

Sentencia T-288/04

ACCION DE TUTELA-Fallecimiento del enfermo

ACCION DE TUTELA-Fallecimiento del actor no exime de pronunciamiento de fondo

Referencia: expediente T-816238

Acción de tutela instaurada por Carlos Arturo Rivera contra la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.O.S.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de marzo de dos mil cuatro (2004).

La Sala Octava 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 el Decreto 2591 de 1.991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Penal Municipal de Tuluá (Valle), dentro de la acción de tutela instaurada por Carlos Arturo Rivera contra la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.O.S..

I. ANTECEDENTES.

Carlos Arturo Rivera interpuso acción de tutela contra la E.P.S Servicio Occidental de Salud S.O.S. por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, en razón a que esa entidad no le suministra una serie de exámenes y procedimientos para tratar el cáncer que padece.

La acción de tutela se basa en los siguientes hechos:

El señor Carlos Arturo Rivera se encuentra afiliado a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.O.S. y debido al cáncer genital que padece le fueron ordenadas una biopsia y una sesión de

quimioterapia. A pesar de sus múltiples peticiones, la entidad demandada se ha negado a practicar los procedimientos ordenados. Afirma que en razón a la tardanza en la práctica de tales intervenciones, su salud se ha venido deteriorando rápidamente, pues el cáncer que padece ha sido diagnosticado como severo.

Agregó que también le fueron ordenadas unas endoscopias, pero éstas tampoco le han sido practicadas. Solicita en consecuencia se ordene a la E.P.S. Servicio Occidental que de manera inmediata ordene la práctica de la biopsia, las quimioterapias y las endoscopias ordenadas por los diferentes médicos especialistas.

II. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

El Director de la Sede Tuluá de la E.P.S Servicio Occidental de Salud S.O.S., en oficio dirigido al Juez Tercero Penal Municipal de esa ciudad, informó que en efecto el señor Carlos Arturo Rivera se encuentra afiliado a esa entidad como cotizante desde febrero 23 de 2001. Agregó que le ha venido prestando todos los servicios médicos que ha requerido a través de la Clínica de Occidente de Tuluá y demás médicos especialistas adscritos a su red de prestadores de servicios.

Indicó además, que un médico especialista de esa entidad expidió una solicitud de insumos, honorarios y derechos de sala para la práctica de poliquimioterapia tipo III por diagnóstico de cáncer de pene, pero esta solicitud no fue radicada en las oficinas de esa E.P.S., por lo que el médico auditor de esa entidad no tenía conocimiento del caso del señor Rivera.

Concluyó indicando, que al señor Rivera no le ha sido negada la prestación de servicios de salud, y que una vez radique la solicitud de servicios en esa entidad, procederá a autorizar los servicios médicos requeridos dentro de los lineamientos de la ley.

El Juzgado Tercero Penal Municipal de Tuluá (Valle), en sentencia de septiembre 23 de 2003, negó el amparo solicitado tras considerar que en el presente caso no aparece probado que la entidad demandada haya negado la prestación de los servicios médicos requeridos por el señor Carlos Arturo Rivera, pues de acuerdo a lo indicado por el representante legal de esa E.P.S., la solicitud de la nueva cirugía no ha cumplido con los trámites rigurosos de auditoria para que el procedimiento quirúrgico sea autorizado.

IV. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

* A folio 4, copia de una orden de autorización de servicios médicos a nombre del señor Carlos Arturo Rivera de fecha 26 de mayo de 2003 expedida por la Clínica de Occidente Tuluá S.A.

* A folios 4 al 6, copia de órdenes médicas de fecha 8 y 30 de abril de 2003, expedidas por doctor Francisco Javier Usubliaga Moscoso, cirujano urólogo que atendió al señor Rivera.

* A folio 8, copia de una orden médica fechada en febrero 19 de 2003 dirigida a la E.P.S Servicio Occidental de Salud S.O.S., expedida por el doctor Alvaro Guerrero, médico urólogo tratante del señor Carlos Arturo Rivera en el que le solicita a esa E.P.S. la práctica de una poliquimioterapia.

* A folio 11, oficio de fecha 25 de febrero de 2003, suscrito por el doctor Juan Carlos Giraldo, médico cirujano de la Clínica de Occidente de Tuluá, dirigido al doctor William Romero Quintero, Auditor Médico de la E.P.S. demandada con el que le remite una orden médica expedida por el doctor Alvaro Guerrero y copia de la historia clínica del señor Rivera.

* A folio 12, formato de solicitud de exámenes suscrita por el doctor Alvaro Guerrero mediante la cual solicita una cita con un especialista en oncología para el señor Carlos Arturo Rivera.

* A folio 13, copia del carné de afiliación a la E.P.S Servicio Occidental de Salud y de la cédula de ciudadanía del señor Carlos Arturo Rivera.

* A folio 67, oficio suscrito por la señora María Ruth Vinasco, esposa del señor Carlos Arturo Rivera y dirigido a esta Corporación, en el que informa que: "...en el mes de agosto del 2003, cuando el paciente fue hospitalizado en la Clínica de Occidente en la ciudad de Tuluá, los médicos no le practicaron ninguna clase de tratamiento ni de acción quirúrgica para aliviar su dolor, por lo cual desde ese tiempo estuvo en la casa padeciendo de los dolores causados por su enfermedad hasta el 18 de noviembre que falleció."

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1.991, la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada.

1. Fallecimiento del demandante en el trámite de la tutela. Reiteración de jurisprudencia.

La acción de tutela que ahora ocupa la atención de la Corte fue interpuesta por el señor Carlos Arturo Rivera, quien consideró vulnerados sus derechos a la salud y a la vida, en razón a que la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.O.S. no le prestaba una serie de servicios médicos que requería con ocasión de la enfermedad que padecía.

No obstante, de acuerdo con el oficio allegado por la señora María Ruth Vinasco, esposa del demandante, el señor Carlos Arturo Rivera falleció el día 18 de noviembre de 2003, como consecuencia de la enfermedad que venía padeciendo y de la falta de atención por parte de la E.P.S. Servicio Occidental de Salud. En efecto, la señora Vinasco indicó en su comunicación lo siguiente : "...en el mes de agosto del 2003, cuando el paciente fue hospitalizado en la Clínica de Occidente en la ciudad de Tuluá, los médicos no le practicaron ninguna clase de tratamiento ni de acción quirúrgica para aliviar su dolor, por lo cual desde ese tiempo estuvo en la casa padeciendo de los dolores causados por su enfermedad hasta el 18 de noviembre que falleció."

La Sala advierte que en este orden de ideas, la acción de tutela interpuesta por el señor Rivera no tiene objeto, pues la protección de sus derechos fundamentales era la base sobre la cual debía esta Corporación tomar una decisión. Sobre este punto, la jurisprudencia ha establecido que si durante el trámite de la tutela se consuma totalmente el daño y no es posible proteger los derechos invocados, la tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones al juez le es imposible impartir una orden eficaz¹.

La sentencia T-972 de 20022, al revisar un caso similar al presente, donde se denegó la tutela solicitada en razón a que el demandante falleció dos días después de haber presentado la demanda, expresó que:

“2- Puede esta Corte proceder a evaluar la argumentación y el análisis probatorio de los jueces de instancia y posteriormente establecer cual era la interpretación adecuada de la Constitución para el caso concreto, a pesar de carecer de objeto la petición de amparo, siempre y cuando aquellas etapas de decisión deriven en un pronunciamiento cuyos supuestos fácticos y jurídicos sea indispensable revisar en un ejercicio de corrección centrado en la defensa del sentido y la integridad del texto constitucional³. Por oposición, si resulta irrelevante discutir nuevamente el fondo del problema sometido a resolución judicial por el peticionario, la Corte puede, simplemente, entrar a definir si se carece de objeto para decidir.

“Reconociendo que el presente caso se ubica en el último de los contextos descritos, debido a que el accionante (sic) murió inclusive antes de que se dictara el fallo por el juzgado de procedencia y así se reconoció en tal providencia, corresponde a esta Corte reiterar la jurisprudencia sobre carencia de objeto y determinar en qué medida se ha producido aquí ese fenómeno. Así, es claro que si la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva de los derechos fundamentales conculcados o amenazados, la desaparición de los supuestos de hecho en los cuales se fundó la acción -por cesación de la conducta violatoria, por haber dejado de tener vigencia o aplicación el acto en el que consistía el desconocimiento del derecho, o por haberse realizado el acto cuya ausencia representaba la vulneración del mismo- o la muerte del accionante cuando la orden solicitada tuviera directa relación con la defensa del derecho a la vida y los derechos a él conexos, hace que se diluya el motivo constitucional en que se basaba la petición elevada conforme a las prescripciones del artículo 86 de la Constitución Nacional y disposiciones reglamentarias. El fenómeno descrito tiene

lugar, entonces, cuando el cambio de circunstancias sobreviene antes de dictarse el fallo de primer grado o antes de proferirse el de segundo o la revisión eventual por parte de la Corte Constitucional⁴ y, en realidad, ningún objeto tiene en tales casos la determinación judicial de impartir una orden, pues en el evento de adoptarse ésta, caería en el vacío por sustracción de materia⁵.

“De acuerdo con el certificado de defunción aludido, en el presente evento estamos ante la carencia de objeto de la acción dado que no tendría sentido cualquier orden que pudiera proferir esta Corte con el fin de amparar los derechos del accionante (sic). Por ende, conforme a dicho material probatorio, la Corte concluye que la sentencia revisada debe ser entonces confirmada”⁶. (negrillas fuera de texto).

1. Las entidades prestadoras de servicios de salud no pueden someter a sus asociados a la realización de trámites administrativos para la realización de tratamientos médicos que requieren con urgencia o con ocasión de una enfermedad ruinosa o catastrófica.

Pese a lo anterior, en cumplimiento de la función secundaria⁷ que tiene la eventual revisión de los fallos de tutela, la Corte Constitucional ha sostenido que la muerte del peticionario durante este trámite, no la exime de emitir un pronunciamiento sobre la cuestión objeto de debate, porque si bien a causa del fallecimiento del actor la Corte queda impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 superior, ello no impide que deba resolver sobre el fondo del asunto sometido a su estudio, dado que el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 prohíbe la emisión de fallos inhibitorios en materia de tutela y que las funciones de la Corte Constitucional exceden a las que cumple ordinariamente un tribunal de instancia.⁸

Considera pues esta Sala que frente al caso concreto, la entidad demandada no actuó con la suficiente diligencia en el manejo de la grave y comprobada enfermedad que padecía el señor Carlos Arturo Rivera, pues de acuerdo con su declaración y según la comunicación allegada por la E.P.S. Servicio Occidental de Salud, esa entidad supeditó la prestación del servicio médico que se requería con gran urgencia a la realización de un trámite administrativo, consistente en radicar las órdenes suscritas por su médico tratante en las oficinas de esa E.P.S.

Es la anterior una situación que a todas luces se tiene como irregular, pues el estado de salud en que se encontraba el señor Rivera no estaba sujeto a esperas, y por ende era perentoria la práctica de los tratamientos médicos indicados. Luego la exigencia de un requisito formal como el descrito, se constituyó claramente en una dilación injustificada en la prestación de los servicios que esa entidad tenía a su cargo.

Analizadas las pruebas que obran en el expediente, es preciso señalar lo siguiente:

- La orden a que hace referencia la demandada, y que indica nunca le fue allegada, fue objeto de trámite en la Clínica de Occidente de Tuluá, entidad Hospitalaria adscrita a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud, en la que le eran prestados servicios de salud al señor Rivera. En efecto, a folio 11 del expediente de tutela obra un oficio de fecha febrero 25 de 2003, suscrito por el doctor Juan Carlos Giraldo, médico de la oficina de Auditoria Médica Programas Ambulatorios de la Clínica de Occidente de Tuluá, dirigido al doctor William Romero Quintero, Auditor Médico de la E.P.S. Servicio Occidental de Salud, en el que le envía la solicitud de servicios suscrita por el doctor Alvaro Guerrero, indicando que tiene un diagnóstico de cáncer de pene y anexando copia de la historia clínica del paciente.

- Por lo tanto, no puede argumentar la E.P.S. demandada que en este caso desconocía la orden del médico tratante, pues ésta fue emitida el 19 de febrero de 2003 y el 25 del mismo mes le fue enviada junto con la historia clínica del paciente. Luego entonces, no se entiende la razón por la cual, si realmente le fue remitida la orden médica y la historia clínica del señor Rivera, el Representante Legal de esa E.P.S. en una comunicación fechada en septiembre de 2003, afirmó que el Médico Auditor de esa entidad desconocía el caso del señor Rivera y los servicios que requería.

- Una vez más pone la Corte de presente, que el desorden administrativo en una entidad que presta servicios de salud, no puede ser padecido por los beneficiarios del sistema que no tienen por qué asumir con su vida, como ocurrió en este caso, la imprevisión administrativa que insoslayablemente repercute en los derechos de los usuarios.⁹

- Además del desorden administrativo que no permite conocer el estado de salud de sus asociados ni siquiera cuando mantiene las historias clínicas en sus archivos, de acuerdo al memorial presentado por la señora Vinasco, tanto la E.P.S. demandada como la entidad hospitalaria en la que fue atendido el señor Rivera en el mes de agosto de 2003, faltaron a su

obligación de prestar toda la atención que reclamaba el señor Rivera. Tal como lo indicó la señora Vinasco, su esposo no recibió ningún tipo de atención tendiente a aliviar por lo menos el dolor que le ocasionaba su enfermedad, y antes por el contrario, pese a la gravedad de su enfermedad, fue enviado a su residencia donde debió padecer en total desprotección la etapa terminal de su enfermedad hasta cuando falleció en noviembre 18 de 2003.

A la vista de lo expuesto, se concluye que si bien el deceso del señor Carlos Arturo Rivera muy seguramente fue causado por su enfermedad, también lo es que las deficiencias en la atención por parte de la E.P.S Servicio Occidental de Salud hicieron más gravoso su padecimiento, y aceleraron su muerte, pues los tratamientos ordenados por su médico tratante tenían por objeto recuperar la salud del paciente y por ende prolongar su vida.

Por lo demás, la situación del fallecido era perfectamente verificable si se tiene en cuenta que el juez de instancia debió comisionar al Juez Promiscuo Municipal de Riofrío (Valle), para que tomara la declaración del señor Rivera, diligencia que debido a la gravedad de la enfermedad del demandante debió ser realizada en su domicilio y en la que el Juez comisionado hizo constar lo siguiente : “En este momento el Despacho aun cuando el juez no es médico y como en la comisión así exige de observar el estado de salud del señor CARLOS ARTURO RIVERA lo que puede verificar es que está postrado en la cama y según su información lleva cuatro meses sin poder levantarse, manifiesta que esta enfermedad llamada cáncer amputación de pene manifiesta que siente mucho dolor de día y de noche con el agravante de que como muchas veces no tiene para comprar la droga se agrava más su situación de salud...”

La diligencia anotada fue realizada el 18 de septiembre de 2003, y la orden médica que la entidad accionada tacha de no radicada, tiene como fecha febrero 19 de 2003, es decir que para la época de tal declaración, el señor Rivera llevaba siete meses sin recibir el tratamiento ordenado por su médico tratante, afectando gravemente su calidad de vida y su dignidad. En casos similares, sobre este asunto esta Corporación se ha expresado en los siguientes términos:

“En efecto, si una persona padece una enfermedad incurable que afecta de manera grave su vida y las condiciones en que se desarrolla, la protección que se le debe brindar no es sólo de resultado, sino que incluye la facultad de agotar todas las posibilidades enderezadas a

conservar su existencia vital. El paciente en esas circunstancias no está destinado a ser abandonado a la fatalidad sino que tiene derecho a que se le garanticen unas mínimas condiciones para aliviar sus dolencias y abrigarle esperanzas de recuperación y de prolongación de la vida amenazada, si ese es su deseo¹⁰. Así, como lo ha manifestado la Corte, el Estado debe ofrecer a los enfermos terminales que enfrentan intensos sufrimientos, todas las posibilidades para que sigan viviendo, por lo cual es su obligación brindarles los tratamientos paliativos del dolor¹¹.”¹²

En este orden de ideas, es claro que la tutela debió haber sido concedida por el juez de instancia, pues la enfermedad del señor Rivera, catastrófica y ruinosa, demandaba atención urgente por parte de la E.P.S Servicio Occidental de Salud S.O.S. aún ante la ausencia de requisitos administrativos. Así mismo, era de esperarse que ante la gravedad del caso con la sola solicitud verbal del paciente o de quien lo representara, la E.P.S. demandada estaba en la obligación de atenderlo como quiera que era su asociado, y tenía un diagnóstico comprobado de una enfermedad mortal.

Finalmente, la Sala se pregunta: ¿existe relación de causalidad entre el fallecimiento del señor Carlos Arturo Rivera y el comportamiento de la entidad demandada al supeditar su atención a la radicación de una orden médica en sus oficinas, que al parecer sí fue recibida?. Es este un punto que debe resolver la investigación que se inicie con la orden que aquí se habrá de impartir¹³.

En consecuencia, la Sala revocará el fallo materia de revisión, pero como quiera que la persona para la cual se buscaba protección falleció, se declarará la carencia actual de objeto. En ese sentido, la Sala participa del criterio según el cual no se puede confirmar un fallo de tutela contrario a la Carta y expuesto por la Sala Tercera de Revisión de la Corporación de la siguiente manera¹⁴:

“4. Sobre la sustracción de materia

“La Sala no comparte la argumentación hecha por el juez de instancia para denegar la tutela solicitada por la señora (...), y procederá a revocar el fallo objeto de revisión. No confirma el fallo porque la tutela ha debido ser concedida. No obstante, la Corte no se pronuncia de fondo, pues en el presente caso hay carencia de objeto por sustracción de materia, toda vez que el Instituto de Seguros Sociales ya expidió la autorización para la práctica de la cirugía

requerida por la madre de la peticionaria (...). No existe al momento en que se produce este fallo, razón alguna para impartir una orden al ente accionado.

“En estos casos, la técnica empleada es que la decisión de instancia es confirmada, pero por las razones expuestas por la Corte.¹⁵ Pero confirmar un fallo contrario a la Carta no es lo procedente. Por eso, la técnica que se empleará en la parte resolutive será la de revocar y declarar la carencia de objeto.”

Asimismo, se ordenará la remisión de sendas copias de esta sentencia y del expediente respectivo, tanto a la Fiscalía General de la Nación como a la Superintendencia Nacional de Salud, para que dentro de la órbita de sus competencias, adelanten las investigaciones a que hubiere lugar.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava 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 la sentencia proferida el 23 de septiembre por el Juzgado Tercero Penal del Municipal de Tuluá.

Segundo. DECLARAR la carencia actual de objeto, por la razón señalada de manera precisa en la parte motiva de esta providencia.

Tercero. ORDENAR que por Secretaría General se compulsen sendas copias de esta sentencia y del expediente respectivo, tanto a la Fiscalía General de la Nación como a la Superintendencia Nacional de Salud, para lo de su competencia

Cuarto. ORDENAR que por Secretaría General se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

EL SUSCRITO SECRETARIO GENERAL (E)

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que la H. Magistrada doctora CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, no firma la presente sentencia por encontrarse en cumplimiento de comisión en el exterior.

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Sentencia T-675 de 1997 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-041 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-321 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-498 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

2 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 Corte Constitucional. Sentencias T-001 de 1996; T-693 de 1997.

4 Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-033 de 1994.

5 Corte constitucional. Sentencia T-143 de 1994.

6 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 Corte Constitucional, sentencia T-175/97.

8 Corte Constitucional, sentencia T-901/01 en la cual se reitera lo señalado en las sentencias T-699/96 y T-428/98.

9 Sentencia T-229 de 2000.

10 Se pueden consultar las sentencias T-271 del 23 de junio de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y T-224 del 5 de mayo de 1997 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

11 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-239 del 20 de mayo de 1997 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

12 Sentencia T-560 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

13 Cfr. Sentencias T-983 de 1999 y T-016 de 2001.

14 Sentencia T-271, de 9 de marzo de 2001. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, reiterada en la sentencia T- 818 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

15 En relación con la existencia de sustracción de materia en fallos de tutela pueden consultarse las sentencias T-186 de 1995, M. P. Hernando Herrera Vergara ,T-509 de 2000 M. P. Alvaro Tafur Galvis y T-957 de 2000. M. P. Alfredo Beltrán Sierra.