

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN



Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 086 – SEGUNDA INSTANCIA N° 068
ACCIONANTE	PHANOR FRANCISCO PARADA SOLANO
ACCIONADOS	NUEVA EPS
VINCULADO	UAESA y MYTSALUD IPS
RADICADO	81-736-31-84-001-2023-00233-01
RADICADO INTERNO	2023-00211

Aprobado por Acta de Sala **No. 348**

Arauca (Arauca), catorce (14) de junio de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por **PHANOR FRANCISCO PARADA SOLANO** en contra del fallo proferido el 08 de mayo de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena (Arauca), que negó el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, seguridad social, dignidad humana, integridad personal*, invocados por el recurrente dentro de la acción de tutela que instauró contra la **NUEVA EPS**.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante¹

Manifestó el accionante que reside en Tame y en el mes de enero de 2022 sufrió una fractura de peroné por la que recibió atención médica primaria en el Hospital San Antonio de la ciudad de Tame, y posteriormente

¹ Cuaderno del Juzgado. 01AccioTutela.

remitido a la especialidad de ortopedia en el Hospital del Sarare de Saravena, donde le inmovilizaron la pierna con yeso y ordenaron cita de control en 45 días.

En atención a que transcurrido dos meses persistía el dolor en el tobillo, una nueva ortopedista del citado Hospital dispuso que debía realizarse una cirugía, sin que fuera autorizada la misma.

Que transcurridos más de seis (06) meses gestionó una cita con un ortopedista en la ciudad de Tame quien efectuó la valoración y ordenó *«realizar estudio profundizado que denominó tomografía y el resultado es, que la lesión del tobillo es bastante grave y requiere atención de III nivel de complejidad»*.

El 22 de septiembre de 2022 fue valorado por un especialista del Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá, quien le explicó que *«existe un abandono y negligencia desde la atención inicial y la consecuencia es que hay que realizar reconstrucción total del tobillo lo cual en promedio requiere 5 intervenciones quirúrgicas, que posteriormente requiere un proceso de recuperación por más de 6 meses»*.

Que de conformidad al diagnóstico anterior, la Nueva EPS autorizó la *«CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE»* en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de la ciudad de Bogotá y programada para el 5 de mayo de 2023; sin embargo, no cuenta con recursos económicos para cubrir los gastos que implica desplazarse a esa ciudad, y acceder a una atención médica eficiente y oportuna.

Por lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana, integridad personal, y, en consecuencia, se ordene a la Nueva EPS *«autorice y entregue de manera inmediata lo correspondiente a PASAJES AÉREOS, TERRESTRE Y/O AMBULATORIOS, ALOJAMIENTO Y ALIMENTACIÓN A LOS LUGARES DONDE SE*

ORDEN LAS REMISIONES EN LO REFERENTE A LAS PATOLOGÍAS PRESENTADAS EN MI HUMANIDAD A MI FAVOR Y DE MI ACOMPAÑANTE», de igual forma autorizar los servicios complementarios para asistir a la cirugía, así como el tratamiento integral correspondiente.

Aportó las siguientes pruebas relevantes²: **(i)** historia clínica emitida el 12 de enero de 2022 por el Hospital San Antonio de Tame y remisión a especialista de ortopedia; **(ii)** Historia Clínica expedida en enero y marzo de 2022 por Hospital del Sarare de Saravena en la que se indica «*FRACTURA DEL PERONÉ*»; **(iii)** Solicitud de procedimiento no quirúrgicos en donde refiere «*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGÍA CITA EN 15 DÍAS, CON RX CONTROL DE PIERNA IZQUIERDA*», plan de manejo externo de 12 de enero de 2022; **(iv)** solicitud de exámenes: «*RX de pierna izquierda ap y lateral*»; **(v)** historia clínica emitida el 29 de julio y 26 de octubre de 2022 por la IPS MYTSALUD en la que registra «*FRACTURA MALEOLO EXTERNO*» y se ordena «*TOMOGRafÍA COMPUTADA DE MIEBROS INFERIORES Y ARTICULACIONES*» y «*REMISIÓN A ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGÍA CON DIAGNÓSTICO S826*», respectivamente; **(vi)** autorización de 26 de octubre de 2022 de la Nueva EPS para «*CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGÍA*» en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de la ciudad de Bogotá; **(vii)** orden médica de 10 de noviembre de 2022 del Hospital Universitario Clínica San Rafael para «*CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE*», diagnóstico: «*FRACTURA MALEOLO INTERNO CONFIRMADO*»; **(viii)** autorización de 18 de noviembre de 2022 de la Nueva EPS para «*CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE*» en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de la ciudad de Bogotá; **(ix)** autorización de 18 de noviembre de 2022 de la Nueva EPS para «*CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA*» en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de la ciudad de Bogotá; **(x)** pantallazo de

² Cuaderno del Juzgado. 01AccioTutela. F. 14 a 76.

celular en que se indica el agendamiento de “Consulta de Primera Vez por Especialista en Anestesiología para el 05 de may. de 2023 a las 11:20” **(xi)** cédula de ciudadanía de Liseth Sabrina Parada Medina; y **(xii)** cédula de ciudadanía de Phanor Francisco Parada Solano.

2.2. Sinopsis procesal

La acción constitucional fue asignada el 14 de abril de 2023 al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Tame (Arauca), a través del *sistema de reparto virtual tutela en línea*, quien mediante auto del 17 de abril de 2023³ la remitió a los Juzgados del Circuito de Saravena (reparto) por competencia.

Repartida al Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, la admitió a través de auto el 24 de abril de 2023⁴, vinculó a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA) y la IPS MYTSALUD.

Posteriormente, el 25 de abril de 2023⁵, a solicitud del accionante, el Juzgado como medida provisional ordenó a la NUEVA EPS, «*una vez notificada esta providencia, que de manera INMEDIATA, URGENTE Y PRIORITARIA proceda a PROPORCIONAR PASAJES AÉREOS, TERRESTRE Y/O AMBULATORIOS, ALOJAMIENTO Y ALIMENTACIÓN A LOS LUGARES DONDE SE ORDENEN LAS REMISIONES EN LO REFERENTE A LAS PATOLOGÍAS PRESENTADAS EN MI HUMANIDAD A MI FAVOR Y DE MI ACOMPAÑANTE, a fin de asistir a la cita autorizada por parte de la Nueva EPS para la cirugía reconstructiva múltiple osteotomías o fijación interna, dispositivos de fijación u osteosíntesis en fémur tibia y peroné; transferencias musculo tendinosas tenotomías o alargamie en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de la Ciudad de Bogotá programada para el día 05 de mayo de 2023, garantizando el principio de integralidad*».

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

³ 01ExpedienteJuzgadoPrimeroMunicipalTame. 03AutoQueRemitePorReglasDeCompetencia

⁴ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 03AutoAdmisorio.

⁵ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 07AutoAmisorioMedidaProvisional

2.2.1. UAESA⁶

Informó que le corresponde a Nueva EPS Tame – Arauca, régimen subsidiado, a la cual está afiliado el tutelante, garantizar y autorizar la atención integral en salud, sin importar si la prestación del servicio se encuentra o no incluido en el Plan de Beneficios en Salud, pues en caso del segundo evento, la EPS puede efectuar el respectivo recobro al Estado quien finalmente asume el costo del servicio, dejando claro que la responsabilidad principalmente está en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a la que pertenezca el afiliado.

2.2.2. Nueva EPS⁷

Señaló que el accionante se encuentra afiliado al régimen contributivo con un IBC de \$1.160.000 y todas las valoraciones y exámenes prescritos han sido autorizados en su oportunidad.

En cuanto a la «*CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE*» cuenta con autorización No. 192035716 dirigida a la IPS Hospital Clínica San Rafael en Bogotá.

En cuanto al *servicio de transporte* señaló que, cuando sea ambulatorio en un medio distinto de una ambulancia, no hace parte de la cobertura establecida en el Plan de Beneficios de Salud, salvo que el afiliado sea residente de un municipio con UPC diferencial por dispersión geográfica; en los demás casos debe acudir a los lineamientos jurisprudenciales, dado que por el principio de solidaridad el afiliado y sus familiares son los primeros responsables en asumir el costo de los gastos complementarios.

⁶ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 05RespuestaUAESA.

⁷ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 07RespuestaNuevaEps.

En lo que tiene que ver con los servicios complementarios de *alojamiento y alimentación*, su garantía no corresponde de manera alguna a la Nueva EPS, toda vez que no se trata de atenciones que estén relacionadas con la prestación de servicios de salud, sino que se clasifican como servicios de carácter social que debe cubrir el ente territorial en el que se encuentra zonificado el usuario.

Por su parte, respecto de los *servicios complementarios para un acompañante* se exige para su reconocimiento que: «(i) El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento;(ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y, (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado».

Se opuso a la orden de atención integral en salud, porque se basa en hechos futuros e inciertos, pues ha garantizado los servicios médicos que hasta el momento el paciente ha requerido, sin dilación alguna y procediendo de manera oportuna, por lo que no es factible decretar la integralidad, dado que ello implicaría presumir la mala fe de la entidad sumado a que no se advierte un perjuicio irremediable en su salud.

Finalmente, pidió declarar improcedente el amparo por ausencia de vulneración y en caso de conceder la protección que se la faculte recobrar ante el ADRES por los gastos en que deba incurrir para cumplir el fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación.

2.2.3. Medicina y Tecnología en Salud S.A.S. – MYT SALUD⁸

Adujo que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, toda vez que ha prestado los servicios autorizados por la Nueva EPS, conforme se observa en la historia clínica adjunta y respecto de los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación pretendidos por el accionante dijo

⁸ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 12RespuestaMytsalud.

que no eran de su competencia, pues su autorización y suministro corresponde a la EPS donde se encuentre afiliado.

2.3. La decisión recurrida⁹

Mediante providencia del 08 de mayo de 2023, el *a quo* declaró improcedente la tutela *por carencia actual de objeto por hecho superado*, tras constatar por llamada telefónica con un familiar del actor «*que si le cumplieron con los servicios complementarios y con lo solicitado en la remisión*».

2.4. La impugnación¹⁰

Inconforme con la decisión, el accionante la *impugnó*, manifestó en síntesis que si bien es cierto la Nueva EPS, en cumplimiento de la medida provisional, suministró el transporte intermunicipal y el alojamiento para asistir a la cita por anestesiología programada el 05 de mayo de 2023 en Bogotá, el juzgado omitió pronunciarse respecto de las demás pretensiones específicamente la relacionada con la garantía de atención integral, pues está pendiente la realización de la intervención quirúrgica y las trabas administrativas que pone la Nueva EPS, lo que hacen es dilatar el tratamiento que requiere con prioridad.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si es procedente ratificar la orden

⁹ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 12Sentencia.

¹⁰ 02ExpedienteJuzgadoPromiscuoFamiliaSaravena. 14EScritoImpugnacion.

del *a quo* que negó la protección de los derechos fundamentales del promotor o si, por el contrario, se debe revocar la decisión.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

Sin necesidad de ahondar en mayores consideraciones, ha de señalarse que esta corporación encuentra cumplidos los presupuestos generales para la procedencia de la acción de tutela. Pues, se encuentran acreditados la legitimación en la causa por *activa*¹¹ y *pasiva*¹², *relevancia constitucional*¹³ e *inmediatez*¹⁴.

Respecto al principio de *subsidiariedad*, en relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas del tutelante, dado que Phanor Francisco Parada Solano por el diagnóstico que presenta «*FRACTURA MALEOLO INTERNO*», requiere de manera prioritaria intervención quirúrgica, y con el ánimo de evitar que su padecimiento se agrave, la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo, reiteración jurisprudencial.

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma

¹¹ El accionante interpuso directamente la acción de tutela.

¹² De la NUEVA EPS, entidad que en los términos del artículo 1° del Decreto. 2591/1991 puede ser sujeto pasivo de esta acción constitucional, pues es la encargada de prestar el servicio de salud a la accionante en atención a su afiliación.

¹³ Al alegarse la necesidad de los servicios complementarios para asistir a la realización de «*CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE*» en una ciudad diferente a la de su residencia, pues esas barreras administrativas trasgreden el derecho fundamental a la salud.

¹⁴ por cuanto la autorización data de 18 de noviembre de 2022 y la solicitud de amparo se presentó 14 de abril de 2023.

garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física y mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es *«un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)»*. Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos, medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser»*.¹⁵

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud, preceptiva normativa que al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.

Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

3.4.2. Del tratamiento integral.

El tratamiento integral tiene como objetivo garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. «*Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos*»¹⁶. En otras palabras, el derecho a la *salud* no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente¹⁷.

Por lo general, se ordena cuando **i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello pone en riesgo los derechos fundamentales del paciente¹⁸. Igualmente, se reconoce cuando **ii)** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas **iii)** personas que «*exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas*».

Ahora bien, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

¹⁸ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues ello implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior¹⁹.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el accionante cuenta con un diagnóstico de «*FRACTURA MALEOLO INTERNO*», por lo que el médico tratante ordenó «*CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE*» que fue autorizada por la Nueva EPS para llevarse a cabo en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá, pero sin lograr una cita próxima para su realización, ni el suministro de los servicios complementarios para asistir a las valoraciones previas y demás exámenes, según lo informado por el accionante.

El juez de primera instancia negó el amparo constitucional al estimar que con la asistencia a la cita programada para el 05 de mayo de 2023 y la acreditación del suministro de transporte para asistir a la misma, se había presentado una carencia actual de objeto por hecho superado.

Decisión frente a la cual el accionante expresó inconformidad porque si bien la Nueva EPS cumplió con el transporte y alojamiento, el proceso para la intervención quirúrgica no ha iniciado, toda vez que la cita del 05 de mayo de 2023 fue valoración por anestesiología, quiere decir que aún no se ha programado una fecha concreta para la realización de la cirugía autorizada desde el 18 de noviembre de 2022.

En ese contexto, de conformidad con las pruebas obrantes en el plenario y especialmente la historia clínica del accionante, se pudo constatar que si bien por causa de la medida provisional decretada en primera instancia la Nueva EPS garantizó al accionante el acceso a los servicios

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

especializados en salud prescritos por el médico tratante, a través de la programación de la cita por la especialidad de anestesiología para el 5 de mayo de 2023, en atención a que requiere una «*CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAMIE*», no es dable declarar configurado el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, que surge cuando en el transcurso del proceso que define la concesión del amparo desaparecen, previamente al pronunciamiento del juez de tutela, las circunstancias violatorias que le dieron origen²⁰, dado que ello obedeció fue al cumplimiento de la orden transitoria emitida el 25 de abril de 2023 por *el a quo*²¹.

Al respecto, la Corte Constitucional tiene decantado que la figura jurídica del hecho superado se cumple cuando se constata que: (i) efectivamente se ha satisfecho *por completo*²² lo que se pretendía mediante la acción de tutela²³, y; (ii) que la entidad demandada haya actuado o dejado de interferir por iniciativa propia o, lo que es lo mismo, sin mediar orden del juez. Sobre este último requisito ha dicho ese Alto Tribunal²⁴:

Hechas las anteriores precisiones, se revocará el fallo impugnado dado que se cumplen los presupuestos jurisprudenciales para ordenar la *atención integral en salud*, por cuanto está demostrado que el accionantes: **(i)** reside en Tame y padece de «*FRACTURA MALEOLO INTERNO*» por lo cual se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta, si en cuenta se tiene que según

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia SU-225 de 2013.

²¹ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-439 de 2018 puntualizó que “*Los fallos de tutela son de cumplimiento inmediato, sin perjuicio de que hayan sido impugnados, conforme a lo prescrito en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Razón por la cual, no constituye hecho superado, sino un simple cumplimiento de sentencia, la conducta que acata la orden impartida por el juez de primera instancia en procura de amparar derechos fundamentales*”.

²² En reciente Sentencia T-009 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, por ejemplo, la Sala advirtió que no obstante la afirmación de la entidad pensional demandada en el sentido que ya habían reconocido los periodos cotizados en el exterior, la Corte encontró que “*lo cierto es que éste aún no percibe la prestación pensional a la cual tiene derecho*”. Por ello, entró a resolver el asunto de fondo.

²³ Ver, entre otras, sentencias T-533 de 2009. M.P. Humberto Sierra Porto; T-585 de 2010. M.P. Humberto Sierra Porto; SU-225 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada;

²⁴ Sentencia T-403 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. Aunque en algunos fallos se ha sugerido que el hecho superado puede derivarse del cumplimiento de una providencia judicial dictada en el mismo trámite de tutela o en otro proceso que impacta en la solicitud original (Sentencia SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), siempre será preferible que la entidad demandada corrija la violación a un derecho fundamental, de forma voluntaria y oportuna, sin tener que esperar para ello a una orden judicial, en tanto el acatamiento de la Constitución y la ley es un deber inmediato y universal para todos los residentes del territorio nacional (CP, Artículo 4).

historia clínica requiere «CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA MÚLTIPLE: OSTEOTOMÍAS O FIJACIÓN INTERNA, (DISPOSITIVOS DE FIJACIÓN U OSTEOSÍNTESIS) EN FÉMUR TIBIA Y PERONÉ; TRANSFERENCIAS MUSCULOTENDINOSAS TENOTOMÍAS O ALARGAME», que fue autorizada el 18 de noviembre de 2022 por la Nueva EPS para llevarse a cabo en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá, esto es, en una IPS ubicada en un municipio diferente del de su residencia (Tame); **(iv)** una vez se decretó la medida provisional, la Nueva EPS garantizó el traslado y demás gastos para que el actor asistiera a valoración por la especialidad de anestesiología programada para el 5 de mayo de 2023 en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá; **(v)** según lo informó el accionante aún no tiene fecha para cirugía; y **(v)** conforme la plataforma del SISBÉN se encuentra inscrito en el grupo A4-población en pobreza extrema, con lo que se infiere la ausencia de ingresos para asumir los gastos que le genera su desplazamiento a un centro de salud fuera de Tame (Arauca), lugar de residencia.

En este punto, se recuerda que la EPS siempre manifestó que no era su obligación garantizar el traslado del tutelante a una IPS fuera de su lugar de residencia en Tame, lo que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud, pues, conforme lo afirmó y no fue desvirtuado por la EPS, no cuenta con los recursos económicos para asumir de manera particular tales gastos.

En efecto, la Corte Constitucional ha precisado que la obligación de la EPS de asumir el servicio de transporte intermunicipal se activa en el momento mismo en que autoriza un servicio de salud por fuera del municipio de residencia del usuario, pues el transporte se convierte en una condición necesaria para la prestación efectiva del servicio de salud. En efecto, en la SU-508 de 2020, estableció que:

*«La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, **ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte.***

Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente».

De tal suerte que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso, dado que *«El derecho a la salud en los casos conocidos por la Corte, así como el de cualquier persona, cubre la garantía de integralidad, de manera que los servicios y tecnologías requeridos deben ser proveídos de manera completa y en condiciones de oportunidad, eficiencia y calidad, para prevenir, paliar o curar la enfermedad»*²⁵.

De igual forma, es menester recordar si bien la máxima autoridad de la jurisdicción constitucional ha reconocido que, en principio, la *alimentación y alojamiento*, no constituyen servicios médicos, ha ordenado su financiamiento, de comprobarse que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración, y teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para recibir los servicios de salud y de concurrir ciertas circunstancias específicas a partir de las cuales se logre demostrar que quien pretende el amparo de sus derechos fundamentales y por ende la concesión de estos servicios no cuenta, al igual que su familia, con los recursos económicos suficientes para sufragar los costos para asistir a una cita de control médico, a practicarse exámenes o para realizarse un procedimiento médico de manera urgente; aunado al hecho que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la *vida*, la *integridad física* o el estado de salud del paciente, corresponde a la EPS (en cualquiera de los dos regímenes – subsidiado o contributivo) asumir dichos costos, en aras de brindar la atención pronta, oportuna y eficaz a sus usuarios/afiliados.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

A igual conclusión se llega, respecto de los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para el **acompañante** reclamados por el aquí accionante, dado que, según lo informado por el actor, tampoco fueron garantizados por la Nueva EPS, pese a que, por su diagnóstico y el procedimiento quirúrgico al que será sometido, se extrae la necesidad del acompañamiento de un tercero que lo asista en las actividades diarias más básicas, por lo que se cumplen los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia, citados líneas atrás y es la razón por la cual se concederán esos gastos para el acompañante, siempre y cuando el médico tratante ordene su remisión fuera de su lugar de residencia, y; cuando sea imprescindible que permanezcan más de un día en el lugar donde los procedimientos médicos serán realizados, la entidad prestadora de salud debe cubrir los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, así como los de la persona que la asista, de conformidad con las reglas jurisprudenciales explicadas líneas atrás.

Por todo lo expuesto se concluye que la atención integral en salud es una obligación ineludible de todos los entes encargados de la prestación del servicio y su reconocimiento es procedente vía tutela, siempre y cuando “*se haya concretado a priori una acción u omisión que constituya una amenaza o vulneración de algún derecho fundamental*”²⁶, como sucedió en este caso y existan indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela, esto es, un diagnóstico médico de las patologías del reclamante.

Con fundamento en lo anterior, si bien no es procedente ordenar el suministro de los servicios complementarios para asistir a la valoración por la especialidad de anestesiología, programada para el 5 de mayo de 2023, dado que ya se cumplió, esta Sala revocará el fallo impugnado para, en su lugar, conceder el amparo de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social del señor Phanor Francisco Parada Solano y, en consecuencia, ordenar a la NUEVA EPS garantizar la continuidad de la atención médica integral, ininterrumpida, eficaz y prioritaria, frente a su diagnóstico de «*FRACTURA DEL MALEOLO INTERNO*», que incluye autorizar el suministro de todos los medicamentos, herramientas, insumos, utensilios y

²⁶ Corte Constitucional, sentencia T-531 de 2012.

los demás procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos que se encuentren dentro o fuera del PBS, que prescriba su médico tratante, junto con los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para el accionante y su acompañante, atendiendo las indicaciones de su médico tratante, y de conformidad con las razones expuestas.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 8 de mayo de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social del señor **PHANOR FRANCISCO PARADA SOLANO** y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **NUEVA EPS** garantizar la continuidad de la atención médica integral, ininterrumpida, eficaz y prioritaria, frente a su diagnóstico de «*FRACTURA DEL MALEOLO INTERNO*», que incluye autorizar el suministro de todos los medicamentos, herramientas, insumos, utensilios y los demás procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos que se encuentren dentro o fuera del PBS, que prescriba su médico tratante, junto con los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para el accionante y su acompañante, atendiendo las indicaciones de su médico tratante y de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la

Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ

Magistrada
(En comisión de servicios)