

Sentencia T-1105/05

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por práctica de cirugía

DERECHO AL DIAGNOSTICO

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD

ADMINISTRACION DE BASES DE DATOS POR PARTE DE ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD

Las empresas que prestan servicios de salud tienen el deber de custodiar, conservar y actualizar las bases de datos de los ciudadanos que se encuentran afiliados al sistema. Esto por cuanto la prestación efectiva del servicio de salud depende de los datos que estas entidades administran. De particular relevancia para el caso concreto resulta el deber de las entidades promotoras de salud de mantener, actualizar y rectificar constantemente la información que posean de sus afiliados, ya que de esta depende la prestación del servicio de salud. En el presente caso, dadas las inconsistencias de las certificaciones expedidas por el Instituto de Seguros Sociales ISS con fundamento en su base de datos, respecto de la desafiliación de la señora peticionaria, el juez de instancia decidió declarar improcedente el amparo solicitado, situación que es inaceptable constitucionalmente, pues las inconsistencias en el manejo de estos datos no pueden determinar la negación de la prestación del servicio de salud.

Referencia: expediente T-1143712

Acción de tutela instaurada por Nurys del Socorro Elles Ahumada contra Humanavivir E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D. C., veintiocho (28) de octubre de dos mil cinco (2005).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33

y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena

I. ANTECEDENTES.

El Personero Delegado en Derechos Humanos del Distrito de Cartagena, interpuso acción de tutela contra Humanavivir EPS, con el objeto de lograr la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, a la integridad física y a la vida digna de la señora Nurys del Socorro Elles Ahumada.

1. HECHOS

1. La señora Nurys Elles Ahumada manifestó que se encuentra afiliada, en calidad de beneficiaria, al sistema de seguridad social en salud en la Humanavivir EPS.

1. Arguyó que le fue diagnosticado absceso en mama izquierda, razón por la que era necesario practicarle el procedimiento quirúrgico denominado resección de nódulo mamario local, el cual fue ordenado por el médico tratante adscrito a Humanavivir EPS.

1. Alegó que la entidad demandada le informó que no tenía derecho a que le fuera practicada la cirugía, pues no cumplía con el número de semanas de cotización.

1. Intervención de la entidad demandada.

La representante legal de Humanavivir EPS, mediante escrito de fecha 19 de mayo de 2005 dirigido al juez de instancia, manifestó que la entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales de la demandante, pues una vez verificada la base de afiliaciones y realizados

los cruces de información correspondientes, estableció que la usuaria está afiliada al Instituto de Seguros Sociales -ISS-, razón por la que FISALUD no realiza la correspondiente compensación.

Al respecto señaló, que las empresas promotoras de salud derivan sus ingresos del denominado proceso de compensación que consiste en que el Gobierno Nacional cancela por cada uno de los afiliados una unidad de pago por capitación cuyo valor depende del grupo etéreo al que éstos pertenezcan. Por lo tanto, en el presente caso, Humanavivir EPS no obtendría contraprestación alguna por la señora Elles Ahumada y en consecuencia no puede autorizar servicios de salud.

Ahora bien, como FISALUD no realizó el respectivo proceso de compensación, solicitó integrar el litis consorcio necesario con dicho ente, así como llamar al ISS, entidad que reporta a la actora como afiliada.

Para finalizar, argumentó que la actuación de la entidad demandada se ajustó a la Ley, pues actuó con diligencia y cuidado, por tal motivo consideró que no vulneró ni amenazó ningún derecho fundamental a la señora Elles Ahumada y en consecuencia no existe perjuicio alguno, razones por las que solicitan que se declare improcedente el amparo.

1. Pruebas aportadas al proceso.

2. Copia del formulario de afiliación a Humanavivir EPS como beneficiaria de su hijo Alberto Buelvas Elles.

3. Copia de la historia clínica de la señora Nurys del Socorro Elles Ahumada.

4. Copia del estudio radiológico de las mamas practicado por la Dra. Jeannette Tamara, en el cual diagnostican “cuerpos mamarios con abundante transformación adiposa y tejido glandular remanente de tipo fibronodulillar, con nódulo retroareolar izquierdo, que el rastreo ecográfico aparece de contenido mixto de 22.5 x 17.5 mms”.

5. Copia de la certificación de fecha 11 de mayo de 2005, expedida por el Coordinador de Recaudo de Cartera del Instituto de Seguros Sociales, señor Pedro Nel Domínguez Ricaurte, en la cual certificó que la señora Elles Ahumada estuvo afiliada al ISS desde marzo de 1995 hasta agosto de 2003, fecha en la que reportó novedad de retiro.

6. Escrito dirigido al juez de instancia de fecha 27 de mayo de 2005, suscrito por la demandante en el cual manifestó que la cirugía le fue practicada por el Departamento Administrativo de Salud Distrital de Cartagena -DADIS-, pese a que el juez de instancia le ordenó, como medida previa, a Humanavivir EPS que practicara la cirugía. Sin embargo, arguyó que es necesario practicar la patología de la biopsia extraída la cual no realizó por falta de recursos económicos.

7. Copia de la certificación suscrita por el Jefe del Departamento Comercial del ISS Bolívar de fecha 31 de mayo de 2005, mediante la cual informa al juez de instancia que la señora Elles Ahumada “presenta pagos al Sistema General en Salud desde 1999-11, bajo el empleador DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE CARTAGENA NIT 800165831, y bajo el empleador DIRECCIÓN SECCIONAL RAMA JUDICIAL ANTIOQUIA NIT 800093816 desde 2002-12 hasta el 2003-02, SIN REGISTRAR NOVEDAD DE RETIRO NI DE TRASLADO”.

1. Sentencia objeto de revisión.

Mediante fallo del 31 de mayo de 2005, el juzgado quinto penal municipal de Cartagena, declaró improcedente el amparo, pues de acuerdo a la comunicación enviada por la demandante el 27 de mayo de 2005, la cirugía fue realizada por el Departamento Administrativo de Salud Distrital de Cartagena -DADIS-. Sin embargo, señaló que la demandante requiere la practica de la patología de la biopsia extraída y el tratamiento correspondiente.

Para determinar a quien le corresponde realizar la patología, el juez de instancia valoró las pruebas aportadas al proceso, y al respecto señaló, que de acuerdo a las certificaciones expedidas por el Instituto de Seguros Sociales, la primera del 11 de mayo de 2005, mediante la cual certificó que la demandante tramitó la novedad de retiro en agosto de 2003 y la segunda de 31 de mayo de 2005, la cual consignaba que la demandante no reportó novedad

de retiro ni de traslado y que su estado actual es activo. La señora Elles Ahumada no puede exigirle a Humanavivir EPS la prestación de los servicios de salud pues aún se encuentra afiliada al Instituto de Seguros Sociales ISS.

Asimismo señaló que es obligación del empleador reportar a las entidades promotoras de salud las novedades de retiro o traslado, de conformidad con lo establecido en el artículo 79 del Decreto 806 de 1998, situación que no es el fundamento de la acción de tutela. Sin embargo, adujo que la accionante debía acudir a su antiguo empleador a fin de lograr el reporte de la novedad de retiro.

Revisión por la Corte

Remitido el fallo a esta Corporación, mediante auto del quince (15) de julio de 2005, la Sala de Selección correspondiente dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

II. MATERIAL PROBATORIO ALLEGADO EN SEDE DE REVISIÓN.

Mediante Auto del 10 de octubre de 2005, la Corporación decretó la práctica de pruebas, en consideración a que las aportadas al proceso eran contradictorias, y porque antes de proferir sentencia era necesario aclarar si el antiguo empleador de la demandante reportó la novedad de retiro o traslado.

En consecuencia, ordenó a Humanavivir EPS que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación del auto, informara la fecha de afiliación de la señora Elles Ahumada como beneficiaria de su hijo Alberto Buelvas Elles, al igual que las razones por las cuales negó la atención solicitada.

Así mismo, se requirió al Instituto de Seguros Sociales -ISS- para que enviara a esta Corporación, en el término de tres (3) días hábiles, la siguiente información respecto de la señora Nurys del Socorro Elles Ahumada, (i) la fecha de afiliación y la fecha de retiro de la EPS y, (ii) copia del documento mediante el cual empleador reportó la novedad de retiro o de traslado.

Igualmente se solicitó a la señora Nurys del Socorro Elles Ahumada que informara a esta Corporación, en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente auto, si la patología de la biopsia extraída fue practicada.

En respuesta a los anteriores requerimientos, el día 19 de octubre del presente año, el Representante Legal de Humanavivir S.A. EPS, manifestó que la señora Elles Ahumada cuando presentó la acción de tutela de la referencia no estaba afiliada a dicha entidad, ya que el señor German Alberto Buelvas quien era el cotizante del grupo familiar al que pertenece la demandante, fue retirado por su empleador.

El Jefe del Departamento Comercial ISS Seccional Bolívar, mediante escrito de fecha 18 de octubre de 2005, le informó a esta Sala de Revisión que la señora Nurys del Socorro Elles Ahumada cotizó en la EPS Seguro Social hasta agosto de 2003, sin novedad de retiro o traslado reportada por el empleador Rama Judicial del Poder Público.

La señora Nurys del Socorro Elles Ahumada, mediante escrito dirigido a esta Corporación, manifestó que está afiliada a Humanavivir EPS, en calidad de beneficiaria de su hijo German Alberto Buelvas, desde el 15 de marzo de 2004 hasta el 15 de marzo de 2005. Posteriormente, el 16 de marzo de 2005 su hijo renovó la afiliación, y por lo tanto siguió cotizando a Humanavivir EPS. Asimismo, informó que el Departamento de Salud Distrital de Cartagena, por gestión realizada por la Personería Distrital de Cartagena, realizó la patología de la biopsia extraída.

1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones concordantes.

2. Problema Jurídico.

Debe resolver la Corte si es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales de la accionante ante la negativa de Humanavivir EPS de practicarle un examen prescrito por el médico tratante, adscrito a dicha entidad, que está incluido en el P.O.S., argumentando que la usuaria está afiliada al Instituto de Seguros Sociales -ISS-.

Para resolver el problema jurídico planteado la Sala primero señalará los eventos en los cuales la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido la procedencia de la acción de tutela en los casos de protección del derecho a la salud. Igualmente, se revisará cuál ha sido

la posición de la Corte en relación con el tema del deber de llevar bases de datos por parte de las EPS. Luego abordará lo relacionado con la legitimación activa, pues la acción de tutela fue interpuesta por el Personero Distrital de Cartagena. En última instancia se analizará si, en el caso concreto, se configuró una violación de los derechos fundamentales de la señora Elles Ahumada, que amerite la intervención del juez constitucional.

2.1. Criterios bajo los cuales el derecho a la salud ha sido considerado como derecho fundamental.

La acción de tutela es un mecanismo constitucional subsidiario que procede ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales ordinarios que permitan contrarrestar la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En relación con el derecho a la salud, la Corte ha señalado que éste derecho prima facie, no es un derecho fundamental habida consideración del carácter asistencial o prestacional del mismo. De igual manera, esta Corporación ha contemplado diversos escenarios donde es factible la protección del derecho a la salud por medio de la acción de tutela:

2.1.1. El derecho a la salud como derecho fundamental por su conexidad con otros derechos fundamentales.

La doctrina constitucional considera que los derechos fundamentales por conexidad son aquellos que no siendo denominados como tales en la Constitución Política, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima relación con otros derechos fundamentales, de manera que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso del derecho a la salud, que no siendo derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida¹.

2.1.2. El derecho a la salud como derecho fundamental frente a sujetos de especial protección.

La Constitución Política establece cláusulas que identifican sujetos de especial protección constitucional. Frente a ellos, la protección del derecho a la salud es reforzada debido a la situación de vulnerabilidad en la que, en ocasiones, se encuentran. Así por ejemplo, en el

caso de la infancia, las personas con discapacidad y los adultos mayores, la jurisprudencia constitucional ha establecido que su derecho a la salud tiene el carácter de derecho fundamental autónomo².

2.1.3. El derecho a la salud como derecho fundamental autónomo en relación con su contenido esencial configurado por el legislador.

La Corte ha considerado que existe un derecho fundamental a la salud como derecho constitucional que (i) funcionalmente está dirigido a lograr la dignidad humana, y (ii) se traduce en un derecho subjetivo³. En efecto la Corte ha considerado que, en sí mismo, (sin la regulación que establezca prestaciones y obligados) el derecho a la salud no puede ser considerado fundamental por que no es un derecho subjetivo⁴. Sin embargo, "(a)l adoptarse internamente un sistema de salud en el cual se identifican los factores de riesgo, las enfermedades, medicamentos, procedimientos y, en general, los factores que el sistema va a atender para lograr la recuperación y el disfrute del máximo nivel posible de salud en un momento histórico determinado, se supera la instancia de indeterminación que impide que el propósito funcional del derecho se traduzca en un derecho subjetivo⁵".

Por consiguiente, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud, definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General No 14, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. De conformidad con el cual el derecho a la salud se estima fundamental; comprende el derecho al disfrute del mas alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente y la efectividad del derecho se sujeta a la realización de procedimientos.

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela violación o amenaza de un derecho fundamental.

2.2. Derecho al diagnostico.

El literal 10 del artículo 4 del Decreto 1938 de 1994, define el diagnóstico como “todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad”.

La Corte Constitucional ha manifestado en reiteradas ocasiones que al negarse la realización de un examen diagnóstico que ayudaría a detectar la enfermedad del paciente con mayor precisión para así determinar el tratamiento necesario, se está poniendo en peligro el derecho fundamental a la vida en condiciones dignas.

Al respecto, en la sentencia T-366 de 1999 esta Corporación señaló que el derecho a la seguridad social, ligado a la salud y a la vida de los afiliados al sistema y de sus beneficiarios, no solamente incluye el de reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas, sino que incorpora necesariamente el derecho al diagnóstico, es decir, la seguridad de que, si los facultativos así lo requieren, con el objeto de precisar la situación actual del paciente en un momento determinado, con miras a establecer, por consecuencia, la terapéutica indicada y controlar así oportuna y eficientemente los males que lo aquejan o que lo pueden afectar, le serán practicados con la prontitud necesaria y de manera completa los exámenes y pruebas que los médicos ordenen.

Igualmente, señaló que la entidad prestadora del servicio es responsable por negligencia, si no practica en forma oportuna y satisfactoria los exámenes que sus propios médicos hayan ordenado. Sobre la base de su incumplimiento, no le es posible eludir las consecuencias jurídicas, en especial las de tutela y las patrimoniales, que se deriven de los daños sufridos por la salud de afiliados y beneficiarios, y por los peligros que su vida afronte, por causa o con motivo de falencias en la detección de los padecimientos o quebrantos que son justamente objeto de su labor.

Además de lo anterior, debe tenerse en cuenta que el médico tratante es quien determina la necesidad o no de realizar un examen para establecer el estado de salud del paciente y el posible tratamiento a seguir para obtener ya sea la mejoría o las posibles soluciones médicas y tratamientos que le permitan llevar una existencia digna. Es éste quien, conforme a las circunstancias individuales de cada paciente, determina cuál es el procedimiento que debe llevarse a cabo, y la entidad prestadora de salud no puede negarse a practicarlo sobre la

base de aspectos económicos, administrativos o de conveniencia institucional.

Cuando se niega la realización de un examen de diagnóstico que se requiere para ayudar a detectar la enfermedad que aqueja al paciente o para precisar su nivel de afectación y así determinar el tratamiento necesario a seguir, se pone en peligro su derecho a la salud, en conexidad con el derecho fundamental a la vida.

Por lo tanto, cuando la falta de diagnóstico genera complicaciones para la situación del paciente, implicaría una violación del derecho a la salud en conexidad con la vida y la integridad personal.

2.3. Principio de continuidad en la prestación del servicio de salud.

Entre los principios que rigen el servicio público de salud, se encuentra el de continuidad, el cual implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Este principio consiste en que el Estado debe garantizar la prestación eficiente del servicio de salud, obligación que igualmente asumen las entidades privadas que se comprometan a garantizarlo y a prestarlo.

La jurisprudencia de esta Corte, de manera reiterada⁶, ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible. Al respecto ha establecido lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las E.P.S de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”⁷

En sentencia T-170 de 2002 la Corte dispuso que en el ámbito de la salud, es necesario tener en cuenta aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación de su derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física. En este sentido, “no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario. La jurisprudencia ha fijado casos en los que desmejorar inmediata y gravemente las condiciones de una vida digna ha dado lugar a que se ordene continuar con el servicio.”

También ha dicho esta Corporación⁸:

“Es obligación primordial tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad. Primero debe ser la valoración médica y luego la exclusión del sistema, si es que da lugar a ello. Pero no al revés: quitarle el servicio y luego obligarla a trámites burocráticos para readquirirlo, ya que esto atenta contra la continuidad del servicio de salud (...). Para saber si tiene derecho o no a la atención médica por parte de (la EPS), la carga de la prueba para la suspensión del servicio le corresponde a quien lo suspende porque debe justificar la no prestación que se venía dando”.

2.4. Administración de bases de datos de sus afiliados por parte de las entidades prestadoras de salud.

La jurisprudencia constitucional se ha ocupado en diversas oportunidades de este tema. Para la Corte, las entidades, de naturaleza pública o privada que manejan información, están en la obligación de ponerla a disposición de sus titulares, actualizarla y rectificarla, cuando lo consideren razonable⁹. En la sentencia C-567 de 1997, se señaló que la conservación de archivos es una actividad que se sigue necesariamente del ejercicio de la administración pública, en su cotidiana labor de exigencia, procesamiento y transmisión de datos. En el mismo sentido, en la sentencia de unificación 014 de 2001, la Corte reiteró su doctrina persistente, en el sentido de radicar en cabeza tanto de los usuarios como de los administradores de bancos de datos o archivos públicos, la obligación de mantener y actualizar constantemente la información que en ellos se consigna. En consecuencia, existe un mandato vinculante para los administradores de archivos públicos en el sentido de poner

al día, hasta donde sea posible, la información que custodian¹⁰.

En conclusión, puede afirmarse que las entidades públicas o privadas que tienen a su cargo la conservación de documentos, adquieren a su vez la obligación correlativa de sistematizarlos en archivos que permitan a los ciudadanos acceder a la información que ellos guardan, como condición necesaria para el ejercicio de los derechos a ellos asociados. Esto implica también el deber jurídico de emplear todos los medios técnicos y humanos que estén a su alcance para evitar su fácil acceso, deterioro y pérdida.

En la sentencia T-360 de 2005, esta Sala de Revisión señaló que el derecho a la prestación de los servicios de salud de las personas afiliadas a una EPS depende, en gran medida del manejo de la información que tengan las entidades. De los datos respecto de la continuidad en las cotizaciones, de los beneficiarios del grupo familiar del cotizante, entre otros, depende la autorización o la negación de un tratamiento o intervención médica. En múltiples oportunidades, las deficiencias en la actualización de las bases de datos que manejan estas empresas implica la negativa a autorizar procedimientos con fundamento en una información errada o simplemente desactualizada.

En conclusión, las empresas que prestan servicios de salud tienen el deber de custodiar, conservar y actualizar las bases de datos de los ciudadanos que se encuentran afiliados al sistema. Esto por cuanto la prestación efectiva del servicio de salud depende de los datos que estas entidades administran.

Caso Concreto.

1. En principio, la tutela es una acción cuyo derecho de postulación está radicado en la víctima cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o, excepcionalmente, del particular en los casos que señale la ley.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, señala que la tutela puede ser ejercida directamente por la persona afectada quien actuará por sí misma o por medio de representante, caso en el cual los poderes se presumirán auténticos. Señala también que podrán ejercer la acción el Defensor del Pueblo y los Personeros Municipales. El inciso segundo de esta disposición establece la disponibilidad de agencia oficiosa en tutela, cuando el titular de los derechos

fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente caso, la acción de tutela fue interpuesta por el Personero Delegado en Derechos Humanos del Distrito de Cartagena, por consiguiente está perfeccionada la legitimación en la causa por activa, y en consecuencia procederá la Sala a pronunciarse de fondo sobre los hechos y las pretensiones relacionados en el escrito de tutela.

2. Debido a las circunstancias específicas del caso el derecho a la salud puede ser amparado por vía de tutela, toda vez que tratándose de la negación de un servicio establecido en el POS, estamos frente a la violación de un derecho fundamental.

4. De los hechos relacionados en la acción de tutela, se desprende que a la accionante el médico tratante le ordenó la práctica del procedimiento quirúrgico durante la vigencia de su afiliación a Humanavivir EPS y que ésta decidió dar por terminada la garantía de la prestación del servicio al argumentar que la demandante estaba afiliada al Instituto de Seguros Sociales ISS. Igualmente arguyó que al momento de presentar la acción de tutela la demandante ya no estaba afiliada a Humanavivir, pues “el señor German Alberto Buelvas Elles, quien era el cotizante del grupo familiar al que pertenece la usuaria Nurys del Socorro, fue retirado por su empleador..”. El anterior argumento contraria la jurisprudencia de esta Corporación, en cuanto a la continuidad que debe existir en la prestación del servicio público de salud. No es aceptable que Humanavivir EPS interrumpa la prestación del servicio respecto de la señora Elles Ahumada con la excusa de que no tiene relación contractual alguna.

No obstante lo anterior, según escrito de fecha 21 de octubre de 2005, la demandante informa que en efecto está afiliada a Humanavivir EPS en calidad de beneficiaria de su hijo, German Alberto Buelvas Elles, desde el 15 de marzo de 2004 hasta el 15 de marzo de 2005, y que, posteriormente, el 16 de marzo de 2005 renovó su afiliación, sin embargo no aportó prueba.

Por lo anterior, resulta claro que una conducta como la que llevó a cabo la EPS, desconoce claramente el derecho fundamental a la salud de la demandante. Es necesario aclararle a la entidad demandada que la interposición de la acción de tutela no puede ser el medio para que una EPS preste a sus afiliados, la atención regular que les corresponde.

Igualmente, Humanavivir EPS vulneró el derecho a la salud de la demandante al negarse a realizar un examen diagnóstico que se requería para detectar si la paciente padecía una enfermedad o para precisar su nivel de afectación y de esta manera determinar el tratamiento a seguir.

5. Ahora bien, de particular relevancia para el caso concreto resulta el deber de las entidades promotoras de salud de mantener, actualizar y rectificar constantemente la información que posean de sus afiliados, ya que de esta depende la prestación del servicio de salud. En el presente caso, dadas las inconsistencias de las certificaciones expedidas por el Instituto de Seguros Sociales ISS con fundamento en su base de datos, respecto de la desafiliación de la señora Elles Ahumada, el juez de instancia decidió declarar improcedente el amparo solicitado, situación que es inaceptable constitucionalmente, pues las inconsistencias en el manejo de estos datos no pueden determinar la negación de la prestación del servicio de salud.

5. Por todo lo anterior, la acción de tutela en el presente caso estaría llamada a prosperar. Sin embargo, debe tenerse en cuenta los escritos enviados por la demandante, uno de fecha mayo 27 de 2005, dirigido al juez de instancia y otro del 21 de octubre de 2005, dirigido a esta Sala de Revisión, en los cuales informa que el procedimiento quirúrgico fue realizado por el Departamento Administrativo de Salud Distrital de Cartagena, así como la correspondiente patología de la biopsia extraída. Por ello, debe declararse la carencia actual de objeto, teniendo en cuenta que la pretensión ha sido satisfecha.

Ahora bien, las anteriores razones impiden confirmar el fallo de instancia. En efecto, tal como ha sido resaltado por la jurisprudencia constitucional, en estos eventos la técnica que se ha de emplear en la parte resolutoria es la de revocar y declarar la carencia actual de objeto¹¹.

IV. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR, por las razones expuestas el fallo proferido por el Juzgado Quinto Penal

Municipal de Cartagena, de fecha 31 de mayo de 2005.

SEGUNDO.- DECLARAR la carencia actual de objeto, por la razón señalada en la parte motiva de esta Providencia.

TERCERO.- PREVENIR a la EPS Humanavivir para que en lo sucesivo no incurra en incumplimiento de sus deberes legales respecto de la prestación de los servicios de salud de la ciudadana Elles Ahumada.

CUARTO.- PREVENIR al Instituto de Seguros Sociales ISS para que, en adelante, suministre información coherente y actualizada en los trámites de acciones de tutela respecto de su afiliados.

QUINTO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia T-491 de 1992.

2 Ver sentencias T-1081 de 2001, T-850 de 2002, T-859 de 2003 y T-666 de 2004.

3 Sentencia T-697 de 2004.

4 Ibidem.

5 Sentencia T-859 de 2003.

6 Al respecto ver Sentencias T-170 de 2002, T-1210 de 2003, C-800 de 2003 y T-777 de 2004, entre otras.

7 Sentencia T-1198 de 2003.

8 Sentencia T-060 de 1997.

9 Ver sentencia T-443 de 1994

10 En idéntico sentido, ver las sentencias T-160 de 1993, T-414 de 1992 y T-577 de 1992.

11 Sentencia T-271 de 2001, reiterada en la sentencia T-1051 de 2002 y T-013 de 2003.