

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA No. 1 DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES**

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, veintidós (22) de agosto de dos mil catorce (2014)

Acta No. 380 de 22 de agosto de 2014

Expediente No. 66001-31-18-002-2014-00277-01

Decide esta Sala la impugnación presentada por el Director Territorial de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -Caprecom-, frente a la sentencia proferida el 9 de julio de 2014, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con función de conocimiento de Pereira, en la acción de tutela promovida por la señora Fabiola López Meneses en representación de su menor hijo Kevin Alejandro Ñaños López contra esa entidad, la Secretaría de Salud Departamental de Risaralda y las Empresas Sociales del Estado Hospital Universitario San Jorge de Pereira y Hospital Santa Mónica de Dosquebradas, a la que vinculada el Director Regional de Quindío de la referida EPS.

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

Expresó la actora que es desplazada y se encuentra afiliada junto con su grupo familiar a Caprecom en el régimen subsidiado; el 24 de febrero de este año se diagnosticó a su hijo Kevin Alejandro Ñaños López trastorno del desarrollo y crecimiento óseo; para su tratamiento se ordenaron una serie de exámenes los que se practicaron entre marzo y abril; los resultados obtenidos, según el médico tratante, debían ser evaluados por pediatra del Hospital San Jorge; sin embargo en esa entidad le informaron que no “existía contrato vigente”, de ahí que tuvo que agotar los trámites respectivos en el Hospital de Santa Mónica de Dosquebradas, donde también le manifestaron que no tenían contrato con esa EPS; sostuvo que a la fecha aún no se valora a su hijo; carece de recursos económicos para sufragar el tratamiento por su propia cuenta y en caso de que se recomendara la prestación de algún servicio de salud en otra ciudad tampoco podría pagar su desplazamiento.

Considera lesionados los derechos fundamentales a la salud y vida digna de su hijo y solicita se ordene a las entidades accionadas que autoricen y programen cita con médico pediatra; garanticen el tratamiento integral por la enfermedad que sufre y de no tener

contrato vigente con los Hospitales demandados, se suministren los viáticos y manutención del niño y un acompañante para que se "evalúen los exámenes y se sigan con los controles respectivos".

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

1.- Mediante proveído del pasado 25 de junio se admitió la acción contra las entidades accionadas; además, sin sustento legal alguno, contra la Defensoría Regional del Pueblo, se ordenó tener como pruebas, los documentos allegados con la demanda y se ordenaron las notificaciones de rigor.

2.- La Asesora Jurídica de la E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira refirió, luego de aludir a su naturaleza jurídica y a las funciones que cumple dentro del sistema de salud, que para la prestación del servicio ha suscrito contratos con las administradoras del régimen subsidiado y con el Departamento de Risaralda, con este último a efecto de atender a las personas vinculadas; en este caso el menor está afiliado a la EPS-S Caprecom con la que no tiene contrato vigente, por tanto no está autorizada para prestarle el servicio solicitado ya que además el paciente no ostenta la calidad de vinculado. Solicitó se denegaran las pretensiones incoadas en su contra.

3.- El Director Regional de Caprecom Risaralda indicó que la entidad que representa en momento alguno ha vulnerado los derechos del menor, pues le ha prestado los servicios que ha requerido; en la actualidad se encuentra gestionando la autorización del procedimiento reclamado, por lo que solicita se le brinde un término prudencial de quince días hábiles "para los trámites respectivos". Adujo además que mediante Resolución Interna No. 812 de junio de 2014, se facultó al Director Territorial de Quindío "para ser ordenador del gasto de la Territorial Risaralda y por ende gestionar todo lo referente a la contratación": Pide se vincule a ese funcionario y se le conceda el término referido para continuar el trámite.

4.- El Defensor Regional del Pueblo solicitó se le desvinculara del proceso habida cuenta que en este caso ha ofrecido asesoramiento y coadyuvado la solicitud de la actora, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 24 de 1992 y 15 del Decreto 025 de 2014.

5.- La Secretaria de Salud Departamental de Risaralda, al ejercer su derecho de defensa, adujo, en resumen, que Caprecom tiene la obligación de establecer procedimientos de calidad para garantizar la atención integral, eficiente y oportuna de sus usuarios en las instituciones prestadoras de salud; el hecho de que la EPS no tenga contrato vigente con los Hospitales San Jorge de Pereira y Santa Mónica de Dosquebradas no los exonera de responsabilidad de

acuerdo con jurisprudencia constitucional de la cual citó algunos apartes. Por tanto, solicita su desvinculación del trámite.

6.- Por auto de 3 de julio se vinculó al Director Territorial Quindío de Caprecom que se pronunció para indicar que si bien opera como ordenador del gasto para Risaralda, ello no implica que tenga la representación legal de la EPS en este departamento, por lo que en este caso corresponde asegurar la prestación de salud al Director de la Seccional Risaralda, funcionario que además tiene la facultad de suscribir contratos. Explicó que la entidad ha venido realizando las gestiones necesarias para atender al menor y continuar con su tratamiento y con base en jurisprudencia que citó, se opuso a que se conceda una atención integral ya que se estarían tutelando hechos nuevos y distintos a los inicialmente planteados. Solicitó se declarara improcedente la acción de tutela

7.- Se puso término a la instancia con sentencia de 9 de julio del año en curso en la que se concedió el amparo solicitado y se ordenó a la EPS-S Caprecom Seccional Risaralda autorizar y realizar la valoración por pediatría que requiere el menor, así como garantizar el tratamiento integral de su patología y la facultó para ejercer la acción de recobro por los servicios no POSS que preste en su ejecución ante la Secretaría de Salud Departamental; también le ordenó que en caso de que algún servicio deba ser prestado en ciudad diferente, asuma los gastos de transporte para el niño y un acompañante y negó la tutela respecto de las demás autoridades accionadas.

Para adoptar esas decisiones, el funcionario de primera sede consideró que la entidad demandada vulnera los derechos fundamentales del menor demandante, digno de especial protección, al negarle un servicio que requiere para atender su enfermedad de trastorno del desarrollo y crecimiento óseo, sin tener en cuenta que la inexistencia de contratos no puede ser el sustento para ello. Además, que de no tener contrato con Empresas Sociales del Estado en Pereira y Dosquebradas, cabe la posibilidad de que la valoración por pediatría sea practicada en otra ciudad y por eso debe suministrar los gastos del traslado concluyó que la responsabilidad constitucional, legal y contractual de prestar los servicios de salud al menor demandante compete a Caprecom Risaralda por ser la que recibe las UPCS que gira el Gobierno Nacional para su atención médica.

Inconforme con esa decisión, la impugnó el Director Territorial de la Seccional Risaralda de Caprecom porque se negó el amparo frente al Director Territorial de Quindío, ya que este, tal como lo indicó cuando se pronunció frente a la tutela, es el ordenador del gasto, es decir, quien contrata con las diferentes instituciones prestadoras de salud; por otro lado expresó que mediante NUA 13259029 de 6

de junio pasado autorizó el servicio de consulta externa por pediatría que se llevará a cabo en el Hospital Santa Mónica de Dosquebradas. Pidió la revocatoria de la decisión de primera instancia y en su lugar, se declare hecho superado el motivo que inspiró la tutela y se vincule al Director Territorial de Quindío.

## **CONSIDERACIONES**

1.- 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.

2.- Pretende la promotora de la acción se protejan los derechos fundamentales a la salud y vida digna de su menor hijo y en consecuencia, se ordene a las entidades accionadas autorizar la valoración por pediatría, suministrar el tratamiento integral y que de no existir contrato vigente con los Hospitales demandados, se le concedan los viáticos y la mantención que requieran el niño y un acompañante en la ciudad donde deba ser atendido.

3.- Las razones en que se fundamenta el recurso están debidamente identificadas y de ellas se ocupará la Sala, teniendo en cuenta que las órdenes impartidas a la EPS accionada para garantizar el derecho vulnerado al menor demandante, en el fallo que se revisa, no fueron objeto de reparo alguno y la Sala tampoco tiene otras observaciones qué hacer.

4.- Es menester entonces determinar si la referida providencia debe revocarse por carencia actual de objeto, como lo propone la EPS-S impugnante.

En el curso de esta instancia se obtuvo comunicación telefónica con la promotora de la acción<sup>1</sup>, quien expresó que la valoración por pediatría de su hijo Kevin Alejandro Ñañes, ordenada en el fallo proferido, fue efectuada la semana pasada.

Para la fecha en que decidió la primera instancia, el referido examen no había sido autorizado por la EPS-S demandada y en esas condiciones, el amparo solicitado resultaba viable, tal como fue determinado.

Sin embargo, como en el curso de esta instancia se estableció que la valoración ordenada al menor ya fue practicada, deberá, entonces, declararse superado el hecho en relación con la orden que al efecto se expidió, porque es sabido que la acción de tutela

---

<sup>1</sup> Ver constancia que obra a folio 4 del cuaderno No. 2.

tiene como fin último la protección inmediata de los derechos fundamentales afectados de manera actual e inminente y con ella se busca la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de inmediato cumplimiento en aras a garantizar la protección del derecho. Por lo tanto, cuando esa perturbación o amenaza ya no es actual ni inminente, el peticionario carece de interés jurídico, desapareciendo en consecuencia el sentido y objeto de una acción de esta naturaleza.

Sobre el tema ha dicho la Corte Constitucional<sup>2</sup>:

**“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...”<sup>3</sup>.**

---

<sup>2</sup> Sentencia T-1095 de 2008, Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>3</sup> Sentencia T-519 de 1992

En esas condiciones, se confirmará la sentencia objeto de revisión que concedió el amparo solicitado y se declarará la carencia actual de objeto exclusivamente respecto de la orden emitida para autorizar la valoración a la que se ha hecho referencia, mas no en relación con las restantes disposiciones que contiene el fallo, que tendrán efecto hacia el futuro y en consecuencia, impiden considerar superado el hecho.

5.- El recurrente también se mostró inconforme con la decisión de negar el amparo respecto del Director Territorial del Quindío de Caprecom, al considerar que dicho funcionario tiene que ser "vinculado" a razón de su calidad de ordenador del gasto para la Seccional Risaralda de esa EPS siendo, por lo mismo, el encargado de la contratación con las instituciones prestadoras de salud.

Ese argumento no será acogido para imponer orden alguna a la EPS-S referida porque el menor en cuyo interés se promovió la acción se encuentra afiliado a la EPS-S Caprecom Seccional Risaralda y en consecuencia, esta es la directa encargada de garantizar su atención integral en salud con independencia de las gestiones administrativas que deba afrontar para cumplir aquel deber<sup>4</sup>. Es decir, el usuario no puede resultar afectado en sus derechos fundamentales por los trámites que se ejecutan al interior de la entidad promotora de salud.

6.- Por tanto, se confirmará la sentencia recurrida y se declarará superado el hecho que justificó imponer la orden contenida en el ordinal primero de la sentencia que se revisa.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión No 1 de Asuntos Penales para Adolescentes 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 O**

---

<sup>4</sup> "Esta Corporación es consciente que la existencia de procedimientos y trámites en las entidades públicas y/o privadas, en muchos casos se constituyen en un método eficaz para materializar la legitimidad propia de las decisiones de las instituciones, pues éstas, al actuar de acuerdo con las normas que las rigen, demuestran que sus acciones no se acomodan a interés subjetivos o particulares de ciertas personas, sino que, se ajustan al principio de igualdad. Sin embargo, también ha entendido que cuando los trámites se convierten en una carga que no tenían que asumir los interesados, éstos se transforman en trabas administrativas que demoran excesivamente el acceso al servicio, atentando contra la calidad y eficacia del mismo.

Ligado a lo anterior, se puede concluir que los trámites burocráticos y administrativos, al retrasar o impedir el acceso de las personas a los servicios de salud, constituyen una violación flagrante a los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y la integridad personal del ser humano, de donde deviene la obligación del juez constitucional de amparar a las víctimas de tales actuaciones." Sentencia T-846 de 2011.

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida 9 de julio de 2014, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con función de conocimiento de Pereira, en la acción de tutela promovida por la señora Fabiola López Meneses en representación de su menor hijo Kevin Alejandro Ñaños López contra la EPS-S Caprecom Seccional Risaralda, la Secretaría de Salud Departamental de Risaralda y las Empresas Sociales del Estado Hospital Universitario San Jorge de Pereira y Hospital Santa Mónica de Dosquebradas, a la que se vinculó el Director Regional de Quindío de la referida EPS, pero se declara superado el hecho en relación con la orden impartida para que se practique la valoración por pediatría ordenada en el ordinal primero de esa providencia.

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

**TERCERO.-** Notifíquese lo aquí decidido a las partes al tenor del artículo 30 ibídem.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Los Magistrados,

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**