

REPÚBLICA DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No.059

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
Radicación:	81-736-31-89-001-2021-00439-01
Accionante:	María Luisa Sierra De Vera
Agente oficioso:	Luis Alfredo Vera Sierra
Accionado:	NUEVA EPS y Otros
Derechos invocados:	Salud
Asunto:	Sentencia

Sent.017

Arauca (A),dieciséis (16)de febrero dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por NUEVA EPS, contra la sentencia de tutela proferida el 07 de diciembre del 2021 por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SARAVERENA.

2. ANTECEDENTES

2.1. Del escrito de tutela. Lo suscribe el agente oficioso de la señora MARIA LUISA SIERRA DE VERA¹, para que mediante este mecanismo constitucional la NUEVA EPS autorice “*remisión a ortopedia III NIVEL mediante traslado aéreo medicalizado*” ordenado el 22 de noviembre de 2021 por el médico tratante² del Hospital Del Sarare, con el fin de definir “*manejo quirúrgico de fractura de cadera*”.³

Solicita como medida provisional la remisión mencionada, y que la NUEVA E.P.S. autorice el servicio, con alimentación, alojamiento, transporte urbano para él y su acompañante durante la estadía en la ciudad de traslado; además, incluir todos los procedimientos POS y NO POS, medicamentos, tratamientos terapéuticos y citas de control que ordene el médico tratante.

¹ De 83 años de edad
² Como se evidencia en historia clínica (Folios 96) del 22 de noviembre de 2002, aportada en los anexos de la tutela.
³ También presenta otros diagnósticos como: “*Úlcera de miembro inferior, no clasificado en otra parte; diabetes mellitus no insulino dependiente con complicaciones circulatorias periféricas; atrofia y desgastes musculares*”.

Adjunta:

- *Copia del folio 96 de la historia clínica de fecha 22 de noviembre de 2021, expedida por el Hospital del Sarare.*
- *Fotocopia cédula agente oficioso y de la agenciada.*

2.2. Trámite procesal.

Admitido el escrito tutelar⁴, el *a quo* corre traslado a las accionadas para que en el término de dos (2) días rindan informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Decreta la medida provisional, ordena a la NUEVA EPS que de manera inmediata traslade la señora María Luisa Sierra de Vera a ortopedia III nivel de complejidad en transporte aéreo medicalizado.

2.3. Respuesta de las accionadas.

Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca;⁵ **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES; y el municipio de Saravena**⁶. Solicitan su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que, corresponde a la NUEVA EPS cumplir con la prestación de los servicios de salud a la paciente.

NUEVA E.P.S.⁷ Informa que, remitió al área técnica para que gestione el traslado ordenado por el despacho como medida provisional. Respecto de los servicios complementarios, sostiene que en el marco del principio de solidaridad social, el primer llamado a cubrir esos gastos es el afiliado y su familia, por lo tanto, Nueva EPS autoriza el transporte para un acompañante cuando no acredita los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para su reconocimiento.

Solicita negar las pretensiones ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, ni se evidencia una acción u omisión de la entidad que vulnere los derechos fundamentales de la accionante; por tanto, no se puede acceder a brindar un tratamiento integral; además, negar el suministro de servicios complementarios; y por último, ordenar el recobro al ADRES en caso de conceder el amparo.

⁴ Auto de 23 de noviembre de 2021.

⁵ Fls. 30 a 32 del C. No. 1.

⁶ Fls. 33 a 81 del C. No. 1.

⁷ Fls. 82 a 96 del C. No. 1.

2.4. Decisión de Primera Instancia.⁸ El a quo resolvió:

“PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales invocados dentro del presente trámite constitucional por el señor Luis Alfredo Vera Sierra a favor de la señora María Luisa Sierra de Vera, los cuales están siendo vulnerados por la Nueva EPS. SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de la accionada Nueva EPS, que, si no ha procedido a ello, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de éste proveído, autorice y suministre la ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA que requiere la señora María Luisa Sierra de Vera con ocasión a los diagnósticos de úlcera del miembro inferior no clasificado en otra parte, fractura del cuello del fémur, diabetes mellitus no insulínica dependiente con complicaciones circulatorias periféricas, y atrofia y desgaste musculares no clasificados en otra parte; incluyendo la REMISIÓN INMEDIATA a ortopedia III nivel, en traslado aéreo medicalizado, conforme lo ordenado por el médico tratante, así como los servicios complementarios de alojamiento, alimentación y hospedaje, tanto para la paciente como para su acompañante, en los eventos en que requiera asistir a la prestación de servicios de salud en municipio distinto al de su residencia (...).”

2.5. La impugnación.⁹ Manifiesta que los servicios complementarios no son un servicio médico. Que en relación con el acompañante su procedencia está sujeta a que, *“(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”*; por ende, debe probarse la situación según la cual ni el afiliado ni sus familiares cuentan con recursos económicos, para cubrir los gastos de transporte y así acceder a los servicios brindados por la EPS; y en cuanto al tratamiento integral, opera bajo criterio del médico tratante con base en un diagnóstico efectivo integral.

2.6 . Actuación procesal en esta instancia

Telefónicamente se contactó al señor LUIS ALFREDO VERA SIERRA¹⁰, quien confirmó el cumplimiento de la medida provisional por parte de la demandada, quien materializó la remisión de la usuaria el 25 de noviembre de 2021 a la Clínica el Lago de Bogotá mediante transporte aéreo medicalizado; con retorno a su domicilio ubicado en el Municipio de Saravena ocho (8) días después en ambulancia por vía terrestre junto a su nieta ANDREA LEAL.

Informó que su señora madre MARIA LUISA SIERRA DE VERA falleció el 5 de febrero del presente año a causa de la diabetes que padecía.

⁸ Fls. 106 a 123 del C. No. 1.

⁹ Fls. 128 a 138 del C. No. 1.

¹⁰ Agente oficioso de la señora María Luisa Sierra de Vera. Al abonado número 3142191667. El 14/02/2022 01:05 P.M.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

Conforme lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

3.2. Procedencia de la acción de tutela

La jurisprudencia constitucional sostiene que los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad.¹¹

3.2.1. Legitimación en la causa por activa y por pasiva. La señora MARIA LUISA SIERRA DE VERA, es una persona de 83 años de edad, por consiguiente, no puede tramitar su propia defensa; además, tiene problemas de salud, motivo por el cual, el señor LUIS ALFREDO VERA SIERRA está legitimado en la causa por activa para interponer la presente acción de tutela.

Por otro lado, la NUEVA E.P.S., es quien presta los servicios de salud a la agenciada, por lo tanto, se encuentra legitimada por pasiva.

Las entidades UAESA, ADRES y el MUNICIPIO DE SARAVERA, serán desvinculadas.

3.2.2. Inmediatez. Se cumple teniendo en cuenta que la remisión fue ordenada por el médico tratante el 22 de noviembre de 2021, y la acción de tutela fue presentada al día siguiente.

3.2.3. Subsidiariedad. Es procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD¹², para dirimir sobre estos eventos.

3.3. Estudio del caso.

La señora MARIA LUISA SIERRA DE VERA, requiere de la NUEVA E.P.S. que autorice su *“remisión a ortopedia III NIVEL mediante traslado aéreo medicalizado”* ordenado por el médico tratante el 22 de noviembre de 2021, con el fin de definir *“manejo quirúrgico de fractura de cadera”*.¹³

¹¹ Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

¹² Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o no en el P.B.S., con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

¹³ También presenta otros diagnósticos como: *“Úlcera de miembro inferior, no clasificado en otra parte; diabetes mellitus no insulino dependiente con complicaciones circulatorias periféricas; atrofia y desgastes musculares”*.

igualmente, ordene tratamiento integral y servicios complementarios; pretensiones que fueron acogidas por el *a quo*; no obstante, la NUEVA E.P.S. pide su revocatoria porque el paciente no cumplía con los requisitos jurisprudenciales para brindarle un tratamiento integral y servicios complementarios de acompañante.

Conforme lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, toda persona puede acudir a la acción de tutela para propender por la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular encargado de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992¹⁴, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015¹⁵ señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

En el presente caso, contrastados los hechos con las pruebas aportadas por el accionante, se observa que la acción de tutela fue presentada al día siguiente de la orden médica, y no se evidencia prueba siquiera sumaria que demuestre que haya solicitado la autorización y los servicios complementarios a la E.P.S, tampoco lo manifestó en el escrito de tutela; solamente obra a folio 96 la historia clínica de fecha 22 de noviembre de 2021¹⁶, donde consta que por “*episodios de desaturación mantenido sin otro síntoma asociado niega falta de aire o de dolor en el pecho al momento con estabilidad hemodinámica conservada*”, se realizó examen médico general, paraclínicos, y en cuanto al plan de tratamiento precisamente es la “*remisión a ortopedia de III NIVEL*” “*para definir manejo quirúrgico fractura de cadera*”. Fue la ausencia de información relacionada con el trámite interno realizado por la IPS Hospital del Sarare, lo que motivó la comunicación telefónica que este Despacho sostuvo con el señor LUIS ALFREDO VERA SIERRA¹⁷, quien confirmó el cumplimiento de la medida provisional por parte de la demandada, quien materializó la remisión de la usuaria el 25 de noviembre de 2021 a la Clínica el Lago de Bogotá mediante transporte aéreo medicalizado junto con su acompañante; con retorno a su domicilio ubicado en el Municipio de Saravena ocho (8) días después en ambulancia por vía terrestre junto a su nieta ANDREA LEAL.

¹⁴ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

¹⁵ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

¹⁶ del Hospital del Sarare,

¹⁷ Agente oficioso de la señora María Luisa Sierra de Vera. Al abonado número 3142191667. El 14/02/2022 01:05 P.M.

Informó que su señora madre MARIA LUISA SIERRA DE VERA falleció el 5 de febrero del presente año a causa de la diabetes que padecía.

Con fundamento en lo anterior, se revoca la sentencia impugnada.

Finalmente, importante resulta precisar que aún cuando se concede la razón a la entidad accionada, debe precisarse que la situación sobreviniente amerita declarar la *carencia actual de objeto*, misma que en palabras de la Corte Constitucional se configura cuando frente a la solicitud de amparo la orden del juez de tutela “no tendría efecto alguno” o “caería en el vacío”¹⁸; y si bien, el acaecimiento de una situación sobreviniente no se encuentra regulada en el Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia ha establecido¹⁹ que la carencia actual de objeto por situación sobreviniente tiene lugar cuando la vulneración alegada cesa y por lo tanto la protección solicitada no es necesaria como resultado de que el accionante asumió la carga que no le correspondía, **o porque se presentó una nueva situación que hace innecesario conceder el derecho**²⁰. En este escenario, a diferencia del *hecho superado*, la presunta vulneración de los derechos no cesa por una actuación desplegada por la entidad accionada, sino por circunstancias ajenas a su voluntad.

En consecuencia, para que se configure la situación sobreviniente, es necesario que “(i) ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique la pérdida de interés del accionante en que se acceda a sus pretensiones, o (iii) **que estas no se puedan satisfacer.**”²¹

Así las cosas, se declarará la carencia actual del objeto por acaecimiento de una situación sobreviniente.

4. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada, y en su lugar DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DEL OBJETO POR ACAECIMIENTO DE UNA SITUACIÓN SOBREVINIENTE.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencias T-235 de 2012, T-695 de 2016, T-085 de 2018 y T-060 de 2019.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-379 de 2018. En el mismo sentido, ver: T-107 de 2018, T-149 de 2018, T-025 de 2019 y T-038 de 2019.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-379 de 2018. En el mismo sentido, ver: T-107 de 2018, T-149 de 2018, T-025 de 2019 y T-038 de 2019.

²¹ T-431 de 2019

SEGUNDO: Desvincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud Arauca, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y al municipio de Saravena.

TERCERO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



LEONARDO CORREDOR AVENDAÑO
Magistrado



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada