

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad

ACCION DE TUTELA-Principales obligaciones del juez de tutela

PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD E INFORMALIDAD DE PROCESO DE TUTELA

ACCION DE TUTELA-Obligación del juez de tutela de integrar el contradictorio

ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-949263

Acción de tutela instaurada por Fernando Augusto Cortés Neme contra CAJANAL E.P.S..

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO SIERRA PORTO

La Sala Séptima de revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Fernando Augusto Cortés Neme contra Cajanal E.P.S..

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos.

Los hechos que aparecen en la demanda y en la adición a la misma, pueden reseñarse así:

Al momento de instaurar la acción de tutela el señor Fernando Augusto Cortés Neme se

encontraba afiliado al Sistema de Seguridad Social en salud en la E.P.S. CAJANAL. Relató en su demanda que desde el mes de diciembre de 2003 se le diagnosticó el virus de inmunodeficiencia humana SIDA, por lo que le formularon varios medicamentos que no le fueron entregados a tiempo por la entidad demandada.

Manifiesta que con la solicitud de tutela pretende que obtener el amparo de sus derechos a la vida y a la salud, para lo cual solicita: 1. Que CAJANAL autorice la entrega de medicamentos prescritos por el médico tratante; 2. Que se le entreguen todos los medicamentos que fuesen necesarios para su tratamiento integral.

Aparecen en el expediente las siguientes pruebas que merecen relevarse :

1. A folio 1 del cuaderno de primera instancia, copia de la historia clínica del señor Cortés Neme.

2. A folio 8 del cuaderno de segunda instancia, copia del formulario de afiliación a la EPS SANITAS de la señora MARIA VITALIA PEÑARANDA PABÓN, en el que figura como beneficiario el señor FERNANDO AUGUSTO CORTES NEME.

3. A folio 14 del cuaderno de segunda instancia, resumen de la historia clínica del paciente en la unidad de cuidados intensivos de la clínica el Bosque con fecha de ingreso 2 de junio de 2004, con cargo a la EPS SANITAS. Diagnóstico: Sida C3, neumonía y neuroinfección.

5. A folio 11 del cuaderno principal, copia del certificado de defunción allegado por la esposa del demandante en donde consta que el señor CORTES NEME falleció el día 7 de junio de 2004.

II. INTERVENCION DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

La entidad demandada no respondió en tiempo el requerimiento hecho por el juzgado de instancia, mas sin embargo, aparece en el expediente un escrito suscrito por el representante del ente demandado enviado de manera extemporánea al juez de

conocimiento, en donde manifiesta que la situación financiera jurídica y técnica de Cajanal actualmente le impide atender los reclamos del accionante. Se lee en el mencionado escrito lo siguiente:

“Cajanal informó a sus afiliados a través del aviso de prensa publicado por la Editorial EL GLOBO S.A. Diario la República, el día 12 de mayo de 2004, que a la letra dice: “ Que debido a las dificultades en la prestación de servicios que impiden la aplicación de la resolución 959/ 95 Supersalud, todos los afiliados de la Caja Nacional de Previsión Social en Salud podrán hacer uso de la libre escogencia, sin restricción alguna, establecida por la resolución 1183/ 99 Supersalud...”

“Por consiguiente, CAJANAL E.P.S., se halla ante la imposibilidad jurídica financiera y técnica, de continuar prestando a sus usuarios los servicios de salud fuera del POS, en forma eficiente y oportuna.

....

“En consecuencia, ante el aviso de CAJANAL, emitido a través del presidente de CAJANAL S.A. E.P.S. y dirigido a los afiliados de la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL, en virtud del cual se anuncia la dificultad de escogencia.

....

“Teniendo en cuenta lo anterior expuesto y en aplicación a la normatividad aplicable al caso en estudio, según nuestra base de datos el señor FERNANDO AUGUSTO CORTES NEME, como beneficiario presenta retiro de traslado en autoliquidación, por tal razón no es competencia de esta entidad la prestación de los servicios de salud que le asiste al usuario, habida cuenta de que ha transcurrido más de un mes que se encuentra desafiliado de esta E.P.S.”.

III. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION

1. Decisión de primera instancia

El 13 de mayo de 2004, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, concedió el amparo solicitado, teniendo en cuenta lo siguiente :

“... analizando el acervo probatorio allegado con el escrito de tutela, encuentra el suscrito juzgador que al señor FERNANDO AUGUSTO CORTES NEME, no se le está prestando el debido servicio de salud, por parte del ente encargado de tal efecto, pues al no suministrarle oportunamente los diferentes medicamentos que se le han formulado así como la práctica de los exámenes por los galenos de la institución y que requiere para el tratamiento de su enfermedad, ante la gravedad de su diagnóstico, se está poniendo en peligro su vida, pues su salud se esta deteriorando. Ello, pese a que si bien como lo afirma el actor en el mismo escrito de tutela, la accionada le ha suministrado los medicamentos, en este momento se le exige el pago de un porcentaje que no está en condiciones de cancelar, además al ser un tratamiento periódico se requiere la entrega de los medicamentos de manera oportuna e inmediatamente le sean formulados”.

Con posterioridad al fallo mencionado, la señora MARIA VITALIA PEÑARANDA PABON, esposa del accionante, elevó un escrito al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, quien conocía de la segunda instancia del proceso de tutela, en donde manifestó que en consideración a las órdenes emitidas por CAJANAL para cambiar de E.P.S. por el proceso de liquidación que esa entidad atravesaba, escogió a SANITAS como su nueva E.P.S., e igual suerte corrió su esposo FERNANDO AUGUSTO CORTES NEME, quien figura como su beneficiario. Señaló que la afiliación se presentó el día 14 de abril de 2004, para ser efectiva a partir del 1 de junio de 2004. Mediante éste escrito, la esposa del accionante sugiere que se vincule a SANITAS al proceso por ser la entidad de salud que en ese momento negaba, a su parecer, los servicios que el señor CORTES NAME reclamaba.

2. Decisión de segunda instancia.

Fallada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la sentencia de segunda instancia revoca la decisión del Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, tras considerar que 1. el accionante no arrojó evidencias sobre su incapacidad económica; 2. No puede conminarse a CAJANAL EPS para que atienda al accionante por cuanto ya tiene otra E.P.S. (Sanitas) y se encuentra desafiliado de aquélla.

Afirma finalmente que “ en lo relativo a la vinculación que en esta sede se reclama respecto

de E.P.S. SANITAS, advierte el Tribunal que dicho tópico constituye un tema nuevo que la mencionada persona jurídica no tuvo la oportunidad de controvertir, lo que impide cualquier pronunciamiento, lo contrario implicaría una grave vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la empresa promotora de salud, en particular, de su derecho de defensa.”

I. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela de la referencia.

2. Derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida. Deberes del juez de tutela, principio de oficiosidad, indebida integración del contradictorio. Carencia de objeto por muerte del accionante.

Mediante escrito allegado a esta Corporación por parte de la esposa del accionante (folio 9 a 11 del cuaderno principal) se informó que el señor Cortés Neme fue atendido por la E.P.S. SANITAS desde el día 26 de mayo de 2004, inicialmente por el servicio de urgencias en forma continua e ininterrumpida y luego desde el primero (1º.) de junio de 2004, asumió toda la atención como afiliado a dicha entidad. Señaló igualmente que su esposo murió el día 7 de junio de 2004 mientras se encontraba internado en la unidad de cuidados intensivos de la Clínica del Bosque, centro hospitalario que según afirma le hizo firmar pagarés en blanco para el caso de que se requirieran medicamentos No POS. Finalmente sostuvo que SANITAS E.P.S. omitió decirle que en la Clínica del Bosque no se recibían pacientes cuyos familiares no contaban con recursos económicos, y tal desconocimiento originó por parte de la clínica mencionada una cuenta de cobro que nó esta en condiciones de pagar.

Entiende la Corte que por haber fallecido la persona a quien la solicitud de amparo se refiere, no hay lugar a impartir orden alguna. La jurisprudencia constitucional ha señalado, por la

naturaleza misma de las cosas, que carecerían de sentido las órdenes o mandatos judiciales cuando ha operado la sustracción de materia, ya que cualquier disposición concreta emanada del juez constitucional sería teórica por falta de objeto en su aplicación. (T- 491 de 2001).

Sin embargo, son pertinentes las siguientes observaciones :

De los datos consignados en el expediente se infiere que ciertamente atendiendo el actual proceso de liquidación de CAJANAL, el accionante estaba desafiliado de CAJANAL E.P.S. y contaba ya con otra E.P.S., (SANITAS) que ha debido ser vinculada en su momento por el fallador de segundo grado, puesto que fue ante esa instancia que se expusieron los hechos que endilgaban responsabilidad a SANITAS en la no prestación del servicio de salud al accionante.

La Corte recuerda que una de las principales obligaciones del juez de tutela como juez del Estado social de derecho, es la de velar por la mayor realización posible del principio de eficacia de los derechos fundamentales. Para lograrlo cuenta con las potestades indispensables consagradas en la Constitución y especialmente en el Decreto 2591 de 1991, entre las cuales se pueden contar las siguientes: facultad para dictar órdenes de tutela (art. 22, 23, 24, 33 y 36), facultades materiales para hacer cumplir las providencias en materia de tutela (art. 27), facultades disciplinarias para hacer cumplir las órdenes de tutela (art., 27 y 52), facultades para decretar medidas cautelares (art. 7), facultades para practicar pruebas de oficio (art.19, 21 y 32)¹. Además le corresponde al juez de tutela someter su conducta a los principios rectores del proceso de tutela: eficacia de los derechos fundamentales, sumariedad, celeridad, informalidad, prevalencia del derecho sustancial, y oficiosidad. (T- 704 de 2002).

Según el principio de oficiosidad, reitera la Sala, le corresponde al juez conformar debidamente el legítimo contradictorio, en aquellos casos en los cuales “según el análisis de los hechos y de la relación entre las funciones que se cumplen o las actividades que se desarrollan y la invocada vulneración o amenaza de derechos fundamentales (nexo causal) encuentre que la demanda ha debido dirigirse contra varias entidades, autoridades o personas, alguna o algunas de las cuales no fueron demandadas” 2.

Por otra parte, mediante Auto del 21 de julio de 1994, dijo la Corte:

La integración del contradictorio igualmente opera en el régimen procesal de la acción de tutela, de suerte que el juez del conocimiento debe integrar el contradictorio cuando descubra que no se encuentran reunidos los sujetos que deban constituir cualquiera de las partes, y especialmente los organismos y autoridades contra los cuales se adelanta la acción, pero no admite la solución del proceso civil, según el cual una falta de legitimación para obrar conduce fatalmente a un fallo inhibitorio. En efecto, el parágrafo único del artículo 29 del decreto 2591/91, establece de manera terminante que “el contenido del fallo no podrá ser inhibitorio”.

(...)

No cabe duda entonces, dadas las características especiales del proceso de tutela, que si de la situación de hecho acreditada en el informativo se deduce realmente la violación de un derecho fundamental, pero no se ha constituido adecuadamente el litisconsorcio pasivo, puede el ad-quem e incluso la Corte cuando hace uso de la potestad de revisión de los fallos de instancia, revocar la decisión o decisiones sometidas a su examen y ordenar al juez de primera instancia la integración del contradictorio para configurar la legitimación en la causa de la parte demandada. La adopción de esta conducta se adecua y armoniza con el postulado legal de que en el proceso de tutela no pueden expedirse fallos inhibitorios, pero cabría señalar que mientras no se vincule debidamente a la parte demandada no es posible proferir sentencia de mérito, estimatoria o desestimatoria de las pretensiones de la demanda”.

En este orden de ideas, a pesar de que en el caso concreto existe una carencia de objeto, toda vez que el accionante murió con anterioridad al trámite de revisión ante la Corte, la Sala prevendrá a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para que en lo sucesivo omita proferir sentencia desestimatoria de las pretensiones de tutela bajo el argumento de la indebida integración del contradictorio, pues es precisamente a él a quien le corresponde integrar correctamente la litis, al estar vinculado por los principios de oficiosidad y eficacia de los derechos fundamentales que rigen este tipo de tramites.

Igualmente, se ordenará compulsar copias de todo lo actuado a la Superintendencia Nacional de Salud, a fin de que como entidad encargada de la vigilancia y control de las entidades prestadoras de salud, adelante la investigación pertinente a fin de determinar si como lo expuso la accionante, hubo algún tipo de negligencia de la E.P.S. SANITAS o de la IPS Clínica del Bosque en la atención prodigada al accionante antes de su deceso.

V. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo colombiano y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero. Confirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por carencia actual de objeto, en los términos de esta providencia.

Segundo. Prevenir a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para que en lo sucesivo se abstenga de proferir sentencia desestimatoria de las pretensiones de tutela bajo el argumento de indebida integración del contradictorio, en los términos de esta providencia.

Tercero. Por Secretaría ENVÍESE copia de este expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, para lo que estime pertinente conforme a la ley.

Cuarto. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ.

1 Los artículos referidos pertenecen al Decreto 2591 de 1991.

2 Cfr. Auto 055 de 1997, reiterado en Autos 025 de 2002 y 011 de 2002