

Referencia: expediente T-2061605.

Acción de tutela instaurada por José Manuel Andrade Pushaina contra el Hospital Nuestra Señora de los Remedios, de Riohacha.

Procedencia: Juzgado Segundo Penal del Circuito Riohacha (La Guajira).

Magistrado Ponente:

Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Bogotá, D. C., febrero veinticuatro (24) de dos mil nueve (2009).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha, dentro de la acción de tutela instaurada por José Manuel Andrade Pushaina contra el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de dicha ciudad.

El asunto llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el referido despacho, en virtud de lo dispuesto por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, y fue escogido por la Sala de Selección 10, en octubre 22 de 2008.

I. ANTECEDENTES.

José Manuel Andrade Pushaina elevó acción de tutela el 25 de junio de 2008, aduciendo vulneración al derecho a la información, por los hechos que a continuación son resumidos.

A. Hechos y narración efectuada en la demandada.

Asevera el actor que su tío Francisco Pushaina, de la comunidad Wayúu, murió a raíz de un accidente de tránsito. Con el fin de “adelantar todas las acciones necesarias para que el responsable de este deceso asuma las consecuencias penales y civiles”,

mediante derecho de petición solicitó al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha “copia de la historia clínica de mi tío”, estimando que ya pasó el tiempo establecido en la ley para obtener contestación.

B. Respuesta emitida por la entidad demandada.

Mediante escrito de junio 26 de 2008, el Gerente del Hospital Nuestra Señora de los Remedios, ESE, afirmó que “la solicitud presentada por el tutelante se respondió dentro de los términos legales establecidos para ello”, respecto a lo cual anexó copia de carta de fecha el 24 de junio de 2008 dirigida al ahora demandante, que según anota se encuentra en la entidad a su disposición, debido a la imposibilidad de la entrega porque “la dirección suministrada no fue encontrada por el mensajero de la entidad” (f. 11 cd. inicial).

Indicó frente a la petición, que “no existe disposición que consagre la posibilidad expresa de que un familiar como en este caso el sobrino de un usuario fallecido pueda acceder a la información contenida en la historia clínica, máxime que no existe autorización expresa para tener acceso a la misma”. Agregó que “el carácter de reserva de la historia clínica no desaparece con el fallecimiento del titular del derecho, por lo que se deberá acudir a los medios legales para efectos de levantar la reserva de dicho documento”. Por lo anterior, se opuso a la prosperidad de la pretensión planteada (fs. 10 a 14 ib.).

C. Sentencia única de instancia.

Manifestó además, ante la información solicitada (copia de la historia clínica), que “en el presente asunto, no se da perjuicio irremediable debido a que el actor puede a través del proceso ordinario que adelante para reclamar derechos con respecto a la muerte de su tío, lograr la efectividad de lo pretendido, al ser requerida por el funcionario competente, la historia clínica de su familiar para que haga parte del acervo probatorio” (fs. 19 a 25 ib.), afirmando que esa es la vía que debe utilizar el demandante.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Corte es competente para decidir el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9°, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El problema jurídico a resolver.

Como se desprende de los antecedentes reseñados, el sobrino de Francisco Pushaina, fallecido en un accidente de tránsito, presentó derecho de petición ante el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha, solicitando copia de la historia clínica del occiso, pues “la familia del fallecido está interesada en adelantar todas las acciones necesarias para que el responsable de este deceso asuma las consecuencias penales y civiles de su impericia”, agregando que desean reclamar ante las entidades de riesgo la “indemnización del SOAT por tratarse de una muerte en accidente de tránsito” (f. 1 cd. inicial).

Tercera. Naturaleza jurídica de la historia clínica. Reiteración de jurisprudencia.

1. La Ley 23 de 1981 dispone en su artículo 34, que la historia clínica “es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado, sometido a reserva que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley”. Este precepto, aunque no ha sido objeto de control abstracto de exequibilidad, en varias ocasiones ha sido analizado en acciones de tutela.

2. El Decreto 3380 de 1981, reglamentario de la Ley 23 de 1981, estipula que “el conocimiento que de la historia clínica tengan los auxiliares del médico o de la institución en la cual éste labore, no son violatorios del carácter privado y reservado de ésta”.

3. La Resolución 1995 de 1999 expedida por el Ministerio de Salud, dispone en su artículo 14 que podrán tener acceso a esa información: “1. El usuario. 2. El Equipo de Salud. 3. Las autoridades judiciales y de salud en los casos previstos en la Ley. 4. Las demás personas determinadas en la Ley. PARÁGRAFO. El acceso a la historia clínica, se entiende en todos los casos, única y exclusivamente para los fines que de acuerdo a la ley resulten procedentes, debiendo en todo caso, mantenerse la reserva legal.”

También está dispuesto (art. 5° ib.) que la historia clínica “debe diligenciarse en forma clara, legible, sin tachones, enmendaduras, intercalaciones, sin dejar espacios en blanco y sin utilizar siglas. Cada anotación debe llevar la fecha y hora en la que se realiza, con el nombre completo y firma del autor de la misma”.

Cuarta. Reserva de la historia clínica y a quiénes se les puede suministrar la información allí contenida. Reiteración de jurisprudencia.

Inicialmente la Corte Constitucional estimó que la información relacionada con la atención dispensada al paciente, que se anota en la historia clínica, se encontraba de tal manera protegida por la reserva legal, que los datos allí contenidos no podían ser entregados o divulgados a terceros. Al respecto, en sentencia T-161 de abril 26 de 1993, M. P. Antonio Barrera Carbonell, señaló sobre la historia clínica “que su contenido y los informes que de la misma se deriven, están sujetos a reserva y, por lo tanto, sólo pueden ser conocidos por el médico y su paciente”.

Luego, en sentencia T-413 de 29 de septiembre de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz, expresó que “sólo con la autorización del paciente, puede revelarse a un tercero el contenido de su historia clínica”, y en caso de haberse levantado la reserva, ya sea por autorización del atendido o por autoridad competente, “su uso debe limitarse al objeto y al sentido de la autorización dada por el paciente. De lo contrario, los datos extraídos de la historia clínica de un paciente sin su autorización, no pueden ser utilizados válidamente como prueba en un proceso judicial”.

Es entendido que el derecho a conocer y solicitar copia de una historia clínica, desde la perspectiva constitucional, está limitado fundamentalmente por el derecho a la intimidad, consagrado en el artículo 15 de la Carta, ya que se trata de una información privada que, en principio, sólo concierne a su titular y a quienes profesionalmente deben atenderlo, excluyendo a otras personas, así sean sus propios familiares.

Tratándose de fallecidos, el acceso comportaría vulneración a ese derecho de intimidad que, mutatis mutandis, atañe al cónyuge o compañero (a) permanente y a la familia más cercana del causante, lo que justifica que los demás deban acudir a medios ordinarios dispuestos en el ordenamiento jurídico para lograr que la protección a tal derecho pueda obviarse.

Lo anterior fue desarrollado en sentencia T-834 de octubre 12 de 2006, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, donde se efectuó referencia “a un diluido derecho a la intimidad” y se recordó “que la existencia de la persona se termina con la muerte (art. 94 Código Civil), sin perjuicio de que pervivan sentimientos merecedores de respeto¹. Con todo, no resultando necesario ante el caso concreto profundizar sobre cuáles derechos fundamentales terminan, y de qué manera, con la muerte de su titular, sí es claro que esta específica expresión de la intimidad no es oponible por la IPS a la justa aspiración de la hija accionante”.

Ahí está la solución de casos donde los parientes más cercanos de personas que fallecen solicitan conocer la historia clínica, para: i) acceder a la administración de justicia; ii) establecer la verdad de los hechos; y iii) determinar quien es responsable del deceso, si lo hay. Ello, en cuanto existe un interés legítimo, real, concreto y directo de quienes fueron muy cercanos al occiso, que permite levantar la reserva.

Hay que precisar que el levantamiento de la reserva sobre la historia clínica de quien ha fallecido tiene que estar al alcance, estrictamente, del núcleo más cercano al occiso, usualmente el o la cónyuge o compañero (a) permanente y los familiares dentro del primer grado de consanguinidad (padre, madre, hijos, hijas), coincidiendo con los dos primeros órdenes hereditarios (arts. 1045 y 1046 Código Civil), al ser regularmente las personas con las que, en vida, se guardaba el más estrecho lazo de amor, confianza, proximidad, apoyo recíproco y quienes podrían resultar legítimamente interesadas en la información contenida en la historia clínica.

Igualmente, mediante la sentencia T-158A de febrero 15 de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil, esta corporación decidió una acción de tutela ejercida por un hombre que solicitaba la copia de la historia clínica de su progenitora, fallo en el cual se reiteró el precitado criterio y se precisó que debían estar demostrados unos requisitos mínimos, como:

“a) La persona que eleva la solicitud deberá demostrar que el paciente ha fallecido.

b) El interesado deberá acreditar la condición de padre, madre, hijo o hija, cónyuge o compañero o compañera permanente en relación con el titular de la historia clínica, ya que la regla aquí establecida sólo es predicable de los familiares más próximos del paciente. Para el efecto, el familiar deberá allegar la documentación que demuestre la relación de

parentesco con el difunto, por ejemplo, a través de la copia del registro civil de nacimiento o de matrimonio.

c) El peticionario deberá acreditar las razones por las cuales demanda el conocimiento de dicho documento, sin que, en todo caso, la entidad de salud o la autorizada para expedir el documento pueda negar la solicitud por no encontrarse conforme con dichas razones. A través de esta exigencia se busca que el interesado asuma algún grado de responsabilidad en la información que solicita, no frente a la institución de salud sino, principalmente, frente al resto de los miembros del núcleo familiar, ya que debe recordarse que la información contenida en la historia clínica de un paciente que fallece está reservada debido a la necesidad de proteger la intimidad de una familia y no de uno sólo de los miembros de ella.

d) Finalmente y por lo expuesto en el literal anterior, debe recalcar que quien acceda a la información de la historia clínica del paciente por esta vía no podrá hacerla pública, ya que el respeto por el derecho a la intimidad familiar de sus parientes exige que esa información se mantenga reservada y alejada del conocimiento general de la sociedad. Lo anterior, implica que no es posible hacer circular los datos obtenidos y que éstos solamente podrán ser utilizados para satisfacer las razones que motivaron la solicitud.”

En caso de cumplirse los requisitos enumerados, la entidad que posee la información solicitada queda obligada a dejar leer la historia clínica, y/o a expedir y entregar al legitimado, una copia legible, fiel y completa de la historia clínica del causante.

Quinta. El caso concreto.

En primer término, la acción de tutela es procedente contra particulares cuando se cumplen los requisitos constitucionales señalados en el artículo 86 de la Carta y los de orden legal establecidos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. Así, es claro que en el caso analizado procede el amparo, por cuanto si bien va dirigida contra una empresa particular, ésta se encuentra encargada de prestar el servicio público de salud.

Como segundo aspecto, la Sala observa que la entidad demandada contestó

oportunamente el derecho de petición, comunicando que “la historia clínica, su contenido y los informes que de la misma se derivan, están sujetos a custodia y reserva, por lo tanto, solo pueden ser conocidos por el médico y su paciente” (f. 13 cd. inicial), no estando acreditado si el actor recibió la respuesta o no, por dificultad en la ubicación que intentó un dependiente del Hospital demandada. En todo caso, recuérdese que no es imperativo que la respuesta sea favorable al solicitante².

Con todo, ha de tomarse en consideración que la historia clínica que reposa en la entidad demandada constituye, en principio, no sólo un documento privado sometido a reserva, que únicamente puede ser conocido por el paciente y la institución, y excepcionalmente por un tercero con autorización de dicho paciente u orden de autoridad competente, sino que constituye el único archivo o fuente de información donde lícitamente reposan todas las evaluaciones, pruebas, diagnósticos e intervenciones realizadas al paciente, al igual que los procedimientos y medicamentos que le fueron suministrados.

Al analizar el caso concreto, se aprecia entonces que el accionante (quien solicita la copia de la historia clínica) es sobrino de Francisco Pushaina (fallecido), encontrándose en el tercer grado de consanguinidad y en cuarto orden hereditario (que son únicos y excluyentes), según los artículos 37 y 1051 del Código Civil respectivamente.

En este sentido, debe concluirse que al no permitir al actor acceder a sus pretensiones, no se le está vulnerando su derecho de acceso a la administración de justicia, toda vez que se está salvaguardando el derecho a la intimidad, no de quien fenece, si no el del precitado núcleo más cercano.

Por estas consideraciones brevemente manifestadas (art. 35 D. 2591 de 1991), será confirmada la sentencia de julio 10 de 2008, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha.

III.- DECISIÓN.

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.- CONFIRMAR la sentencia de julio 10 de 2008, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha, que negó la acción de tutela instaurada por José Manuel Andrade Pushaina contra el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha, ESE.

Segundo.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cita en la cita: “Obsérvese el Capítulo Noveno del Título III, Libro Segundo del Código Penal”

2 Cfr. T- 847 de 2004, T- 266 de 2005, entre otras.