

Sentencia T-1206/08

ACCION DE TUTELA-Inexistencia de interés de las partes en la acción, por no actualización de los hechos y pretensiones

ACCION DE TUTELA-Remisión del expediente al Consejo Seccional de la Judicatura para lo de su competencia por la demora de remitir el expediente a la Corte Constitucional contrariando el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991

Referencia: expediente T-1'978.573

Accionante: Luz Torres Garzón

Accionado: SÁNITAS EPS

Procedencia: Juzgado 5 Civil del Circuito de Pereira

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., cuatro (4) de diciembre de dos mil ocho (2008)

La Sala Sexta de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra -quien la preside-, Nilson Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto, ha proferido la presente

SENTENCIA

En la revisión del fallo de segunda instancia proferido dentro del expediente T-1'978.573, por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, Risaralda, el 16 de septiembre de 2005.

El expediente de la referencia, fue escogido para revisión por medio de auto proferido por la Sala de Selección número ocho, el 1º de agosto de 2008.

I. ANTECEDENTES

A. Hechos

La accionante interpuso acción de tutela para obtener la protección de sus derechos a la salud y a la vida, presuntamente vulnerados por la EPS Sanitas, con fundamento en los siguientes hechos:

1. La accionante viene presentando problemas de lumbalgia desde el año 2004, frente a los cuales la EPS la ha venido tratando con terapias.

2. De conformidad con lo que manifestó la accionante, en el último episodio de dolor que padeció antes de la interposición de la presente acción, solicitó que se le tomara una radiografía que fue analizada por un Ortopedista del Hospital San Jorge que es una IPS con contrato con la EPS, quien le ordenó unas infiltraciones y más terapias para el tratamiento de sus dolencias.

3. Después de aproximadamente dos meses para poder obtener una cita con el fisiatra, con el fin de que le hiciera las infiltraciones recetadas, el galeno que la atendió se negó a dicho tratamiento, aduciendo que su enfermedad no se podía tratar de esa manera y le indicó que debía volver a solicitar una cita donde el neurocirujano.

4. Dos meses después, el neurocirujano le ordenó una resonancia magnética y, en una posterior cita con el mismo, le ordenó una “discografía L4L5-L3L4”, la cual fue negada por la EPS, por encontrarse por fuera del POS.

5. El valor de la discografía antes enunciada oscila entre \$750.000 y \$1'000.000, recursos con los que la actora no cuenta.

Con fundamento en lo anterior, la accionante solicita que se ordene a la EPS Sanitas que se le realice el examen requerido y todo lo que sea necesario para el tratamiento de su enfermedad.

Vale la pena advertir que, en el presente caso, el expediente fue remitido para revisión de

esta Corte Constitucional, sólo hasta el mes de mayo de 2008, es decir, cerca de dos años y ocho meses después de que se profirió el fallo de segunda instancia. El expediente fue radicado en esta Corte el 17 de julio de 2008.

B. Contestación de la entidad demandada y del médico tratante.

1. La EPS Sanitas

La EPS Sánitas se opuso a la prosperidad de la acción de tutela propuesta por la accionante y solicitó que se declarara improcedente con fundamento en las siguientes consideraciones:

1. La accionante se encuentra afiliada a la EPS en calidad de cotizante y cuenta con 336 semanas de antigüedad.

2. A la accionante se le ordenó un examen de discografía que no se encuentra incluido en el POS, de conformidad con lo establecido en la Resolución 5261 de agosto 5 de 1994 y las demás normas concordantes y complementarias. Adicionalmente, de conformidad con el artículo 29 del Decreto 806 de 1998, en caso de que la accionante no cuente con los recursos para el pago de los exámenes ordenados, puede acudir a las instituciones públicas y a aquellas privadas que tengan contrato con el Estado, las cuales tienen la obligación de atenderla de conformidad con la capacidad de oferta y cobrarán por su servicio una cuota de recuperación con sujeción a las normas vigentes.

3. En el presente caso, la accionante debe cubrir el costo de los exámenes de discografía aunque no desconocen que la accionante tienen derecho a gozar de todos los medios para la recuperación de su salud. Sin embargo, a la EPS no se le puede hacer responsable de violación de derecho fundamental alguno porque siempre ha actuado dentro de los parámetros legales.

4. No se puede imponer a la EPS Sanitas que cubra el examen que se encuentra fuera del POS porque sería desconocer una responsabilidad directa del Estado y el equilibrio económico de la Entidad Prestadora de Salud.

5. La accionante debe demostrar que cumple con los parámetros establecidos por la

jurisprudencia de la Corte Constitucional para que se le otorguen, de manera excepcional, los beneficios que se encuentren fuera del POS (Sentencia SU-819-99)

6. Finalmente, la EPS solicita que si pese a las consideraciones anteriores, el juez considera que la accionante no puede sufragar los costos del examen, se ordene que el FOSYGA que cubra directamente los costos derivados del examen. Adicionalmente, solicita que en caso de condena se fije el límite temporal del amparo.

El médico tratante

Dentro del trámite de la acción de tutela en primera instancia se ordenó correr traslado al médico Pablo Vela de los Ríos, sin embargo se informó que éste no se encontraba en la ciudad por un receso de vacaciones y se reintegraría el 18 de agosto de 2005.

II. LOS FALLOS DE INSTANCIA

El Juzgado Octavo Civil Municipal de Pereira, Risaralda

Mediante fallo del 4 de agosto de 2005, el Juzgado Octavo Civil Municipal de Pereira, Risaralda, decidió denegar el amparo solicitado, con fundamento en las siguientes consideraciones:

* La carga de la prueba, en cuanto a la afectación al derecho a la salud, la dignidad humana y la subsistencia, le corresponde a la accionante de tutela. Adicionalmente, si la accionante manifiesta su incapacidad económica también debe entrar a probarla, porque el juzgado por el solo hecho de la manifestación de su incapacidad no puede cubrir las falencias probatorias que le incumben al actor.

* Al ser requerida la accionante, con el fin de que ampliara la exposición de los hechos que dieron origen a la acción de tutela, no se pudo ubicar porque se encontraba de vacaciones en Bogotá, lo que denota un desinterés en la causa e impidió al despacho conocer efectivamente la trasgresión a sus derechos fundamentales.

* De conformidad con lo anterior, le corresponde a la actora, de conformidad con el artículo

28, parágrafo, del Decreto 806 de 1998, asumir el valor del tratamiento que pretende que sea reconocido por vía de tutela.

* En virtud de la insuficiencia de material probatorio y la falta de prueba con la que se demuestre un riesgo inminente para la accionante, no se concede el amparo solicitado.

Impugnación

El 8 de agosto de 2005, la accionante decide impugnar la sentencia de primera instancia con fundamento en los siguientes argumentos:

* Que carece de los recursos necesarios para pagar el examen de Discografía L4L5 puesto que su costo oscila entre \$700.000 y \$1'000.000.

* Considera que como es cotizante hace más de 6 meses, la EPS debe cubrir el costo del examen.

* Manifiesta que es madre cabeza de familia y que sus ingresos brutos mensuales no son superiores a \$1'100.000, los cuales los distribuye entre sus obligaciones: arriendo, alimentación, transporte entre las ciudades de Pereira y Cartago (ciudad donde reside), en el colegio de sus hijos y en los gastos generales de los mismos, así como la ayuda económica que le proporciona a sus padres, quienes residen en Bogotá.

* Finalmente, considera que la práctica del examen es apremiante, toda vez de él depende la solución de su problema de salud que la limita en el ejercicio de sus actividades laborales y que coloca en riesgo su vida

El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, Risaralda

Mediante sentencia del 16 de septiembre de 2005, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira decidió confirmar la sentencia del a-quo, con fundamento en las siguientes consideraciones:

* Le corresponde a la accionante, tal y como lo argumenta el a-quo, demostrar si cuenta o no con los medios económicos para sufragar los costos del examen requerido y que no se encuentre incluido en el POS.

* La accionante no prestó colaboración ni proporcionó al juez de primera instancia los medios de prueba suficientes para poder acceder al amparo solicitado, lo que trajo como consecuencia la negativa al amparo por parte del mencionado Juzgado.

Con el fin de sustentar los argumentos que ratifican lo dicho por el juzgado de primera instancia, en cuanto a las reglas para que se pueda ordenar por vía de tutela un medicamento que se encuentra excluido del POS, el despacho transcribe el aparte de una sentencia de la Corte Constitucional sin hacer mención puntual a su referencia.

III. PRUEBAS

Obran las siguientes:

* Copia de la solicitud del examen de Radiología frente al Hospital Universitario San Jorge en el que consta que se requiere de una discografía L4L5- L3L4- L4L5 y, además en donde se rechaza por no estar cubierta por el POS.

* Copia de la Historia Clínica de la paciente en donde se exponen las dolencias y el tratamiento a seguir.

* Copia de la cédula de ciudadanía de la actora en la que consta que para el año 2005 la accionante tenía 36 años de edad.

1. Competencia

La Sala Sexta de Revisión de Tutelas es competente para decidir este asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9o., de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Asunto objeto de estudio

Frente a un asunto como estos, lo usual es que la Sala entre a analizar si con la conducta de la EPS a la que se encuentra afiliada la accionante, se vulneran los derechos fundamentales de la misma. No obstante, el presente caso reviste una particularidad consistente en que la remisión del expediente, contentivo de las sentencias de primera y segunda instancia del 4 de agosto y el 16 de septiembre, ambas de 2005, sólo se hizo hasta el 8 de mayo de 2008 por medio de oficio firmado por el secretario del Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, tal y como consta en el folio 13 del expediente.

Adicionalmente, al examinar el expediente, la Sala encontró que a folio 8 obra constancia de la secretaría del Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira en donde se hace constar lo siguiente: “CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido de que el día 7 de abril de 2008, se encontró la presente acción de tutela en la secretaría del despacho, sin que se hubiese notificado a las partes la sentencia de fecha 16 de septiembre de 2005, ni haber sido remitida a la corte para su eventual revisión”.

Es necesario aclarar que el transcurso del tiempo pudo haber variado las condiciones fácticas que dieron origen a la acción interpuesta por Luz Torres Garzón, y que en la actualidad éstas pudieron haber desaparecido, razón por la cual, ante la falta de inmediatez entre los fallos de instancia y la selección para revisión de este expediente, la Sala decidió remitir copia integral del mismo, tanto a la actora como a la EPS accionada, con el fin de que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, actualizaran los hechos de la acción de tutela en estudio e hicieran las consideraciones que a bien tuvieran. Lo anterior serviría para que la Sala tuviera los suficientes elementos de juicio con el fin de tomar una decisión en el presente asunto.

Sin embargo, a pesar del traslado a las partes, y transcurrido el término establecido en el auto, la Secretaría General de esta Corte, por medio de oficio del 19 de noviembre de 2008, comunicó al despacho del magistrado sustanciador lo siguiente: “Vencido el término probatorio me permito informarle al despacho del H. magistrado doctor MARCO GERARDO MONROY CABRA, que el auto de fecha 31 de octubre de 2008, fue comunicado mediante los oficios SGT433 y 434 de fecha 4 de noviembre del año en curso. Durante el referido término no se recibió comunicación alguna.”

De lo anterior se puede concluir que esta Sala hizo todo lo posible por actualizar los hechos y las pretensiones en el presente asunto, con el fin de tener mayores elementos de juicio sobre los cuales tomar una decisión. Sin embargo, ni dentro del término de traslado, ni con posterioridad a él, se recibió comunicación alguna, lo que hace suponer que no existe interés de las partes en la presente acción y, en consecuencia, no queda otro camino que confirmar la sentencia del Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira del 4 de agosto de 2005.

Finalmente, esta Sala de Revisión no puede pasar por desapercibido el hecho de la mora que existió en el presente asunto en cuanto a la notificación del fallo de primera instancia y la remisión del expediente a la Corte Constitucional, contrariando el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. A pesar de ello, como esta Corporación no es competente para conocer de las faltas que puedan cometer los funcionarios judiciales, sino que corresponde a los Consejos Seccionales de la Judicatura, de conformidad con el artículo 256, numeral 3, de la Constitución Política, esta Sala ordenará que se remita copia del expediente al Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda para lo de su competencia¹.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: LEVANTAR la suspensión de términos, decretada por esta Sala mediante auto del 31 de octubre de 2008, para fallar en el presente asunto.

SEGUNDO: CONFIRMAR el fallo de segunda instancia proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira el 16 de septiembre de 2005, que resolvió confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Pereira el 4 de agosto de 2005.

TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en la parte considerativa de esta providencia, ORDENAR a la Secretaría General de la Corte Constitucional, que remita copia íntegra de este expediente a la Sala Jurisdiccional del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, con el fin de que se investigue la posible falta en que se pudo haber incurrido en el Juzgado Quinto

Civil del Circuito, consistente en la remisión tardía del expediente 66001-40-04-008-2005-00539-00 (número único de radicación), a esta Corte Constitucional.

Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Magistrado

Ausente con permiso

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 En situaciones similares, en donde se ha incurrido en mora en el envío del expediente a la Corte Constitucional se ha entrado a analizar el fondo del asunto y se ha ordenado a la Secretaría de la Corte Constitucional que se remitan copias del expediente de tutela al Consejo Seccional de la Judicatura. CComo referencia se puede consultar la sentencia T-144 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas.