

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. 102

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
Radicación:	817363104001-2022-00014-01 Enlace Link
Accionante:	JHOAN STEVER FUENTES
Agente oficioso:	JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionados:	Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca "UAESA", y ADRES.
Derechos invocados:	Igualdad, mínimo vital, salud, seguridad social, dignidad humana e integridad personal.
Asunto:	Sentencia

Sent. 026

Arauca (A), nueve (09) de marzo dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, contra la sentencia proferida el 31 de enero del 2022 por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SARAVENA (A).

2. ANTECEDENTES

2.1. Del escrito de tutela¹. El señor JHOAN STEVER FUENTES²; víctima de un accidente de tránsito con diagnóstico de *“fractura de la diáfisis del fémur, antecedente de osteomielitis de fémur y rodilla izquierda por fractura la cual se sobre infectó”*, acude a este mecanismo constitucional para que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA y/o la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD autorice y proporcione *“material de osteosíntesis: set completo de clavos endomedular de femur derecho”*, ; incluidas citas médicas, medicamentos, terapias y cualquier intervención que sea necesaria para su recuperación, que ha sido negados por no estar afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y como carece de recursos económicos para sufragarlos.

¹ Presentado el 17 de enero de 2022. Contra la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca "UAESA" y Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

² 18 años de edad, ciudadano venezolano. Agenciado por el Personero Municipal de Saravena

Invoca como vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, salud, vida y mínimo vital.

Adjunta:

- **Fotocopia registro único de migrantes venezolanos para solicitar permiso por protección temporal.**
- *Fotocopia cédula de identidad venezolana.*
- *Fotocopia historia clínica expedida por el hospital del Sarare.*

2.2. Trámite procesal.

Admitido el escrito tutelar³, el *a quo* corre traslado y concede dos (2) días a las entidades accionadas para que rindan informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Vincula al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.

2.3. Respuesta de las accionadas.

LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA.⁴

afirma que el señor JHOAN STEVER FUENTES, hasta tanto regularice su situación en Colombia, tiene derecho a recibir la atención básica en casos de extrema urgencia y necesidad, garantizada por la red pública del departamento, en este caso, el Hospital El Sarare, quien debe prestar los servicios y notificar a la entidad territorial conforme lo establece el Decreto 2408 de 2018, toda vez que, el recurso económico lo asigna el Ministerio de Salud y Protección Social para el pago a las instituciones prestadoras de servicios de salud, mientras el extranjero regulariza su situación en el país.

Solicita negar la acción de tutela porque no hay prueba que la entidad haya negado algún servicio; y que al verificar la historia clínica aparece que el accionante está asegurado por SEGUROS DEL ESTADO.

HOSPITAL DEL SARARE.⁵ Manifiesta que, presta los servicios de salud a la población migrante de forma integral en todos los eventos de urgencia, en aplicación a la circular 025 de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social, el cual establece que las IPS deben garantizar dicha atención según los criterios técnicos y ámbito de aplicación establecidos en la Resolución 5596 de 2015, relacionada con la selección y clasificación de pacientes, en los servicios de urgencias- Triage, incluyendo los casos de violencia sexual.

³ Auto de 17 de enero de 2022.

⁴ Del 18 de enero de 2022.

⁵ Del 19 de enero de 2022.

Sostiene que, el 02 de enero de 2022 atendió al señor JHOAN STEVER FUENTES con diagnóstico de “*fractura de la diáfisis del fémur, problemas relacionados con la desaparición o muerte de un miembro de la familia*” donde el médico tratante ordenó “*material de osteosíntesis set completo de clavos endomedular de fémur derecho: clavo im fémur multi lock reconstrucción der ti 9 x 320 una (1) unidad; tornillo anti rotatorio clavo im femoral ots diámetro 6,5 x 60 dos (2) unidades; tornillo de bloqueo clavo im fémur proximal trocanterico ti x 45 tres (3) unidades; tapón cierre clavo im fémur/tibia reconstrucción ti x 5 una (1) unidad; pin 3,2 mm ss punta roscada trocar x 300 una (1) unidad*”, los cuáles deben ser autorizados por el ente territorial a cargo de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA.

Solicita su desvinculación, y ordenar a la UAESA gestionar la entrega de los servicios solicitados.

Adjunta:

- *Historia clínica del señor JHOAN STEVER FUENTES.*

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. Afirma que, no está dentro de sus competencias prestar servicios de salud, situación que configura falta de legitimación en la causa por pasiva.

Agrega que por tratarse de “*población pobre no asegurada*”, los costos de la atención en salud se carga a los recursos de la oferta de la entidad territorial conforme a lo dispuesto en el artículo 236 de la Ley 1955 de 2019, y a la política integral humanitaria.

SEGUROS DEL ESTADO S.A⁶. La entidad, sostiene que, no registra en sus bases de datos reporte alguno relacionado con accidente de tránsito donde figure como víctima el señor JHOAN STEVER FUENTES.

Solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, e indica que corresponde al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E. prestar los servicios médicos, y posteriormente ejercer el recobro ante el ADRES o a la compañía si es del caso.

2.4. Decisión de Primera Instancia.

El Juzgado Penal del Circuito de Saravena, mediante sentencia del 31 de enero de 2022, resolvió:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el doctor JOSE LUIS LASSO FONTECHA agente oficioso de JHOAN STEVER FUENTES, brindando por parte de las entidades de la salud la atención de

⁶ 26 de enero de 2022. El *a quo* decide su vinculación, atendiendo la respuesta rendida por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA.

urgencias en salud que requiera el paciente en atención a su patología, con sujeción a la normatividad vigente y en aras de que cuente con la atención pertinente, permanente y oportuna a través de la red de IPS con las que cuenta el Departamento.

SEGUNDO: ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, para que a través de su representante o quien haga sus veces o lo reemplace, para que si no lo ha hecho, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de esta decisión disponga, garantice y autorice “MATERIAL DE OSTEOSÍNTESIS- SET COMPLETO DE CLAVOS ENDOMEDULAR DE FÉMUR DERECHO” en atención al diagnóstico de: “FRACTURA DE LA DIÁFISIS DEL FÉMUR”, padecido por el joven JHOAN STEVER FUERTES, ordenados por el médico tratante como consecuencia de la atención de urgencias brindada al paciente con ocasión al diagnóstico presentado objeto de la presente acción constitucional.

TERCERO: INSTAR al accionante JHOAN STEVER FUENTES, para que en aras de garantizar sus derechos, acuda oportunamente y proceda a afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud, conforme a las reglas de afiliación establecidas en el Decreto único Reglamentario 780 de 2016 emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social el 6 de mayo de 2016.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., por las razones expuestas en la parte motiva”.

Para adoptar la anterior decisión, el *a quo* consideró que, “el joven JHOAN STEVER FUENTES, por su estado de salud y en su calidad de extranjero, hasta que no solucione su situación como tal, tiene derecho a un mínimo vital, es decir, a recibir atención básica por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencias, en aras de que le sean garantizadas sus necesidades más elementales y primarias; sin embargo en el presente caso puede llegar a incluir el material de osteosíntesis ya que los mismos fueron solicitados por el médico tratante y que son requeridos como consecuencia de la atención de urgencias brindada al paciente”.

2.5. La impugnación⁷. La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, informa que el 20 de enero de 2022, previa solicitud del HOSPITAL DE SARARE, autorizó y contrató un proveedor externo para la entrega del material de “osteosíntesis set completo de clavos endomedular de fémur derecho”, requerido por el accionante, en virtud de la atención de urgencias a población migrante.

Pide revocar la sentencia y se declare la carencia actual del objeto por hecho superado.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

⁷ Presentada el 03 de febrero de 2022.

En virtud de 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. De la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela constituye un mecanismo de protección de derechos fundamentales de carácter residual y subsidiario, es decir, que únicamente será procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial, o cuando se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

En virtud de su naturaleza subsidiaria, la jurisprudencia ha descartado “*la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos*”⁸ y ha reconocido que tal calidad “*obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección*”. En cualquier caso, deberá verificarse si los mecanismos judiciales ordinarios resultan eficaces para la protección del derecho, pues en caso de que así no sea, la acción de tutela será procedente.

3.3. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional 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.⁹

Legitimación en la causa por activa y por pasiva. Existen cuatro vías para interponer la acción: “*(i) directamente por quien considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales; (ii) por su representante; (iii) mediante la agencia de derechos ajenos, siempre que el interesado se encuentre en condiciones que imposibiliten su defensa; o (iv), por el Defensor del Pueblo y los **personeros municipales***”.¹⁰

Con relación a la interposición de la acción de tutela a través de un agente oficioso, la Corte ha indicado que opera cuando el titular del derecho no puede asumir su defensa personalmente. Tiene como finalidad garantizar la protección y eficacia de los derechos fundamentales del agenciado, al admitir que un tercero interponga la acción y actúe en su favor sin que medie poder. Deberá verificarse que el agente oficioso manifieste actuar en tal sentido; y que de los hechos que fundamentan la acción se infiera que el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados se encuentra en situación

⁸ Sentencia T-603/15.

⁹ Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

¹⁰ Artículo 10 Decreto 2591 de 1991.

física o mental que le impida la interposición directa de la acción¹¹. En todo caso, el juez constitucional deberá analizar el cumplimiento de estos requisitos a la luz de las circunstancias particulares del caso puesto a su consideración¹².

En cuanto a la imposibilidad para promover la defensa se ha reconocido que pueda ser de tipo físico o mental; o puede derivarse de otras circunstancias como el aislamiento geográfico o la situación de especial marginación o indefensión¹³.

De acuerdo con lo expuesto, es claro que se cumple con los presupuestos establecidos para que, en calidad de agente oficioso, el PERSONERO DE SARAVENA Dr. JOSE LUIS LASSO FONTECHA, actúe en defensa de los derechos del señor JHOAN STEVER FUENTES, ya que, de las pruebas obrantes en el expediente, el agenciado presenta una condición física que le impide promover directamente la acción de tutela.

Por otro lado, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD, HOSPITAL DEL SARARE y la ADRES son entidades públicas debidamente representadas que podrían estar llamadas a responder, por lo tanto, cumplen con el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

Inmediatez. Se cumple al existir un plazo razonable desde el momento que fue expedida la prescripción médica 02 de enero de 2022, y la interposición de la acción de tutela 17 de enero de 2022.

Subsidiariedad. Se torna procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD¹⁴, para dirimir sobre estos asuntos.

3.4. Problema Jurídico.

Determinar si se configura la carencia actual del objeto por hecho superado, porque la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA ya autorizó los servicios de salud prescritos por el médico tratante al señor JHOAN STEVER FUENTES, ciudadano venezolano con permanencia irregular en Colombia.

3.5. Supuestos jurídicos

¹¹ sentencias: T-623 de 2005, T-693 de 2004 y T-312 de 2009.

¹² Sentencias T-452 de 2001 y T-301 de 2003.

¹³ Sentencia 312 de 2009.

¹⁴ 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.

3.5.1. Deber de los extranjeros de regularizar su situación migratoria. La nacionalidad, entendida como el vínculo que une a un Estado con una persona, en tanto reconoce la existencia jurídica del individuo y, en consecuencia, el disfrute de sus garantías constitucionales y la delimitación de las responsabilidades de ambas partes, exige por parte de este último el conocimiento de los nacionales de otros países que ingresan a su territorio.¹⁵

En relación con lo anterior, en Sentencia C-1259 de 2001, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“La nacionalidad es la relación existente entre un Estado y el elemento humano que lo integra. Constituye un vínculo que une a una persona con un Estado y tiene múltiples implicaciones pues recoge una serie de elementos que identifican a una comunidad, permite participar en la conformación y control de los poderes públicos y genera derechos y deberes correlativos. De ese modo, el elemento humano del Estado son sus nacionales. No obstante, de la población de un Estado también hacen parte los no nacionales, esto es, los extranjeros, aquellas personas que mantienen un vínculo de esa naturaleza, pero no con el Estado en el que se encuentran sino con uno diferente.”

Ahora bien, dada la trascendencia que la nacionalidad tiene en la dinámica de los Estados modernos, como una emanación del principio de soberanía, disponen de la facultad de regular el ingreso y permanencia de extranjeros. Esto es comprensible pues todo Estado debe tener conocimiento de los nacionales de otros países que ingresan a su territorio, de los propósitos con que lo hacen y de las actividades a que se dedican pues ese conocimiento le permite ejercer un control adecuado que atienda también los intereses de sus nacionales.”

Si bien históricamente los Estados cuentan con una amplia discrecionalidad para regular el ingreso y permanencia de extranjeros en su territorio, esa discrecionalidad se ha ido limitando no sólo por las atenuaciones que el mundo de hoy ha impuesto al concepto de soberanía sino también porque en el constitucionalismo no existen poderes absolutos. De allí por qué esa regulación tenga como límite infranqueable a los derechos fundamentales de los extranjeros, derechos a cuyo respeto se encuentran comprometidos todos los Estados”.

En este orden, la política migratoria del Estado impone a los extranjeros el deber de regularizar la permanencia, la visita o el simple tránsito por el territorio nacional. Así lo dispone el artículo 2.2.1.11.2.1., del Decreto 1067 de 2015:

“la persona que desee ingresar al territorio nacional deberá presentarse ante la autoridad migratoria con su pasaporte vigente, documento de viaje o de identidad válido, según el caso, y con la visa correspondiente cuando sea exigible. Así mismo, deberá suministrar la información solicitada por la autoridad migratoria, y cumplir los requisitos que se derivan de las causales de inadmisión establecidas en el artículo 2.2.1.11.3.2 del Decreto número 1067 de 2015 y en el artículo 51 del presente decreto”.

¹⁵ Ibídem.

Sobre los deberes de las personas, independientemente de su nacionalidad, se encuentra que la Declaración Universal de Derechos Humanos, establece que *“toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad”*¹⁶.

Así mismo, se observa que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en consideración a que *“los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, indicó que “el cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad”*.

En conclusión, se tiene que la Constitución Política ha establecido para los extranjeros derechos y deberes correlativos y, en este sentido, es deber de éstos regularizar la condición migratoria, en búsqueda de un orden público.

3.5.2. Derecho a la Seguridad Social en Salud de los extranjeros con permanencia irregular en Colombia –reiteración jurisprudencial.

La Constitución Política establece que *“los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos (...)”*¹⁷ y, tendrán *“el deber de acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”*.¹⁸

A partir de estos mandatos constitucionales, el legislador dispuso que *“la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los residentes en Colombia (...)”*¹⁹, bien sea al régimen contributivo o subsidiado. Ello, sin perjuicio del seguro médico o Plan Voluntario de Salud, que pueden adquirir a fin de obtener beneficios adicionales a los básicos ofrecidos por el Sistema General de Salud²⁰.

En este sentido, estableció que para llevar a cabo dicha afiliación corresponde a la población aportar su documento de identidad, que para el caso de los extranjeros es la **“cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros”**²¹ o el Permiso Especial de Permanencia (PEP)²².

De acuerdo con lo anterior, se advierte que todos los ciudadanos independientemente de que sean nacionales colombianos o extranjeros, tienen la obligación de afiliarse al Sistema General de

¹⁶ Numeral 1 del artículo 29.

¹⁷ Artículo 100 de la Constitución Política.

¹⁸ Artículo 4° de la Constitución Política.

¹⁹ Artículo 153 de la Ley 100 de 1993.

²⁰ Parágrafo 1 del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011.

²¹ Decreto 780 del 2016, numeral 5 del artículo 2.1.3.5.

²² Artículo 5 de la Resolución 5797 de 2017.

Seguridad Social en Salud y de tener un documento de identidad válido que les permita efectuar tal vinculación.

Sin perjuicio de este deber de afiliación, el Estado debe garantizar algunos derechos, pero limitados; específicamente la Corte en la sentencia SU-677 de 2017, señaló:

*“(i) el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; y (iii) **los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física**”.*²³

También ha dicho en reiteradas oportunidades que, por regla general, todos los extranjeros migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias en el territorio nacional, toda vez que:

*“Se trata de un contenido mínimo esencial del derecho a la salud que busca comprender que toda persona que se encuentra en Colombia “tiene derecho a un mínimo vital, en tanto que manifestación de su dignidad humana, es decir, un derecho a recibir una atención mínima por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, en aras a atender sus necesidades más elementales y primarias. Además, garantizar, como mínimo, la atención que requieren con urgencia los migrantes en situación de irregularidad tiene una finalidad objetiva y razonable y es entender que, en virtud del principio de solidaridad, el Sistema de Salud no le puede dar la espalda a quienes se encuentran en condiciones evidentes de debilidad manifiesta”.*²⁴

En relación con los recursos que subsidia los servicios a la población no asegurada, el artículo 57 de la Ley 1815 de 2016, asignó una partida presupuestal para financiar las atenciones iniciales de urgencias que se presten a los nacionales de los países fronterizos, por lo tanto, independientemente de su estatus migratorio, tienen derecho a recibir atención de urgencias, con cargo a las entidades territoriales de salud y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Así mismo, el artículo 2.9.2.6.3 del Decreto 866 de 2017²⁵ establece que las entidades territoriales podrán utilizar los recursos excedentes

²³ CORTE CONSTITUCIONAL SU-677 de 2017.

²⁴ Corte Constitucional Sentencia T-197 de 2019.

²⁵ Por el cual se sustituye el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en cuanto al giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos.

de la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT)) del foyga para asegurar el pago de las atenciones de urgencia, siempre y cuando ocurran las siguientes condiciones: **“(i) que corresponda a una atención inicial de urgencias; (ii) la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio; (iii) el ciudadano que recibe la atención no tenga capacidad de pago; (iv) la persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo y, (v) la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito”**. Posteriormente, el Decreto 2408 de 2018²⁶, establece el mecanismo a través del cual el Ministerio de Salud coloca a disposición los recursos a las entidades territoriales, para el pago de las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-210 de 2018 indico: *“las entidades territoriales reciben las cuentas presentadas por las ESEs; realizan la auditoría de las mismas y proceden a reconocer y a pagar a las ESEs y a las Entidades Operadoras de servicios de salud (artículo 2.5.3.8.3.1.1) dichas atenciones de urgencias, con los recursos que les fueron asignados. Por último, las entidades territoriales presentan a la oficina de Gestión Territorial, Emergencias y Desastres del Ministerio, los informes de seguimiento a la ejecución de los recursos asignados”*.

3.6. Examen del caso.

El señor JHOAN STEVER FUENTES, ciudadano Venezolano²⁷, quien ingresó el 02 de enero de 2022 al servicio de urgencias del Hospital del Sarare por *“Fractura de la diáfisis del fémur”*; donde el médico tratante ordenó: *“material de osteosíntesis: set completo de clavos endomedular de fémur derecho”*, tratamiento al que no ha logrado acceder por su situación migratoria irregular y la ausencia de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, acude a este mecanismo constitucional en defensa de sus derechos fundamentales a la salud y vida, pretensiones acogidas por la primera instancia e impugnada por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA “UAESA”, quien informa que el hecho está superado desde el 20 de enero del presente año cuando autorizó y contrató a un proveedor externo para la entrega del material médico en atención a los servicios de urgencias que requería el paciente.

Bajo este marco conceptual, contrastados los hechos con el material probatorio aportado, se constata que: (i). El señor JHOAN STEVER FUENTES ingresó el 02 de enero por urgencias al HOSPITAL DEL

²⁶ Por el cual se sustituye el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2 del Decreto: 780 de 2016 - Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en cuanto al giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos

²⁷ Cuenta solamente con el Registro Único de Migrantes, necesario para dar continuidad a la solicitud del Permiso por Protección Temporal- PPT.

SARARE²⁸ “paciente adulto joven quien ingresa remitido de Tame por accidente de tránsito en calidad de conductor con fractura de fémur derecho” con “fractura de la diáfisis del fémur”²⁹. (ii). Dentro del plan de tratamiento el médico ordenó: “hospitalizar, analgésicos, mantener inmovilización de miembros inferior derecho programar cirugía a la consecución de **material de osteosíntesis set completo de clavos endomedular de fémur derecho, paraclínicos preqx**”. (iii). Presenta cotización de productos³⁰ “clavo endomedular de fémur” expedido por PRECIMEC, de fecha 03 de enero de 2022, con la siguiente descripción: “1 clavo IM fémur Multi Lock Reconstrucción Der Ti 9x 320, 2 tornillo anti rotatorio clavo IM femoral OTS 6,5X60, 3 tornillo de bloqueo clavo IM fémur proximal Trocanterico Ti x 45, 1 tapón cierre clavo IM fémur/ tibia reconstrucción Ti x 5, Pin 3,2 mm SS Punta Roscada Trocar x 300”, por un valor de “\$5.157.360”; razón por la cual se justifica que el *a quo* tutelara los derechos del agenciado tratándose de atención de urgencias, pues el hecho de presentar el diagnóstico referenciado, requiere de un mínimo esencial del derecho a la salud, siendo extremadamente necesario el suministro del “material de osteosíntesis set completo...” ordenado por el médico tratante, que le ayude a sobresalir de la debilidad manifiesta en la que se encuentra, y en virtud del principio de solidaridad, conforme a los supuestos jurídicos expuestos:

*“Se trata de un contenido mínimo esencial del derecho a la salud que busca comprender que toda persona que se encuentra en Colombia “tiene derecho a un mínimo vital, en tanto que manifestación de su dignidad humana, es decir, un derecho a recibir una atención mínima por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, en aras a atender sus necesidades más elementales y primarias Además, garantizar, como mínimo, la atención que requieren con urgencia los migrantes en situación de irregularidad tiene una finalidad objetiva y razonable y es entender que, en virtud del principio de solidaridad, el Sistema de Salud no le puede dar la espalda a quienes se encuentran en condiciones evidentes de debilidad manifiesta”.*³¹

No obstante lo anterior, como el 20 de enero de 2022, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD, a través de autorización de servicios No. 197997 atendió el “**suministro de material de osteosíntesis set completo de clavos endomedular de fémur derecho... en cumplimiento de acción de tutela radicado No. 6619769...según cotización anexa**”, para el paciente JHOAN STEVER FUENTES; habrá de declararse la carencia actual del objeto por hecho superado; pues conforme a la jurisprudencia constitucional esta figura ocurre cuando desaparece el motivo que generó la inconformidad y la resolución de la acción de tutela no generaría efecto material alguno al desaparecer la acción y omisión que dio origen a la solicitud de amparo:

²⁸ También ha recibido atención psicológica por parte de la entidad hospitalaria por “problemas relacionados con otros hechos estresantes que afectan a la familia y al hogar”, “problemas relacionados con la desaparición o muerte de un miembro de la familia”.

²⁹ Historia clínica aportada en los anexos de la tutela.

³⁰ Aportado en los anexos de la tutela.

³¹ Corte Constitucional Sentencia T-197 de 2019.

“Esta Corporación ha considerado que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando al momento de proferirla, se encuentra que la acción u omisión que dio origen a la solicitud de amparo, ha cesado, pues desaparece toda posibilidad de amenaza o vulneración a los derechos fundamentales. En este sentido, cuando hay carencia actual de objeto la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez queda imposibilitado para emitir alguna orden dirigida a proteger el derecho fundamental invocado”.³²

Ello puede suceder cuando se presenta un hecho superado, un daño consumado, o una situación sobreviniente que torne inocuo el amparo, fenómenos que la Corte ha explicado de la siguiente manera:

“En primer lugar, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión eventual ante la Corte Constitucional, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que las circunstancias existentes al momento de interponer la acción se transformaron y por lo tanto la parte accionante ha perdido el interés en la satisfacción de su pretensión o ésta no puede obtenerse, pues la situación en principio informada a través de la tutela, ha cesado.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido el hecho superado dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en la tutela, lo que permite suponer que la satisfacción de las pretensiones devino de una conducta positiva por parte de la persona o entidad demandada en orden a garantizar los derechos del accionante.

Seguidamente, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando no se repara la vulneración del derecho, sino que, a raíz de su falta de garantía, se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela. En esos casos procede el resarcimiento del daño causado por la violación del derecho fundamental.

Finalmente, respecto a la carencia actual de objeto cuando se presenta cualquier otra circunstancia que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de la tutela, la Corte ha manifestado que “es posible que la carencia actual de objeto no se derive de la presencia de un daño consumado o de un hecho superado sino de alguna otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto”³³

Así mismo, la Alta Corporación señala que el hecho superado se configura cuando confluyen los siguientes elementos:

“1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.

2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.

³² Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-312 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

³³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-312 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

*3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.*³⁴

En efecto, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD cesa la vulneración de los derechos invocados por el accionante antes de proferirse el fallo de primera instancia³⁵, al autorizar y contratar la entrega de los materiales que requiere el agenciado prescritos por el médico tratante; que a pesar de su condición de migrante en situación de irregularidad, eran necesarios entendiéndose como atención de urgencias; y sin existir órdenes pendientes.

Así las cosas, se revocará la sentencia impugnada y se declarará la carencia actual del objeto por hecho superado.

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,

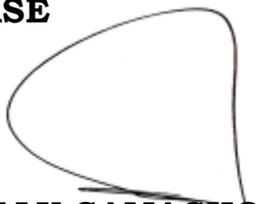
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: En su lugar **DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DEL OBJETO POR HECHO SUPERADO.**

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



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada

³⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-021 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, citando la Sentencia T-045 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³⁵ La autorización ocurrió el 20 de enero, y el fallo de fecha 31 de enero de 2022.