

## Sentencia T-340/02

DESISTIMIENTO DE TUTELA-Improcedencia por fundamentarse en la manifestación de un tercero

En los eventos en que están involucrados derechos fundamentales como la vida y la integridad física de las personas, la cuestión deviene mucho más restrictiva pues como lo ha sostenido esta Corporación, dichas garantías no son, bajo ninguna circunstancia, objeto de transacción o desistimiento. Por lo tanto, el juez de tutela no puede basarse en el dicho de un tercero - así sea un familiar muy próximo al titular de los derechos objeto de amparo- para negar la protección inmediata que se solicita. En el presente caso esta Sala de Revisión constata que no resulta pertinente el argumento del juez de instancia para denegar el amparo solicitado con base en el dicho de la hija del interesado en la defensa de sus derechos constitucionales fundamentales, y más si se tiene en cuenta que la voluntad del petitionario es que la acción de tutela siga su curso, conforme la declaración recibida por esta Sala de Revisión.

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-No práctica de cirugía cardiovascular

Al no existir certeza para esta Sala que médicamente se comprometa la vida del actor con la realización del procedimiento quirúrgico en la medida que existen dos conceptos médicos que se contraponen, se revocará la decisión de instancia en aras de garantizar los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida del accionante y, en consecuencia, se ordenará a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. que realice una valoración definitiva sobre la real situación de la enfermedad coronaria del actor, y que una junta de médicos especialistas que conforme la E.P.S. accionada determine si la realización del procedimiento quirúrgico pone en riesgo su vida o si, por el contrario, su práctica redundará en mayores beneficios para la salud del accionante. En el evento que la junta de médicos especialistas determine la viabilidad de llevar a cabo la cirugía de Revascularización Miocárdica, la E.P.S. deberá proceder a expedir las órdenes y realizar el procedimiento quirúrgico mencionado. En caso contrario, es decir, si se llegase a ratificar el alto riesgo quirúrgico en la vida de la accionante, la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. deberá seguir prestando en forma eficiente e integral el servicio de salud al afiliado Luis

Enrique Blandón Gallego conforme a las prescripciones médicas pertinentes y siempre y cuando se cumplan los requisitos legales para el efecto.

Referencia: expediente T-508701

Acción de tutela instaurada Luis Enrique Blandón Gallego contra E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., nueve (9) de mayo de dos mil dos (2002).

La Sala Cuarta 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 1991, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales - Caldas.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos y fundamentos de la solicitud de amparo

Luis Enrique Blandón Gallego, de 73 años de edad, quien se encuentra afiliado a la E.P.S Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. como beneficiario de su hija Gladis Blandón Castaño interpone acción de tutela por conducto de su hija María Odilia Blandón de Betancur, con el fin de solicitar la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social.

En el escrito de tutela manifiesta que padece de una afección cardiaca, razón por la cual el 1º de agosto de 2001 acudió al Hospital Santa Sofía de Manizales, donde le fue practicado un cateterismo cardiaco, encontrándole una función ventricular severamente comprometida con infarto inferior extenso y enfermedad coronaria severa de tres vasos.

En la misma fecha el médico cardiólogo del mencionado centro hospitalario le informa a la E.P.S. accionada de la situación del señor Blandón Gallego y le señala que “Dada la anatomía coronaria creemos que el paciente amerita una Cirugía de Revascularización Miocárdica lo más pronto posible”.

Por lo anterior, el accionante solicitó a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. la realización del referido procedimiento quirúrgico y el tratamiento correspondiente, sin que obtuviera respuesta favorable a su solicitud, por lo que considera vulnerados los derechos fundamentales invocados.

Solicita que se ordene con carácter urgente la realización de la cirugía prescrita por el médico tratante y se le brinde el tratamiento que pueda necesitar.

## 2. Trámite dado por el juez de instancia

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales avocó el conocimiento de la acción y, con base en el concepto médico, decretó como medida provisional que la entidad demandada iniciara de forma inmediata los trámites para realizar la cirugía requerida por el actor.

De igual manera, ordenó ampliar la solicitud de tutela y la recepción del testimonio del médico cardiólogo del hospital Santa Sofía. Este testimonio no se practicó.

Para dar cumplimiento a la primera de las pruebas decretadas la señora María Odilia Blandón de Betancourt, hija del accionante expuso las razones por las cuales su padre no interpuso directamente la acción. Señaló que su progenitor padece no sólo de una deficiencia visual sino que además se asfixia con sólo caminar, lo cual hace que su estado de salud sea muy delicado, para lo cual se le suministra ISORDIL sublingual.

Señaló también que la E.P.S accionada sólo le suministraba los medicamentos que se encuentran dentro del Plan Obligatorio de Salud, teniendo que adquirir por sus propios medios aquellos que estaban excluidos, aunque fueran prescritos por el médico tratante.

Mediante oficio del 16 de agosto de 2001 el auditor médico de la E.P.S demandada, seccional Manizales, le comunicó al a-quo sobre la iniciación de los trámites para llevar a cabo la Revascularización Miocárdica ordenada, procedimiento que se realizaría en la ciudad de Cali por no contar en Manizales con los elementos y la tecnología adecuados.

El 17 de agosto de 2001 el auditor médico de la E.P.S. Servicio Occidental de Salud, le informó al juzgado y al señor Blandón Gallego que la consulta y el procedimiento quirúrgico le habían sido autorizados para ser llevados a cabo en la Clínica Los Remedios de Cali, el 21 de agosto de 2001 y con el doctor Horacio Cruz Tenorio.

En la fecha señalada el accionante cumplió la cita programada y, en virtud de ello, el mencionado médico, profesional en cirugía cardiovascular y torácica del Servicio de Cirugía Cardiovascular de la Clínica Nuestra Señora de los Remedios, en escrito dirigido al Servicio Occidental de Salud manifestó:

El paciente LUIS ENRIQUE BLANDON GALLEGO, presenta una enfermedad coronaria severa de tres vasos con compromiso marcado de la función ventricular izquierda (FE 25%), infartos previos en dos ocasiones, además antecedentes de enfermedad cerebro vascular, EPOC y diabetes mellitus de larga data.

Creo que este paciente presenta un riesgo quirúrgico muy alto, además que los beneficios que se obtendrían con la Revascularización coronaria serían mínimos por el deterioro ventricular antes descrito; por tal motivo sugiero se continúe con manejo médico.

El 29 de agosto de 2001 la señora María Odilia Blandón de Betancourt, hija del accionante compareció al Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales e informó que en desarrollo de la cita médica el galeno Ruiz Tenorio le realizó la valoración a su padre y con base en la historia clínica le explicó los riesgos a que se exponía de llegarse a practicar la cirugía, ya que seguramente durante la operación o al quitarle la anestesia podría fallecer. Igualmente, en cuanto a la salud de su padre, la demandante agregó: “Nosotros hicimos todo lo que pudimos y no podemos hacer más. Entonces nos lo trajimos para la casa y allí lo tenemos cuidándolo y hasta que muera, es que él está muy comprometido y la verdad, no hay nada que hacer.”

### 3. Decisión judicial objeto de revisión

Mediante sentencia del 30 de agosto de 2001, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales decidió denegar la acción de tutela por considerar que si bien no existe duda de la grave afectación de la salud del señor Blandón Gallego y que una intervención quirúrgica podría eventualmente ayudarlo a tener una mejor calidad de vida, de las pruebas recaudadas

se concluye que de realizarse la operación lo más probable es que fallezca.

Señala que ante tal incertidumbre, si lo que se pretendía con la acción de tutela era la protección de los derechos fundamentales, entre ellos la vida, no es procedente por esta vía acceder a lo solicitado por cuanto ello acentuaría el peligro de la garantía constitucional que se busca amparar.

Teniendo en cuenta lo anterior, concluye que debido a que la propia hija del accionante aceptó los consejos del médico tratante, no es procedente conceder la protección constitucional solicitada.

#### 4. Actividad Probatoria de la Corte Constitucional

Con el fin de establecer si el titular de los derechos fundamentales objeto de la solicitud de amparo, señor Luis Enrique Blandón Gallego, tenía la intención de dimitir de la acción de tutela interpuesta por su hija, esta Sala de Revisión ordenó escuchar en declaración sobre ese particular al actor, quien manifestó: “Es mi voluntad que la Acción de tutela que promovió mi hija María Odilia en mi nombre siga su curso.”

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Problema jurídico planteado

De acuerdo con la información suministrada, la Sala deberá decidir si la no realización del procedimiento quirúrgico denominado Revascularización Miocárdica por parte de la E.P.S. Servicio Occidental de Salud afecta los derechos constitucionales fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social del señor Luis Enrique Blandón Gallego.

#### 1. El desistimiento en sede de tutela

El artículo 26 del Decreto-ley 2591 de 1991 establece que “El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente”.

Como lo ha señalado esta Corporación<sup>1</sup> dicha disposición implica que si el desistimiento por parte del accionante se presenta antes de dictar sentencia de primera instancia y el mismo es jurídicamente admisible, no existe camino distinto al de archivar el expediente, como la

misma norma lo ordena. Además, esta forma anormal de terminar el trámite de protección de derechos constitucionales fundamentales sólo es posible cuando están comprometidas exclusivamente las pretensiones individuales del actor<sup>2</sup>.

En la sentencia T-010 de 1998 la Corte Constitucional precisó que “ninguna persona distinta del interesado en la defensa de sus derechos fundamentales puede retirar la demanda, ni desistir, sin la expresa manifestación de aquél.” En virtud de lo anterior, la expresión “recurrente” a que hace referencia el artículo 26 antes citado no corresponde a la persona que efectúa el acto material de interponer la acción de tutela en representación de otro, ya sea como agente oficioso, apoderado o representante legal, sino que ella hace referencia al sujeto titular de los derechos fundamentales objeto de debate constitucional.

Por lo tanto, el juez de tutela no puede basarse en el dicho de un tercero – así sea un familiar muy próximo al titular de los derechos objeto de amparo- para negar la protección inmediata que se solicita.

En el presente caso esta Sala de Revisión constata que no resulta pertinente el argumento del juez de instancia para denegar el amparo solicitado con base en el dicho de la hija del interesado en la defensa de sus derechos constitucionales fundamentales, y más si se tiene en cuenta que la voluntad del señor Blandón Gallego es que la acción de tutela siga su curso, conforme la declaración recibida por esta Sala de Revisión.

## 2. Protección constitucional de los derechos a la salud y a la vida

La acción de tutela es una institución que consagra la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular.

La finalidad de la tutela, como lo establece el artículo 86 de la Carta Política, es que el juez constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, dictando las órdenes que considere pertinentes para salvaguardar y proteger los derechos fundamentales de las personas que acudan a esa vía excepcional, subsidiaria y sumaria.<sup>4</sup> Así, la efectividad de la acción reside en la posibilidad que el juez si observa que existe la vulneración o amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.<sup>5</sup>

En lo referente al derecho a la salud esta Corporación ha entendido por tal “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento”.<sup>6</sup>

Salvo en el caso de los niños, el derecho a la salud no es fundamental sino una garantía de carácter prestacional, que bien puede convertirse en un derecho fundamental, por conexidad, si la ausencia de suministro o tratamiento pone en peligro un derecho fundamental de la persona, en especial los derechos a la integridad física y a la vida en condiciones dignas. En tal virtud, el derecho a la salud podrá ser amparado mediante la acción de tutela.<sup>7</sup> Sobre el particular, esta Corporación en la sentencia T-395 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero, dijo:

Si bien, la jurisprudencia constitucional ha señalado en múltiples ocasiones que el derecho a la salud no es en si mismo un derecho fundamental, también le ha reconocido amparo de tutela en virtud de su conexidad con el derecho a la vida (artículo 11 superior) y con la integridad de la persona (artículo 12 de la Carta), en eventos en que deslindar salud y vida es imposible y se hace necesario asegurar y proteger al hombre y su dignidad. Por esta razón, el derecho a la salud no puede ser considerado en si mismo como un derecho autónomo y fundamental, sino que deriva su protección inmediata del vínculo inescindible con el derecho a la vida. <sup>8</sup>

En las circunstancias indicadas, es procedente la tutela para la protección del derecho a la salud, cuando esté en conexidad con derechos fundamentales como la vida o la integridad personal.

### 3. Caso Concreto

En el presente caso el señor Luis Enrique Blandón Gallego presenta acción de tutela por conducto de su hija pues considera violados sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social por parte de la E.P.S Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. al no realizársele una Cirugía de Revascularización Miocárdica que le fue ordenada para paliar las afecciones coronarias que padece.

Si bien durante el trámite de instancia la E.P.S. accionada emitió con ocasión de la medida provisional decretada por el a-quo unas órdenes para que se realizara la “consulta y el procedimiento quirúrgico al actor de ser necesario”<sup>9</sup> la voluntad de éste no se tuvo en cuenta para proferir la decisión de instancia, aunque, como se ha explicado, sólo el interesado en la defensa de sus derechos fundamentales puede desistir del mecanismo de protección de los mismos.

La decisión objeto de revisión tuvo en cuenta la voluntad de la hija del accionante para denegar el amparo constitucional. Adicionalmente dio prioridad al último de los conceptos médicos sobre la no viabilidad de la cirugía y desestimó el concepto del cardiólogo del Hospital Departamental Santa Sofía de Caldas que en agosto de 2001 consideró la necesidad de la cirugía de Revascularización Miocárdica para el señor Blandón Gallego.<sup>10</sup>

En su decisión el juez de tutela no tuvo en cuenta que se deben valorar las pruebas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y conforme al principio general de interpretación probatoria consagrado en el Código de Procedimiento Civil<sup>11</sup>, el cual es aplicable a este trámite constitucional en virtud de lo establecido en el artículo 4 del Decreto 306 de 1992.<sup>12</sup>

Por lo anterior, al no existir certeza para esta Sala que médicamente se comprometa la vida del actor con la realización del procedimiento quirúrgico en la medida que existen dos conceptos médicos que se contraponen, se revocará la decisión de instancia en aras de garantizar los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida del accionante y, en consecuencia, se ordenará a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. que realice una valoración definitiva sobre la real situación de la enfermedad coronaria del actor, y que una junta de médicos especialistas que conforme la E.P.S. accionada determine si la realización del procedimiento quirúrgico pone en riesgo su vida o si, por el contrario, su práctica redundará en mayores beneficios para la salud del accionante.

En el evento que la junta de médicos especialistas determine la viabilidad de llevar a cabo la cirugía de Revascularización Miocárdica al señor Blandón Gallego, la E.P.S. deberá proceder a expedir las órdenes y realizar el procedimiento quirúrgico mencionado. En caso contrario, es decir, si se llegase a ratificar el alto riesgo quirúrgico en la vida de la accionante, la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. deberá seguir prestando en forma eficiente e integral

el servicio de salud al afiliado Luis Enrique Blandón Gallego conforme a las prescripciones médicas pertinentes y siempre y cuando se cumplan los requisitos legales para el efecto.

## DECISION

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

## RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales, mediante la cual denegó la acción de tutela en el proceso de la referencia, y en su lugar conceder la protección constitucional al derecho a la salud en conexidad con la vida del señor Luis Enrique Blandón Gallego.

Tercero.- ORDENAR a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S que si se llegase a ratificar el alto riesgo quirúrgico en la vida de la accionante, siga prestando en forma eficiente e integral el servicio de salud al afiliado Luis Enrique Blandón Gallego conforme a las prescripciones médicas pertinentes siempre y cuando se cumplan los requisitos legales para el efecto.

Cuarto.- Dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Cfr. Corte Constitucional, Auto 826/01, MP: Clara Inés Vargas.

2 Sobre el tema, pueden consultarse las sentencias T-550/92, T-433/93 y T-297/95.

3 Cfr. Corte Constitucional, Auto 070/99, MP: Fabio Morón Díaz.

4 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-735/98;MP. Fabio Morón Díaz.

5 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-100/95, MP: Vladimiro Naranjo Mesa.

6 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-597/93, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 El derecho a la salud es fundamental por conexidad con la vida, esta subregla es desarrollada entre otras en las sentencias T-041A ; T-101 ; T-155 ; T-186 ; T-284 ; T-305 ; T-373 ; T-389 ; T-406; T-416 y T-423 de 2001.

9 Folio 21del expediente.

10 Folio 8 del expediente.

11 Cfr. Artículo 187 del Código de Procedimiento Civil.

12 Sobre el tema de la valoración probatoria por el juez de tutela la Corte Constitucional en sentencia T-321 de 1993:M.P. Carlos Gaviria Diaz señaló: “El juez de tutela, como cualquier otro juez de la república, está sujeto a las mismas reglas que rigen la práctica, valoración y apreciación de las pruebas en los demás procesos. Lo que ocurre es que en los procesos de tutela, no está sujeto a los estrictos y precisos límites fijados en la ley para cada uno de ellos, como al cumplimiento de las exigencias formales allí establecidas, de manera que una vez obtenidos todos los elementos de juicio que considere suficientes para definir el caso, sin recurrir a averiguaciones innecesarias, impertinentes e inconducentes, puede proceder a tutelar el derecho o denegar la petición, sin exceder los límites temporales fijados por la

Constitución y la ley.”