

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 727

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, diciembre trece (13) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-001-31-18-001-2023-00143-01
RAD. INTERNO: 2023-00499
Acción: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: LINDOLFO PAUL FREITES ARANA Representado por su hermano CHRIS DANIEL FREITES ARANA
ACCIONADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA –UAESA- Y OTROS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA contra la sentencia de noviembre 3 de 2023, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca,¹ mediante la cual tuteló los derechos fundamentales del señor LINDOLFO PAUL FREITES ARANA y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

El señor Chris Daniel Freitas Arana manifestó en el escrito de tutela², que actúa como agente oficioso de su hermano LINDOLFO PAUL FREITES ARANA, quien es ciudadano venezolano en situación migratoria irregular y sufrió una caída en bicicleta que le generó politraumatismo con trauma facial, múltiples heridas en el rostro, equimosis en ojo izquierdo y heridas en el labio con deformidad.

¹ Dr. Carlos Eusebio Caro Sánchez
² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3 Fls. 2 a 9.

Indicó, que desde el 20 de octubre de la presente anualidad el señor FREITES ARANA se encuentra recluido en la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital San Vicente de Arauca con *"pronóstico reservado y alto riesgo neurológico"*, y fue diagnosticado con *«(S001) Contusión de los párpados y de la región periocular, (S019) herida de la cabeza, parte no especificada, (S027) fracturas múltiples que comprometen el cráneo y los huesos de la cara, (S099) traumatismo de la cabeza, no especificado, (T149) traumatismo, no especificado, y (S061) edema cerebral traumático»*, razón por la cual el médico tratante lo remitió a sala de UCI para *"valoración y manejo por cirugía maxilofacial y neurocirugía de tercer nivel"*, mediante traslado aéreo medicalizado.

Agregó, que el agenciado continúa en el área de cuidados intensivos de la estancia hospitalaria a la espera de la remisión, y a pesar que el Hospital ha solicitado el traslado a un Centro de salud de tercer nivel no se ha materializado, agravando con ello la condición médica del señor FREITES ARANA y prolongando su padecimiento y el deterioro de su salud.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad humana, y seguridad social del señor LINDOLFO PAUL FREITES ARANA para que, como consecuencia de ello, se ordene a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA, a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud – ADRES, al Hospital San Vicente de Arauca y al Ministerio de Salud, garanticen de manera inmediata y sin dilaciones la remisión a la Unidad de Cuidados Intensivos en centro de atención de tercer nivel, así como la prestación integral del servicio de salud de forma continua e ininterrumpida y los procedimientos quirúrgicos, rehabilitación, material osteosíntesis, citas con especialistas y medicamentos PBS y No PBS.

Como medida provisional solicitó, se ordené a la Unidad Administrativa Especial de Salud - UAESA, a la ADRES y al Hospital San Vicente de Arauca, garanticen de manera inmediata el traslado a UCI en centro de atención de tercer nivel para la *"cirugía maxilofacial y neurocirugía"*, junto a los gastos de alimentación, alojamiento y hospitalización para él y su acompañante.

Anexó con el escrito copia de: (i) Historia clínica³ expedida por el Hospital San Vicente de Arauca, donde se indica la evolución médica del paciente *"(...) continuar manejo en cuidados intensivos en paciente con bajo monitoria cardiovascular continua no invasiva, en espera de*

³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3 fls. 7 a 9 y 13 a 18.

remisión con urgente vital a manejo por cirugía maxilofacial y nerocx, sala UCI, traslado ambulancia medicalizada aérea, paciente con alto riesgo neurológico, paciente con pronóstico reservado”; (ii) Orden de remisión No. 27472 de octubre 20 de 2023 para "valoración y manejo integral por neurocirugía, cirugía plástica, cirugía maxilofacial", mediante traslado terrestre medicalizado, y; (iii) documentos de identidad de Chris Daniel Freites Arana y Lindolfo Paul Freites Arauca.⁴

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela, el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca el 23 de octubre de 2023⁵, Despacho que le imprimió trámite al día siguiente⁶ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS, la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA, la ADRES, el Hospital San Vicente de Arauca, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Relaciones Exteriores – Cancillería y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia; vincular al Centro Regulador de Urgencias y Emergencias CRUE; decretar la medida provisional pedida; correr traslado a las accionadas y vinculada para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

Mediante escrito de octubre 26 de 2023⁷, el señor FREITES ARANA reiteró que se encuentra en la estancia hospitalaria a la espera de la remisión para Centro de Atención de tercer nivel, y que a esa fecha la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA no había dado cumplimiento a la medida provisional decretada. Aportó con el escrito copia de la Historia Clínica de Evolución de Hospitalización, emitida por el Hospital San Vicente de Arauca en la misma calenda.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADAS

1. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES⁸ señaló, que la prestación de los servicios de salud para la población no afiliada no está a cargo de esa Administradora, que para efectos de su atención puede ser tratada como

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3, fls. 11 y 12.
⁵ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 2.
⁶ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4.
⁷ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 9.
⁸ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 6.

"población pobre no asegurada" y asumida con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la entidad territorial, de conformidad con el art. 236 de la Ley 1955 de 2010; por lo tanto, solicitó ser desvinculada de la acción, negar el amparo solicitado y conminar al accionante para que regularice su permanencia en el país.

2. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia – UAEMC⁹ indicó, que realizó búsqueda en los sistemas *Platium* y *Orfeo* y encontró la siguiente información respecto al señor LINDOLFO PAUL FREITES ARANA:

"Cédula de Extranjería: No registra (precisar su estado vigente/cancelada/vencida)
Movimiento Migratorio: No registra (reportar lo requerido por el juez)
Permiso de Ingreso y Permanencia: No registra
Permiso Temporal de Permanencia: No registra
Salvoconducto: No registra
Historial del Extranjero: No registra.
Permiso Especial de Permanencia PEP: No registra.
Fecha de inscripción al ETPV: No registra
Estado de la solicitud del Permiso por Protección Temporal (PPT): No registra"

Concluyó, de conformidad con lo anterior, que el ciudadano venezolano FREITES ARANA se encuentra en condición migratoria irregular al no haber ingresado por un puesto de control migratorio habilitado, y que por ello incurrió en dos posibles infracciones contenidas en los arts. 2.2.1.13.1-11 y 2.2.1.13.1-6 del Decreto 1067 de 2015, modificado por el Decreto 1743 de 2015, cuales son, ingresar o salir del país sin el cumplimiento de los requisitos legales y permanecer en éste de manera irregular.

Dijo, además que, si bien el accionante tiene los derechos que le son reconocidos a los extranjeros en el territorio nacional, de conformidad con lo dispuesto en el art. 100 de la Constitución Política de 1991, éstos no son absolutos, pues a los extranjeros les corresponde cumplir con las exigencias dispuestas en la Constitución y en la Ley, como lo refiere el art. 4º de nuestra Carta Magna.

Indicó, que procede conminar al actor para que se acerque al Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano al lugar de su residencia, con el fin de adelantar los trámites administrativos migratorios pertinentes y así solucionar su situación migratoria irregular.

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 7.

Expuso, también, que esa Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia no ha vulnerado ningún derecho fundamental del accionante, toda vez que no es la encargada de prestar los servicios de salud o de afiliación de extranjeros al Sistema de Seguridad Social en Salud y no puede atender de manera favorable las pretensiones del señor FREITES ARANA. En suma, pidió su desvinculación del presente trámite alegando falta de legitimación en la causa por pasiva.

Finalmente, manifestó, que una vez el accionante regularice su situación migratoria en el Centro Facilitador de Servicios Migratorios la UAE Migración Colombia expedirá el Salvoconducto, documento que le permite afiliarse al Sistema de Seguridad Social y acceder a las prestaciones de salud.

3. La Directora de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES¹⁰ resaltó en su escrito la competencia funcional de esa Cartera, la cual es formular, planear, coordinar, ejecutar y evaluar la política exterior y migratoria del país, conforme a la regulación prevista en los Decretos 1067 de 2015, 869 de 2016 y en las Resoluciones 3035 de 2010 y 9709 de 2017.

Indicó, que el MINISTERIO no es prestador directo ni indirecto de ningún tipo de servicio público, destacando la división de competencias con la Unidad Administrativa Especial De Migración Colombia - UAEMC, la cual tiene personería jurídica y autonomía administrativa y financiera, siendo la encargada de expedir las cédulas de extranjería, salvoconductos y prórrogas de permanencia y salida del país, así como los permisos especiales de permanencia.

Aseguró que es la UAEMC la encargada del control migratorio y la que ha brindado protección a los migrantes venezolanos, aplicando modalidades provisionales como el PEP, la Tarjeta de Movilidad Fronteriza y el Permiso Personal.

Explicó, también, que el MINISTERIO concede únicamente la Visa, documento que permite el ingreso y permanencia de un extranjero en nuestro territorio, y que no existe pedimento en tal sentido a nombre del accionante en la base de datos de la entidad, por lo que no es posible desplegar actuación alguna al respecto, y que si el accionante desea le expidan dicho documento debe diligenciar el formulario correspondiente.

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 8.

Conforme a lo expuesto, pidió negar los pedimentos de la acción y desvincular al MINISTERIO toda vez que no ha vulnerado los derechos fundamentales del señor FREITES ARANA.

4. El Hospital San Vicente de Arauca¹¹ precisó, que el 20 de octubre del presente año el señor FREITES ARANA ingresó al Centro Hospitalario con *"cuadro clínico consistente en caída en bicicleta"*, y fue diagnosticado con *"1. Trauma craneoencefálico moderado x clínica, 2. Contusiones encefálicas bifrontal, 3. Hemorragia Subaracnoidea traumática bifrontal, 4. Hematoma subdural laminar frontal izquierdo, 5. Neumoencefalo frontal izquierdo, 6. Fractura conminuta deprimida frontal – irradiada a parietal izquierdo, 7. Fractura de base de cráneo anterior, 8. Trauma facial complejo, 9. Fractura nasal compleja, 10. Fractura múltiple de maxilares, y 11. Fractura de paladar"*, patologías por las cuales el médico tratante lo remitió a *"neurocirugía, cirugía maxilofacial y cirugía plástica de tercer nivel"*, inicialmente con traslado terrestre medicalizado y posteriormente mediante traslado aéreo medicalizado por presencia de *"hipotensión sostenida sin mejora"*.

Aseveró, que la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca - UAESA debe garantizar la atención médica del paciente por su condición migratoria irregular y por tratarse de una accidente en bicicleta que no involucra un vehículo automotor, por lo tanto, no recibe cobertura de la ADRES o de un SOAT, amén que la entidad notificó a los actores del Sistema de Salud UAESA, I.P.S, E.S.E y C.R.U.E. en procura de materializar la remisión inmediata del paciente y obtener un cupo para las especialidades requeridas, sin que a la fecha haya obtenido respuesta por parte de alguna ESE o IPS o de la UAESA.

Por último, indicó que el ente hospitalario no es el competente para autorizar ante otras IPS traslados, citas médicas, procedimientos y demás gastos complementarios, siendo competencia de la administradora del plan de beneficios del usuario, para el caso la UAESA, por consiguiente, solicitó no tutelar al Hospital y decretar su desvinculación del trámite constitucional.

5. La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA y el Ministerio de Salud guardaron silencio, no obstante, su notificación en debida forma.¹²

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 10.

¹² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 5.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹³

El Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca, mediante providencia de noviembre 3 de 2023, tuteló los derechos fundamentales del señor FREITES ARANA y, en consecuencia, dispuso:

"SEGUNDO. – ORDENAR a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA**, que en el término máximo de 48 horas, contados a partir del recibido de la presente providencia, realice las gestiones administrativas tendientes a materializar la **"REMISION CON URGENTE VITAL A MANEJO POR CIRUGIA MAXILOFACIAL Y NEUROX, SALA UCI, TRASLADO AMBULANCIA MEDICALIZADA AEREA"**, conforme a lo ordenado por el médico tratante, que requiere el señor **LINDOLFO PAUL FREITES ARANA**, migrante venezolano identificado con la cédula venezolana No 16.692.793.

TERCERO. – NEGAR las demás pretensiones de la tutela.

CUARTO. – EXHORTAR al señor **LINDOLFO PAUL FREITES ARANA**, para que al superar su situación de urgencia realice las gestiones para regularizar su situación migratoria ante la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MIRACION COLOMBIA**, si desea continuar su permanencia en el país.

QUINTO. - ORDENAR a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA**, que una vez venza el término para dar cumplimiento a la orden judicial impartida, presente ante esta dependencia judicial un **INFORME DEBIDAMENTE DOCUMENTADO, EN EL CUAL ACREDITE EL CABAL CUMPLIMIENTO LA ORDEN IMPARTIDA EN EL PRESENTE FALLO. (...) (Sic) (Resaltado del original).**

Para adoptar tal determinación el juez de conocimiento, luego de precisar los antecedentes procesales de la acción constitucional y citar referentes jurisprudenciales sobre el tema indicó, que la Corte Constitucional se ha pronunciado en innumerables ocasiones frente al derecho que tiene los migrantes venezolanos de recibir la atención médica requerida para su patología, y aclaró, que le corresponde a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca - UAESA garantizar la remisión médica y la prestación de los servicios de salud prescritos al accionante, atendida su condición migratoria irregular.

Resaltó, que el actor constitucional tendrá derecho a recibir la atención en salud de manera integral una vez legalice su situación de permanencia en Colombia y se afilie a una EPS, en los términos señalados por la ley y la jurisprudencia constitucional, dejando a salvo la atención médica de urgencia.

¹³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 11.

IMPUGNACIÓN¹⁴

La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA, a través de escrito de impugnación de noviembre 8 de 2023, solicitó revocar la totalidad del fallo y en su lugar declarar improcedente la presente acción, para lo cual sostuvo que el paciente solicitó su retiro voluntario del centro hospitalario, por lo tanto, se canceló la orden de traslado.

Expuso, además, que el servicio de salud a la población migrante se ciñe a la atención inicial en casos de extrema necesidad y urgencia brindada por la red Pública del Departamento, de acuerdo al recurso asignado por el Ministerio, y que el reconocimiento de derechos a las personas extranjeras genera la obligación de acatar los deberes establecidos para todos los residentes del territorio nacional.

Allegó con el escrito copia de: (i) historia clínica¹⁵ del Hospital San Vicente de Arauca de octubre 27 de 2023, donde se advierte: *"paciente y familiar deciden solicitar retiro voluntario de la institución por lo que se firma consentimiento informado y se anexa historia clínica se le explica que el hospital y el personal asistencial no se hacen responsable de lo que le suceda al salir de la institución, paciente y familiar refieren entender y aceptar"*, y; (ii) diligencias surtidas para la referencia del paciente a centro de tercer nivel de atención.¹⁶

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca, fechado noviembre 3 de 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la UAESA indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados

¹⁴ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 13.

¹⁵ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 13, fls. 21 a 24.

¹⁶ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 13, fls. 8 a 20.

por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. El derecho a la salud de los migrantes conforme el derecho internacional y la obligación del Estado de universalizar el aseguramiento al sistema de salud

Conforme lo establecen los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia, la Seguridad Social en Salud es un servicio público obligatorio a cargo del Estado sujeto a los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas en su faceta de *"promoción, protección y recuperación de la salud"*.

En su artículo 100, la Carta Magna se refiere concretamente a los derechos de los extranjeros y dispone que éstos gozan de los mismos derechos civiles y garantías que se les conceden a los colombianos. En este mismo artículo se establece que, por razones de orden público, el ejercicio de determinados derechos civiles de los extranjeros puede ser limitado o negado, y que el goce de las garantías concedidas a los colombianos se hará *"con las limitaciones establecidas en la Constitución y en la ley"*.

Estas disposiciones constituyen una de las tantas cláusulas constitucionales donde se recuerda que la garantía de los derechos fundamentales no depende de la condición de ciudadano sino de la condición de ser humano, esto es, de ser una persona que habita el territorio nacional.

2. El cubrimiento universal en el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS).

La ley 100 de 1993 en su artículo 156 consagra el deber de todos los habitantes del territorio colombiano de estar afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, previo el pago de la cotización reglamentaria o a través del subsidio que se financiará con recursos fiscales, así como el de solidaridad con los ingresos propios de los entes territoriales.

A partir de la expedición de la Ley 1438 de 2011, que estableció la universalización del aseguramiento, se estipuló que *"todos los residentes en el país deberán ser afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud"*, para lo cual el Gobierno Nacional desarrollará mecanismos que garanticen dicha afiliación.

Así mismo, la aludida norma reguló el trámite a seguir en los casos en que una persona no asegurada requiriera atención en salud. En tales eventos, la norma dispuso que, si la persona manifiesta no tener capacidad de pago será atendida obligatoriamente y afiliada por una EPSS de forma preventiva al Régimen Subsidiado, mediante un mecanismo simplificado señalando, además, que dentro de los 8 días siguientes la EPSS verificará si la persona es elegible para el subsidio en salud, y en caso de no serlo se procederá a cobrar los servicios prestados. En tal proceso se verificará el cumplimiento de los requisitos de afiliación al SGSSS.

Sobre esta disposición la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia T-611 de 2014 y estableció, que la introducción del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011 implicó no sólo la desaparición de la figura de participantes vinculados del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, sino que además, *"generó una mayor carga en las entidades territoriales, ya que es en estas últimas en quienes recae el deber de asumir de manera activa la obligación de garantizar un verdadero acceso al servicio de salud a toda aquella población pobre no asegurada, que no tiene acceso al régimen contributivo, máxime cuando se ha establecido el carácter de fundamentalidad del derecho a la salud"*. En otras palabras, después de esta norma los entes territoriales tienen el deber de afiliar al Régimen Subsidiado a toda la población pobre que resida en su jurisdicción y no se encuentre asegurada.

3. El derecho a recibir atención de urgencias.

La normativa que regula la prestación de los servicios de salud consagra la *"atención inicial de urgencias"* obligatoria en cualquier IPS del país, como una garantía fundamental de todas las personas. En este sentido, el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, reiterado por el artículo 67 de la Ley 715 de 2001, señala:

*"La **atención inicial de urgencias** debe ser prestada en forma obligatoria por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, a todas las personas, independientemente de la capacidad de pago. Su prestación no requiere contrato ni orden previa. El costo de estos servicios será pagado por el Fondo de Solidaridad y Garantía en los casos previstos en el artículo anterior, o por la Entidad Promotora de Salud al cual esté afiliado, en cualquier otro evento.*

PARÁGRAFO. Los procedimientos de cobro y pago, así como las tarifas de estos servicios serán definidos por el gobierno nacional, de acuerdo con las recomendaciones del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud".

A su vez, el parágrafo del artículo 20 de la Ley 1122 de 2007 expresamente dispone:
"Parágrafo. Se garantiza a todos los colombianos la atención inicial de urgencias. Las EPS o

las entidades territoriales responsables de la atención a la población pobre no cubierta por los subsidios a la demanda, no podrán negar la prestación y pago de servicios a las IPS que atiendan sus afiliados, cuando estén causados por este tipo de servicios, aún sin que medie contrato”.

Finalmente, el literal b) del artículo 10 de la Ley 1751 de 2015, al establecer los derechos y deberes de las personas referidos a la prestación del servicio de salud, dispuso lo siguiente: *"Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud: (...) b) Recibir la **atención de urgencias** que sea requerida con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno”.*

La normativa advierte igualmente que el incumplimiento de esta disposición será sancionado por la Superintendencia Nacional de Salud con multas, por una sola vez o sucesivas, hasta de 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) por cada omisión, y en caso de reincidencia hasta la pérdida o cancelación del registro o certificado de la institución.

4. El derecho a la salud de los migrantes conforme el derecho internacional y las obligaciones mínimas del Estado colombiano.

Con relación al derecho a la salud de los migrantes, el artículo 2º de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales garantizan a los «*migrantes regularizados o en situación de irregularidad el derecho a la salud conforme al principio de no discriminación*» (se subraya).

En desarrollo de dicho principio, la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el derecho a la salud de todas las personas en sus facetas preventiva, paliativa y curativa, *"incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales"*. Así mismo, indica, que deben abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado y, particularmente, *«en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer»*.

Por su parte, la reciente Declaración del Comité sobre las obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes, en virtud del Pacto Internacional de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales (2017), determina el alcance del derecho a la salud de esta población al expresar que *«el contenido mínimo esencial de cada uno de los derechos debe protegerse en todas las circunstancias, y las obligaciones que esos derechos conllevan deben hacerse extensivas a todas las personas que se encuentran bajo el control efectivo del Estado, sin excepción»*¹⁷

5. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que el señor Chris Daniel Freitas Arana invocando la condición de agente oficioso de su hermano LINDOLFO PAUL FREITES ARANA, interpuso acción de tutela contra la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA, la ADRES, el Hospital San Vicente de Arauca y el Ministerio de Salud, en procura que le garanticen la remisión inmediata a la Unidad de Cuidados Intensivos para centro de atención de tercer nivel, así como la prestación integral del servicio de salud que requiera en razón de los padecimientos que lo aquejan, después de sufrir un accidente en bicicleta.

En virtud de los hechos señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) LINDOLFO PAUL FREITES ARANA de nacionalidad venezolana, tiene 39 años de edad¹⁸; (ii) reside en Colombia de manera irregular, y; (iii) fue diagnosticado con *«(S001) Contusión de los párpados y de la región periocular, (S019) herida de la cabeza, parte no especificada, (S020) fractura de la bóveda del cráneo, (S021) fractura de la base del cráneo, (S027) fracturas múltiples que comprometen el cráneo y los huesos de la cara, (S207) traumatismos superficiales múltiples de tórax, (S061) edema cerebral traumático, (S066) hemorragia subaracnoidea traumática, (S099) traumatismo de la cabeza, no especificado, e (I610) hemorragia intracerebral en hemisferio, subcortical»*¹⁹, producto de una caída en bicicleta.

Asimismo, se tiene, que: (iv) el 20 de octubre pasado fue internado en el Hospital San Vicente de Arauca, y al día siguiente se ordenó su remisión a tercer nivel de atención para *“valoración y manejo integral por neurocirugía, cirugía plástica, cirugía maxilofacial”*, mediante traslado aéreo medicalizado²⁰; (v) el 23 de octubre del año en curso formuló acción de tutela atendida

¹⁷ Sentencia T-210 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁸ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3, Fl. 12 Fecha de Nacimiento 13-diciembre-1983

¹⁹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 13, fls. 21 a 24.

²⁰ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3, fls. 7 a 9.

la negativa de la UAESA en materializar la remisión ordenada, y; (vi) el 27 de octubre pidió el retiro voluntario del Centro Hospitalario.²¹

En fallo de tutela de noviembre 3 del año que transcurre, el Juez de primera instancia concedió el amparo de los derechos fundamentales del señor FREITES ARANA y ordenó a la UAESA que, de acuerdo a sus competencias, brinde la atención de urgencias que requiere el actor, a quien conminó para que realice los trámites necesarios que permitan legalizar su permanencia en el territorio colombiano.

La anterior decisión generó la inconformidad de la Unidad de Salud, quien la impugnó solicitando revocar la totalidad el fallo, toda vez el paciente pidió el retiro voluntario del centro médico hospitalario, por lo tanto, se canceló la orden de remisión, y el servicio de salud para la población migrante se ciñe a la atención inicial en casos de urgencia vital, la cual le fue brindada a través de la ESE.

Corolario de lo anterior, advierte la Sala, que se configura carencia actual de objeto por hecho sobreviniente pues, si bien es cierto se brindó al actor la atención médica vital de urgencia y no se materializó la remisión ordenada, también lo es que el accionante decidió retirarse voluntariamente del Hospital San Vicente de Arauca ESE y no continuar con el servicio médico prescrito.

Así las cosas, es claro que la tutela formulada inicialmente ha perdido su razón de ser por la situación sobreviniente que originó el propio accionante, quien ha decidido voluntariamente retirarse del Centro Hospitalario y con ello ha evidenciado su pérdida de interés en la presente acción, por lo que una eventual orden de amparo no tendría efecto alguno.

El hecho sobreviniente ha sido reconocido por la Corte como una categoría que ha demostrado ser de gran utilidad para el concepto de carencia actual de objeto, pues por su amplitud cubre casos que no se enmarcan en los conceptos tradicionales de daño consumado y hecho superado. El hecho sobreviniente remite a cualquier *"otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto caiga en el vacío"*. Así, la jurisprudencia ha declarado un hecho sobreviniente cuando: (i) el actor mismo es quien asume la carga que no le correspondía

²¹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 13.

para superar la situación vulneradora; (ii) un tercero –distinto al accionante y a la entidad demandada- ha logrado que la pretensión de la tutela se satisfaga en lo fundamental; (iii) es imposible proferir alguna orden por razones que no son atribuibles a la entidad demandada; o (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto original de la *litis*.

5.1. Conclusión

De conformidad con las razones expuestas, la Sala revocará la sentencia proferida el 3 de noviembre de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca y, en su lugar, declarará improcedente la acción de tutela instaurada por LINDOLFO PAUL FREITES ARANA contra la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA, la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud – ADRES, el Hospital San Vicente de Arauca y el Ministerio de Salud, por configurarse carencia actual de objeto por hecho sobreviniente.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 3 de noviembre de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca y, en su lugar, DECLARAR improcedente la acción de tutela instaurada por LINDOLFO PAUL FREITES ARANA, por configurarse carencia actual de objeto por hecho sobreviniente, atendidas las razones expuestas *ut supra*.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ENVÍESE el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Radicado: 2023-00143-01
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionadas: UAESA y Otros
Accionante: Lindolfo Paul Freites Arana



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada