

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 606

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, octubre veinticuatro (24) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-001-31-04-002-2023-00148-01
RAD. INTERNO: 2023-00410
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA
ACCIONADOS: NUEVA EPS Y OTROS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS contra la sentencia de septiembre 15 de 2023, proferida por la Juez Segundo Penal del Circuito de Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales del señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

De la demanda² y sus anexos³ se extrae que LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA tiene 28 años de edad, reside en el municipio de Arauca, se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen contributivo, y después de ser diagnosticado con "*G551 Compresiones de las raíces y plexos nerviosos en trastornos de los discos intervertebrales (M50-M51+)*" y "*M511 Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía*", un anestesiólogo del Hospital San Vicente de Arauca E.S.E., el 10 de agosto de 2023, le ordenó dos (2) sesiones de "*quimionucleolisis discal*

¹ Dra. Laura Janeth Ferreira Cabarique.

² Cdno digital del juzgado, ítem 5.

³ Cdno digital del juzgado, ítem 4.

lumbar (segunda hernia)”, las que a la fecha de interposición de la presente acción no habían autorizadas, a pesar de las gestiones realizadas por el actor.

Igualmente, se tiene, que este amparo se formuló contra la NUEVA EPS, la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES”.

Con fundamento en lo anterior, el señor PEÑA PEÑA solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS autorice las dos (2) sesiones de *“quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)”*, y garantice la atención integral que demanda sus patologías.

Como medida provisional pidió ordenar a la NUEVA EPS autorice y programe en el término de las 48 horas siguientes las dos (2) sesiones de *“quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)”*.

Anexó a su escrito copia de: (i) su cédula de ciudadanía⁴; (ii) historia clínica⁵, indicación médica⁶ y formato de solicitud de procedimientos⁷ del 10 de agosto de 2023 del Hospital San Vicente de Arauca E.S.E, donde le diagnosticaron *“G551 Compresiones de las raíces y plexos nerviosos en trastornos de los discos intervertebrales (M50-M51+)”* y *“M511 Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía”*, y prescribieron las dos (2) sesiones de *“quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)”*, y; (iii) correos electrónicos⁸ dirigidos a la NUEVA EPS pidiendo la autorización de dichas sesiones y sus respectivas respuestas.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca el 1º de septiembre de 2023⁹, Despacho que le imprimió trámite el siguiente día hábil¹⁰ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS, la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad

⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 1.

⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 2 a 5.

⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 7.

⁷ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 6.

⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 8 a 10.

⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 2.

¹⁰ Cdno digital del juzgado, ítem 6.

Social en Salud "ADRES"; vincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca "UAESA"; acceder a la medida provisional solicitada; 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 petición de amparo.

CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS Y VINCULADA.

1. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES¹¹ señaló, que la prestación de los servicios de salud está a cargo de las EPS y no de esa Administradora, por lo que solicitó ser desvinculada de la acción y negar la facultad de recobro, ya que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020 fueron transferidos a las EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud - PBS.

2. La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca- UAESA¹² manifestó, que es competencia de la EPS autorizar y garantizar la atención integral en salud de LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA, estén sus componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir sus pretensiones.

3. La NUEVA EPS¹³ expuso, que el accionante está afiliado en estado activo al régimen contributivo en calidad de cotizante con un IBC de \$1.160.000, y que esa EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2808 de 2022 y demás normas concordantes.

Acotó que, en cumplimiento a la medida provisional contenida en el auto del 4 de septiembre de 2023, esa entidad emitió la autorización No. 270140634 "*como continuidad de tratamiento QUIMIONUCLEOLISIS DISCAL LUMBAR*" y direccionó el servicio al Hospital San Vicente de Arauca E.S.E.

Seguidamente, solicitó negar la *atención integral*, aduciendo que ésta implicaría un prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, e incluiría además cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentar la tutela. De manera subsidiaria pidió, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en

¹¹ Cdno digital del juzgado, ítems 8 y 9.

¹² Cdno digital del juzgado, ítems 10 y 11.

¹³ Cdno digital del juzgado, ítems 12 y 13.

cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Por otra parte, el 11 de septiembre de 2023 al complementar su respuesta¹⁴, solicitó declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que aseguró que el servicio de "quimionucleolisis discal lumbar" se le programó al accionante por el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E. para el 13 de septiembre de 2023 a las 11:00 a.m.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁵

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca, mediante providencia de septiembre 15 de 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales de LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA, y en consecuencia dispuso:

"SEGUNDO.- DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la pretensión invocada por el señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA, de cara a la autorización del procedimiento denominado "(8052031) QUIMIONUCLEOLIS (sic) DISCAL LUMBAR (SEGUNDA HERNIA), EN CANTIDAD 2", atendiendo las razones expresadas en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA E.P.S que, en adelante, continúe brindando el **TRATAMIENTO INTEGRAL EN SALUD**, del señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA, de cara a los diagnósticos "(G551) COMPRESIONES DE LAS RAÍCES Y PLEXOS NERVIOSOS EN TRASTORNOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES (M50-M51+)", "(M511) TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATÍA", y con antecedente de "HERNIA DISCAL LUMBAR A NIVEL DE L4-L5 Y L5-S1" que éste presenta, enfermedades que requerirán de constante atención médica en los días postreros, entendiéndose por integral la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S., con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para él, en caso de ser remitido a una ciudad diferente a su lugar de residencia, esto, siempre atendiendo las indicaciones de su Médico Tratante en cuanto a la necesidad de un acompañante y al medio de transporte.

CUARTO: ABSTENERSE de pronunciarse respecto a la solicitud de recobro elevada por la **NUEVA E.P.S.**, atendiendo las razones expresadas en la parte motiva. (...)" (resaltado del texto original).

Indicó la falladora de instancia, que en este caso se configura carencia actual de objeto por hecho superado frente a la solicitud del accionante encaminada a que la NUEVA EPS le autorizara las dos (2) sesiones de "quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)", prescritas por su médico tratante el 10 de agosto de 2023, toda vez que ya se habían

¹⁴ Cdno digital del juzgado, ítems 14 y 15.

¹⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 16.

autorizado por la accionada e incluso programado por el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E., prestador del servicio.

Precisó, además, que el señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA presenta un importante deterioro en su salud; requiere tratamiento médico continuo y oportuno, y; de no garantizarle los servicios médicos sus dolencias en la columna se podrían agravar o empeorar. Por consiguiente, estimó necesario ordenar su atención integral.

Finalmente, manifestó, que no emitiría orden alguna respecto a la solicitud de reembolso, ya que se trata de un trámite administrativo al que deben someterse las EPS, que no es competencia del Juez constitucional.

IMPUGNACIÓN¹⁶

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación del 25 de septiembre de 2023, solicitó revocar el fallo de tutela con respecto a la *atención integral*, pues su concesión implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud, máxime cuando el servicio por el cual se formuló el amparo ya se garantizó, circunstancia que propició la declaratoria de carencia actual de objeto por hecho superado.

De manera subsidiaria, pidió, adicionar la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca, fechado 15 de septiembre de 2023, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS indicó oponerse a la decisión.

¹⁶ Cdno digital del juzgado, ítems 18 y 19.

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

1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁷ y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud"*, de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

*"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y **a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS***¹⁸". (se resalta)

¹⁷Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁸ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de 2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, **así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente¹⁹ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud²⁰**"* (se resalta).

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: ***"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS)²¹ que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios"***. De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no

¹⁹ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

²⁰ Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

²¹ Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el *"principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios"*.

se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside²².

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario²³, pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS, la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud "ADRES", en procura que se le autorice las dos (2) sesiones de "*quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)*", y garantice la atención integral que requiere por sus patologías.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se aprecia, que: (i) LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA tiene 28 años de edad²⁴ y reside en el municipio de Arauca; (ii) está afiliado a la NUEVA EPS en el régimen contributivo en calidad de cotizante con un IBC de \$1.160.000; (iii) padece "*G551 Compresiones de las raíces y plexos nerviosos en trastornos de los discos intervertebrales (M50-M51+)*" y "*M511 Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía*"; (iv) el 10 de agosto de 2023²⁵ un anestesiólogo del Hospital San Vicente de

²² Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²³ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 1. Fecha de Nacimiento 02-Dic-1998.

²⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 2 a 7.

Arauca E.S.E. le ordenó las dos (2) sesiones de "*quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)*", y; (v) el 1º de septiembre de este año el señor PEÑA PEÑA interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS y otras entidades, ante la negativa de dicha ESPE en autorizar y garantizar tal servicio.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca el 4 de septiembre de 2023 decretó la medida provisional solicitada y, en consecuencia, ordenó a la EPS accionada autorizar las dos (2) sesiones de "*quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)*".

En el fallo de tutela del 15 de septiembre siguiente, la *a quo* concedió el amparo de los derechos fundamentales del accionante; declaró la carencia actual de objeto por hecho superado frente a la autorización de las (2) sesiones de "*quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)*", y; ordenó a la NUEVA EPS garantizar el tratamiento integral de las patologías "*G551 Compresiones de las raíces y plexos nerviosos en trastornos de los discos intervertebrales (M50-M51+)*" y "*M511 Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía*".

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS, quien la impugnó solicitando revocar el fallo con respecto a la *atención integral*, toda vez que su concesión implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud, máxime cuando el servicio por el cual se formuló la tutela ya se garantizó, y ello generó que se declarara carencia actual de objeto por hecho superado.

Pidió, además, ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Corolario de lo anterior, el 20 de octubre de 2023 el Despacho Ponente se comunicó al abonado telefónico 312 342 4250, y en diálogo con el señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA pudo establecer²⁶: que las dos (2) sesiones de "*quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)*", prescritas por su médico tratante el 10 de agosto de 2023, le fueron practicadas en el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E., la primera, el 13 de septiembre y, la segunda, el 14 de octubre, fecha última en la que además le ordenaron unos medicamentos, resonancia magnética y cita de control por anestesiología.

²⁶ Cdno digital del tribunal, ítem 7.

Dijo, también, que ya le suministraron los medicamentos, a pesar de unas complicaciones que tuvo para su entrega; que la resonancia magnética debe efectuarse en enero de 2024, y con los resultados de ella asistir a la cita de control con el anestesiólogo. Aclaró que, si bien tiene unos ingresos mensuales derivados de su trabajo, únicamente le alcanzan para cubrir los gastos de manutención de su hogar.

2.1. La carencia actual de objeto por hecho superado.

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha indicado, que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente *"caería en el vacío"*²⁷.

Entre sus diversas manifestaciones se presenta el *hecho superado*²⁸, que tiene lugar cuando entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional desaparece la alegada afectación al derecho fundamental y se satisfacen las pretensiones del accionante²⁹, por la acción u omisión del obligado.³⁰

En estos casos, el juez de tutela debe constatar que: (i) efectivamente se ha satisfecho por completo³¹ lo que se pretendía mediante la acción de tutela³², 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 la Corte Constitucional lo siguiente³³:

²⁷ Corte Constitucional, sentencia T-519 de 1992, reiterada posteriormente en sentencias como la T-533 de 2009 y T-253 de 2012, entre muchas.

²⁸ Sentencias T-011 de 2016 y T-054 de 2020.

²⁹ Sentencia SU-540 de 2007: “el hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en la tutela”.

³⁰ Corte Constitucional, sentencias T-238 de 2017 y T-011 de 2016.

³¹ 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.

³² 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.

³³ 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).

*«la superación del objeto atiende a la satisfacción espontánea de los derechos alegados en el escrito de tutela, a partir de una decisión voluntaria y jurídicamente consciente del demandado; **de forma que nunca se estructurará esta figura procesal en aquellos eventos en los que tal satisfacción ha sido producto del cumplimiento de una orden dispuesta en una instancia judicial previa**, pues en ese caso de lo que se trata no es de la superación del hecho vulnerador, sino de su salvaguarda por parte del operador judicial que, en últimas, actuó en ejercicio de la jurisdicción para resolver el conflicto constitucional integrado en la petición de amparo, susceptible de valoración integral por parte la instancia posterior o en sede de revisión, según corresponda».* (se resalta).

Así pues, no se configura en el presente caso carencia actual de objeto por hecho superado toda vez que, si bien al señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA ya se le practicaron las dos (2) sesiones de *“quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)”* el 13 de septiembre y 14 de octubre de 2023, la NUEVA EPS actuó en cumplimiento de una decisión adoptada por la juez de tutela, concretamente en el acatamiento de la medida provisional decretada desde el 4 de septiembre de 2023. Por lo tanto, como no obró la EPS accionada de forma voluntaria se revocará la carencia actual de objeto declarada en primera instancia.

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que en el numeral tercero del fallo de tutela la *a quo* dispuso, que la NUEVA EPS deberá prestar al accionante el tratamiento integral de sus patologías de *“G551 Compresiones de las raíces y plexos nerviosos en trastornos de los discos intervertebrales (M50-M51+)”* y *“M511 Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía”*, ha de considerarse en primer lugar lo dicho por la Corte Constitucional en las sentencias T-171 de 2018, T-010 de 2019 y T-228 de 2020 sobre el principio de integralidad.

Al respecto el alto Tribunal señaló, que la atención integral opera en el sistema de salud no sólo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizarle el acceso efectivo a la seguridad social en salud, que conforme la sentencia T-081 de 2019 depende de varios factores, tales como: (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) que la EPS haya actuado con negligencia, procedido en forma dilatoria y fuera de un término razonable, y; (iii) que con ello la EPS lo hubiera puesto en riesgo al prolongar *“su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”*.

En este caso, considera la Sala, es evidente la negligencia de la NUEVA EPS, ya que las dos (2) sesiones de “*quimionucleolisis discal lumbar (segunda hernia)*” prescritas al accionante desde el 10 de agosto de 2023, cuya autorización solicitó a la accionada por correos electrónicos del 11, 18 y 26 de agosto de 2023³⁴, sólo se materializó cuando la *a quo* ordenó la medida provisional el 4 de septiembre. Es decir, debió mediar esta herramienta constitucional para que la EPS accionada procediera a autorizar el procedimiento y gestionar su programación con el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E.

Además, véase que la NUEVA EPS tampoco demostró que el accionante cuente con los recursos necesarios para cubrir los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud – PBS, pues solamente mencionó el IBC del señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA, quien aclaró al Tribunal que los ingresos que percibe producto de su trabajo sólo le alcanzan para satisfacer los gastos de manutención de su hogar.

En este orden de ideas, y toda vez que conforme a sus diagnósticos el señor LUIS ANDERSON PEÑA PEÑA deberá continuar con el tratamiento que demande sus patologías, pues para el mes de enero de 2024 debe practicarse una resonancia y asistir a cita de control por anestesiología, acertada resulta la orden de atención integral impartida por el juez de primera instancia.

2.3. El recobro de los servicios y procedimientos fuera del PBS.

Es preciso aclarar, que antes de la expedición de la resolución No. 205 de 2020 se pagaban por demanda con cargo a recursos de impuestos generales y contribuciones administradas por la ADRES; sin embargo, desde el 17 de febrero de 2020, con la emisión de dicha normativa que reglamentó el canon 240 de la ley 1955 de 2019, se adoptó la metodología de calcular y girar previamente el presupuesto máximo que tendrá cada EPS para subvencionar los servicios no financiados con recursos de la UPC y no excluidos³⁵.

Es decir, que a partir de su vigencia, esto es del 1º de marzo 2020, las EPS sin importar su régimen (*subsidiado o contributivo*) cuentan con los recursos para financiar todos los servicios autorizados que no se encuentren excluidos de la financiación del Sistema General de Salud Social en Salud (SGSSS), modificando dicha facultad de recobro, pues esta solo se

³⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 8 a 10.

³⁵ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

permite para: (i) medicamentos clasificados por el Invima como vitales no disponibles; (ii) para aquellos adquiridos a través de compras centralizadas, y; (iii) los que requiera la persona diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana en el año 2020.

Entonces, para el caso que ocupa la atención de la Sala, con la aprobación del denominado "*presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC*", regulado en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 y 043 de enero 21 de 2021, dichos servicios deben ser suministrados *exclusivamente* por la EPS sin que para ello deba autorizarse el recobro, como equivocadamente lo solicita la NUEVA EPS, pues precisamente dichas normas acaban con esa facultad, cambiando así la forma como se venían pagando los servicios de salud (*medicamentos, procedimientos, etc.*) NO PBS.

2.4. Conclusión.

De conformidad con las razones expuestas, la Sala revocará el numeral SEGUNDO de la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca el 15 de septiembre de 2023, que declaró carencia actual de objeto por hecho superado y confirmará en lo demás la decisión impugnada.

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 el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca el 15 de septiembre de 2023, que declaró carencia actual de objeto por hecho superado, por las motivaciones expuestas.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia emitida el 15 de septiembre de 2023 por la Juez Segundo Penal del Circuito de Arauca, conforme lo expuesto *ut supra*.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada