

Sentencia T-756/06

DERECHO A LA SALUD-Carencia actual de objeto por fallecimiento del enfermo

Referencia: expediente T-1342817

Acción de tutela instaurada por Pablo Emilio Arias Echeverry contra el Seguros Social E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto dos mil seis (2006).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Araújo Rentería, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Pablo Emilio Arias Echeverry contra el Seguros Social E.P.S.

I. ANTECEDENTES.

Los hechos que motivaron la interposición de esta acción de tutela se pueden sintetizar en los siguientes puntos:

1. Manifiesta el señor Pablo Emilio Arias Echeverry que a partir del mes de septiembre de 2005 se le formó una protuberancia en el costado izquierdo de su rostro, muy cerca del oído, lo que lo llevó a asistir al servicio médico en el CAB Santa Barbara del Seguro Social en donde fue atendido por el doctor Varela.
2. Este médico lo remitió a un cirujano maxilofacial en el Hospital San Pedro Claver, en donde fue atendido tan solo un mes y medio después.
3. En dicha clínica el médico de apellido Cote, quien sin contar con mayor información acerca de la enfermedad del actor, ordenó a un residente que se encontraba en su consultorio, que abriera dicha protuberancia con un instrumento punzante, procedimiento que se adelantó sin un análisis previo, sin practicarse biopsia alguna, dejando la herida abierta, tal y como se observa en la fotografía que se anexa al expediente.

4. Este médico decide remitirlo a un especialista en oncología de la misma Clínica San Pedro Claver, quien considera que es necesario que sea un cirujano especialista de cabeza y cuello quien lo intervenga quirúrgicamente.

5. Realizado dicho dictamen, el actor solicitó cita con el cirujano de la mencionada especialidad, cita que le fue asignada para un mes después. Al ser atendido por el doctor Edgar Cesar León Morales. éste manifestó la conveniencia de que se sometiera a una intervención quirúrgica, visto el tamaño y estado del tumor, pues este podría comprometer los nervios de la boca.

6. Fue así como ordena la práctica de una serie de exámenes, tales como electrocardiograma, laboratorio de sangres, rayos X de tórax, y la correspondiente valoración preanestésica. Realizados los mismos, solicitó nuevamente cita con el Dr. León Morales, quien en esta oportunidad manifestó tener muy apretada su agenda, y sin mayores explicaciones remitió al accionante al Instituto Nacional de Cancerología, en donde fue nuevamente valorando y le ordenaron repetir los exámenes exigidos en su momento por el Dr. León Morales.

En vista de lo sucedido, y teniendo en cuenta circunstancias especiales como la avanzada edad del actor, el crecimiento acelerado del tumor y recordando igualmente, que desde hace algún tiempo dicho tumor era una herida abierta, llevó al accionante a interponer esta acción de tutela con el fin de que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la vida y a la salud, pues advirtió que requería una intervención quirúrgica con suma urgencia dada la magnitud del tumor en su rostro y los fuertes dolores que este le causaba. Además, señala que como cotizante por más de treinta años al Seguro Social, considera que la atención médica que reclama, le debe ser prestada de manera inmediata.

De esta manera, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, el accionante solicita como medida provisional, que se ordene al Seguro Social programar de manera inmediata la realización de la intervención quirúrgica recomendada por el Dr. León Morales, cirujano especialista, para que le sea practicada por dicho médico o por otro que también tenga conocimientos específicos en dicha especialidad.

Finalmente, como medida definitiva, solicita se amparen sus derechos fundamentales vulnerados ordenándose al Seguro Social, la prestación de todos los servicios médicos así como el suministro de la totalidad de los medicamentos necesarios para el mejoramiento efectivo de estado de salud.

II. PRUEBAS RELEVANTES QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE.

* Folio 8, Fotocopia de desprendible de pago de mesada pensional y fotografía del perfil izquierdo del rostro del actor en la que se observa el estado y tamaño del tumor que lo aqueja.

* Folio 9, Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor Pablo Emilio Arias Echeverry en la que se puede constatar que el accionante nació el 18 de agosto de 1922, teniendo a la fecha de interposición de ésta acción de tutela la edad de ochenta y tres (83) años de edad.

* Folios 10, Fotocopia del carné de afiliación del señor Arias Echeverry, a la E.P.S. del Instituto de Seguros Sociales.

* Folios 11 a 44, Fotocopia de la historia clínica del señor Arias Echeverry. Como parte de dicha historia clínica, se encuentran diagnósticos médicos, resultados de exámenes de bacteriología, oncología, electrocardiogramas, exámenes de sangre; órdenes de remisión a otros médicos, y dictámenes de laboratorio en los que se deja en claro que el actor tienen un “tumor maligno”, dictamen emitido el 20 de febrero de 2006 (folio 27).

* Folios 45 y 47, fotocopias de desprendibles de pago de la mesada pensional del señor Arias Echeverry, en los que se puede advertir que el monto mensual corresponde a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

III. PRUEBA REMITIDA A LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Ha de advertirse previamente que el expediente de tutela objeto de revisión, fue enviado por la Secretaría General de la Corte al despacho del Magistrado Ponente, el día 1º de junio del 2006, varios días después del fallecimiento del accionante.

Mediante oficio secretarial de fecha 17 de julio de 2006, se comunicó al despacho del Magistrado Sustanciador que fue recibido un documento que consta de 2 folios:

* La señora Estrella Judith Guerrero de Arias informa que su esposo PABLO EMILIO ARIAS ECHEVERRY, falleció el día 16 de mayo de 2006, a las 4 de la tarde en cancerología.¹

* Advierte que la muerte de su esposo fue fruto de la negligencia del Seguro Social al no

prestarle de manera oportuna la atención requerida, pues no trató de manera alguna a su esposo, y mucho menos realizó la cirugía que le había sido recomendada por uno de los médicos que lo atendieron, lo que llevó a que su estado de salud se deteriorara y posteriormente muriera.

* Señala que solo cuando el estado de salud de su esposo se agravó, fue remitido a cancerología, en donde falleció víctima de la anemia producida por el permanente sangrado del tumor, pues éste le había sido punzado por uno de los médicos del Seguro Social.

* Ciertamente, de haberse prestado una atención eficaz desde el mes de septiembre del 2005 cuando el tumor era una pequeña protuberancia se hubiera podido salvar.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

* Advierte que no era necesario ser médico para saber que una lesión de esta índole debía ser tratada por un especialista de cabeza cuello y no por un odontólogo, como así sucedió, pues su esposo fue atendido inicialmente por un odontólogo especializado en maxilofacial al que fue remitido por un doctor de apellido VARELA adscrito al CENTRO DEL SEGURO SANTA BARBARA. La necesidad de que el actor fuera remitido a un especialista en cirugía de cabeza y cuello, la hizo en su momento CECILIA ARIAS, hija del accionante, quien es enfermera jefe en otra institución de salud, y quien fue la que dijo al odontólogo de apellido COTE, qué debía hacer, a dónde debía remitir a su padre, y qué exámenes debía ordenar le fueran practicados, pues al parecer dicho médico no tenía ni idea de que hacer.

* Después de esta sugerencia, su esposo fue remitido a un doctor de apellido López, médico especialista en oncología de la clínica San Pedro Claver, para lo cual tuvo que esperar más de un mes para que le fuera dada una cita con dicho médico. Con todo, afirma la señora Guerrero de Arias, dicho médico no fue capaz ni siquiera de ordenarle una biopsia, y se limitó a señalar que este tipo de problemas debía ser tratado por un médico especialista en cirugía de cabeza y cuello.

* Fue así como, luego de una nueva espera de más de un mes, fueron atendidos por el cirujano Edgar Cesar León Morales, quien tampoco ordenó la práctica de una biopsia, más sin embargo si ordenó la realización de un TAC y de unos exámenes de anestesiología, sangre, etc., los cuales eran necesarios para practicarle una cirugía.

* Cumplidos con todos los exámenes ordenados, nuevamente fue necesario esperar a una cita médica con el Dr. León Morales, quien en esta oportunidad se limitó tan solo a remitir al señor Arias Echeverry al Instituto Nacional de Cancerología. Esta remisión, dilató un mes más la atención médica requerida por el tutelante, pues fue el tiempo que debió esperar para que le fuera dada la cita médica.

* Cuando ya fue atendido, le fueron ordenados nuevamente, la práctica de los exámenes que ya le habían sido tomados en la clínica San Pedro Claver.

* Mientras esto ocurría, el señor Arias Echeverry debió ser ingresado de urgencia en dos oportunidades al Instituto Nacional de Cancerología como consecuencia de la anemia producida por el constante sangrado del tumor, más sin embargo, nunca tuvo una atención puntual y específica respecto de su lesión, lo que le produjo su posterior deceso.

Junto con el documento atrás expuesto, la esposa del accionante fallecido, anexó el Registro Civil de Defunción expedido por el Notario Sesenta y Ocho (68) de Bogotá D.C. en el que se señala que Pablo Emilio Arias Echeverry falleció el día 16 de mayo del presente año, a las 4.05 P.M.

IV. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA.

Mediante escrito de fecha 15 de marzo de 2006, suscrito por la representante legal del Seguro Social Seccional Cundinamarca y DC, el cual fue remitido al juez de conocimiento de esta acción de tutela, dicha funcionaria se pronunció sobre esta tutela en los siguientes términos:

1- PABLO EMILIO ARIAS ECHEVERRI, identificado con la CC. No. 147.725 de Suba, se encuentra afiliado al Instituto de Seguros Sociales en calidad de Pensionado.

2- PABLO EMILIO ARIAS ECHEVERRI, requiere de una cirugía por tumor de Parotida.(Negrilla y cursiva fuera del texto original).

3- Al accionante PABLO EMILIO ARIAS ECHEVERRI, se le han prestado los servicios médicos de acuerdo al Plan Obligatorio de Salud y confirmado por el mismo accionante.

Para determinar si el Instituto de los Seguros Sociales ha actuado en transgresión a lo dispuesto en el Plan Obligatorio de Salud y, si con ello ha incurrido en vulneración de derechos fundamentales del accionante, es necesario hacer las siguientes precisiones:

1. Le informamos a su Honorable despacho que el INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA, IPS contratada por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, la cual tiene autonomía administrativa y organización interna para la atención a los pacientes, está cumpliendo con la atención requerida por el paciente, y por la complejidad de su enfermedad ha sido necesario realizar nuevamente los exámenes para la práctica de la cirugía, y de esta forma

buscar la pronta recuperación del paciente.

1. De otra parte, es necesario manifestar al Despacho que hay una autorización para la BIOPSIA INSICIONAL TUMOR PAROTIDA EN CIRUGÍA AMBULATORIA, para el día 11 de abril de 2006; sin embargo, en aras de mejorar de manera rápida la salud del paciente, nos dispusimos a solicitar telefónicamente al No. 3341111, INC, que el señor PABLO EMILIO ARIAS ECHEVERRI, fuera atendido antes de la fecha programada, dicha llamada fue recepcionada por la señora Stella, secretaria, comentando el caso con el Dr. ENRIQUE CADENA de cirugía de Cabeza y Cuello, quien accedió a nuestra petición por lo que el paciente debe acercarse nuevamente a la IPS para que lo atienda el Dr. CADENA quien continuará con el proceso necesario y así determinar qué tipo de procedimiento quirúrgico es requerido por el paciente.

1. Teniendo en cuenta lo anterior, inmediatamente el médico tratante expida la orden para la cirugía, la EPS ISS, procederá a autorizar la orden correspondiente, por lo tanto, haremos llegar copia de ésta a su Honorable Despacho.

1. Como la solicitud de dicha orden médica constituye el objeto principal de la acción de tutela y toda vez que el Instituto de Seguro Sociales se compromete a expedirla inmediatamente el médico tratante lo ordene, así mismo, dado que la EPS ISS está cumpliendo con la prestación del servicio que dio lugar a la interposición del amparo, se constituyen en un hecho superado, en tal sentido no se está vulnerando o amenazando derecho fundamental alguno. Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado:

“El objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la constitución y la ley. Obsérvese que la eficacia de esta

acción se manifiesta en la posibilidad que tiene el juez constitucional, si encuentra probada la vulneración o amenaza alegada, de impartir una orden encaminada a la defensa actual e inminente del derecho en disputa. Pero si la situación de hecho que generó la violación o la amenaza ya ha sido superada, el mandato que pueda proferir el juez en defensa de los derechos fundamentales conculcados, ningún efecto podría tener, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría improcedente, en otras palabras, la acción de amparo perdería su razón de ser (Sentencia T-167 del 2 de abril de 1997, N. P. Vladimiro Naranjo Mesa).

En todo caso, la EPS ISS continuará suministrando los medicamentos y procedimientos contemplados en el Plan Obligatorio de Salud, que requiera el accionante de conformidad con su patología.

1. De otra parte, en cuanto a la pretensión del accionante que se le brinde tratamiento integral, es totalmente improcedente, en el trámite de la presente acción, en razón a que ha de tenerse muy en cuenta lo dicho por la jurisprudencia constitucional en cuanto esta no es procedente respecto de hechos futuros e inciertos.

“En nuestro sentir, si se ordenase tratamiento integral sucesivo, se violaría el derecho fundamental del debido proceso -Art. 29 C.N.- en la medida en que la EPS, no podría ejercer el derecho de defensa cuando en el futuro sea acusada de vulnerar o estar amenazando derechos fundamentales del accionante además de ello, con tal decisión se estaría presumiendo la culpabilidad, en lugar de aplicarse la presunción de inocencia que debe observarse en todo tipo de procesos.”

Finaliza esta intervención pidiendo que se desestime la presente acción de tutela, y en la eventualidad que la misma prospere, se autorice a la EPS ISS repetir contra el FOSYGA los valores excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

V. PRONUNCIAMIENTO PREVIO DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Señalo el juez:

“El accionante pretende que se realice inmediatamente una cirugía y aunque se estuviera vulnerando el derecho a la salud no puede ordenarse que la cirugía se haga en forma inmediata como medida provisional porque es sabido que toda cirugía requiere una valoración, preparación del paciente y una programación.

“Además, no obra en el expediente la orden de cirugía del médico tratante por lo que no siendo el Juzgado un experto en medicina, no puede entonces ordenar la cirugía que ni siquiera se sabe como se llama y por lo tanto no se decreta como medida provisional y se dispondrá que el actor PABLO EMILIO ARIAS ECHEVERRY y el accionando INSTITUTO DEL SEGURO SOCIAL alleguen esa orden”

VI. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

En providencia del 17 de marzo de 2006, el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bogotá, resolvió negar el amparo solicitado por el actor. Consideró el a quo que de conformidad con los hechos, pero en especial con la respuesta dada por la entidad accionada, es claro que la entidad ha venido prestado la atención médica requerida por el accionante, al programarle varios exámenes que se requiere para la eventualidad de la intervención quirúrgica que necesita el actor. Además, en tanto la complejidad de la enfermedad que lo aqueja, ha sido necesario repetir los exámenes médicos, y esperar a la programación de la cirugía la cual se hará tan pronto se imparta la orden correspondiente por parte del médico cirujano. De esta manera, y en tanto la E.P.S. del Seguro Social viene adelantado todas las actuaciones necesarias para atender al actor en sus necesidades de salud, se puede concluir que en efecto no hay vulneración alguna de derechos fundamentales, motivo por el cual negó el amparo constitucional solicitado.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Primacía absoluta del derecho fundamental a la salud y a vida. Preservación de la vida. Protección especial a los mayores adultos o personas de la tercera edad.

Por ello, para que derechos de esta estirpe puedan ser protegidos por vía de la acción de tutela, deberán estar en conexidad con un derecho fundamental. Para tales efectos deberá haber una inescindibilidad entre este derecho prestacional y el derecho fundamental a la vida, a tal punto que para garantizar a este último, se deba proteger por vía de tutela el primero. En consecuencia, cuando para garantizar el derecho a la vida, la persona reclama la protección de su derecho a la salud por vía del amparo constitucional, este se hace viable como el mecanismo más adecuado y expedito para ello, y permite en consecuencia que por esta vía constitucional se reclame la prestación oportuna y eficaz de servicios en salud tales como el suministro de medicamentos, la realización de exámenes de diagnóstico, la realización de intervenciones quirúrgicas y todos aquellos procedimientos médicos que permitan garantizar la vida de la persona a través de la preservación de su salud.

Sin embargo, cuando quien reclama la protección de tales derechos prestacionales es una persona de la tercera edad o mayor adulto - como es el presente caso, o corresponde a un menor edad o a una persona que por sus claras limitaciones físicas o síquicas, merecen una especial protección tal y como lo dispone el mismo artículo 13 de la Constitución Política, tales derechos prestacionales tornan automáticamente en derechos fundamentales, y por ende su protección puede reclamarse por vía de la acción de tutela, sin que para ello se requiera que estos demuestren la conexidad con algún derecho que contemple su condición de fundamental per se.

“En efecto, la jurisprudencia ha señalado que en el caso de las personas de la tercera edad, esos derechos se tornan fundamentales de manera autónoma en virtud de la especial protección que la Carta Política da a las personas que se encuentran en dichas circunstancias, dadas sus características de especial vulnerabilidad y su particular conexidad

en ese evento con los derechos a la vida y a la dignidad humana³.

"Es tarea del juez constitucional analizar las particularidades del caso concreto para determinar si en efecto la violación de los derechos a la salud o a la seguridad social conlleva un desconocimiento del derecho a la vida (art. 11 C.P.) o a otro derecho de rango fundamental⁴ y las circunstancias en que se encuentra el peticionario, entendiendo la vida no sólo como la mera existencia biológica sino íntimamente relacionada con la dignidad de la persona, es decir, el derecho que tiene el ser humano a tener una vida digna⁵."⁶

De esta manera, cuando las condiciones de vida de una persona de la tercera edad, se van deteriorando al punto de comprometer su propia vida, esta persona tiene todo el derecho de exigir la protección de su derecho a la salud y a la vida. En efecto no se debe olvidar que las personas de la tercera edad, al igual que los menores de edad son sujetos de una especial protección en los términos de la Carta Política, razón más que suficiente para que quienes están autorizados legalmente a asistirlos en la prestación de servicios de salud, actúen con eficacia y celeridad. Así dijo la Corte:

"Los adultos mayores necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran y es por ello que el Estado tiene el deber de garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud.

"La atención en salud de personas de la tercera edad se hace relevante en el entendido en que es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón

de las dolencias que son connaturales a la etapa del desarrollo en que se encuentran.

“Bajo este supuesto, la acción de tutela es un mecanismo idóneo para lograr la eficacia de la atención en salud de dichas personas, pues, como ha explicado la Corte, el derecho a la salud es fundamental respecto de ‘menores y de personas de la tercera edad en razón de su condición de vulnerabilidad que requiere de una especial atención y consideración’⁷.

“Al respecto en la Sentencia T-1081 del 11 de octubre de 2001, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte sostuvo:

‘El derecho a la salud de los adultos mayores es un derecho fundamental autónomo, dadas las características de especial vulnerabilidad de este grupo poblacional y su particular conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana. Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

‘Ahora, tanto la Constitución Política en su artículo 46 como la jurisprudencia constitucional han reconocido que las personas de la tercera edad ocupan un lugar privilegiado en la escala de protección del Estado. Las características particulares de este grupo social permiten elevar a categoría fundamental el derecho a la salud, dada su conexidad con derechos de rango superior tales como la vida y la dignidad humana. Puede decirse también que por sus generales condiciones de debilidad manifiesta, el Estado se encuentra obligado a brindarle una protección especial a las personas de la tercera edad, según lo establece el artículo 13 superior’.”⁸ (Subraya y negrilla fuera del texto original).

En el presente caso, se aprecia de los hechos narrados por el accionante, que se encontraba

afiliado a la E.P.S. del Seguro Social, y que si bien recibió los servicios médicos a través de especialistas de dicha entidad, fue remitido al Instituto Nacional de Cancerología IPS, en donde le fueron repetidos los exámenes médicos y fue atendido por otro médico especialista en cirugía de cabeza y cuello.

En este punto vale la pena indicar que el accionante no solo acudió a los servicios médicos que le ofrecía su E.P.S. del Seguro Social, presentándose inicialmente en el CAB de Santa Barbara y luego en la clínica San Pedro Claver, a donde fue remitido vista la complejidad que presentaba la patología del tumor en su rostro, sino que además se sometió a los trámites de dicha institución hospitalaria y a las largos periodos de espera para ser atendido. Así, y a partir de este momento, y por espacio de cuatro o cinco meses, su trajinar por dicha institución se limitó a un par de consultas médicas y a la realización de unos exámenes de diagnóstico, lo cual no fue suficiente para atacar el acelerado crecimiento del tumor en su rostro, el cual se encontraba además expuesto al ambiente y que causaba al accionante fuertes dolores, con lo cual su calidad de vida se deterioró drásticamente y se tornó en indigna.

En vista de las anteriores consideraciones, esta Sala encuentra pertinente señalar, que en reiterada jurisprudencia proferida por esta Corporación se ha dispuesto que no serán los usuarios del servicio de salud quienes deban asumir las consecuencias negativas, fruto de la negligencia o de los problemas administrativos o de los dilatados trámites burocráticos de las entidades encargadas de prestar o administrar servicios médicos, y mucho menos, que estos servicios pueden dilatarse en su prestación cuando por su tardanza injustificada se comprometa no solo la salud de la persona sino que se ponga en inminente peligro su propia existencia, motivo por el cual no existe excusa válida.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así, en vista de las circunstancias particulares del caso objeto de revisión, la Sala puede

puntualizar lo siguiente:

(i) la condición de persona de la tercera edad del paciente, respecto de quienes la Constitución ha ordenado prodigar una especial protección, merecía un trato más diligente y adecuado vista su debilidad manifiesta y la complejidad del diagnóstico médico que lo aquejaba, y

(ii) el acelerado desarrollo del tumor que afectaba al actor, y la impostergable necesidad que el mismo le fuera intervenido quirúrgicamente tal y como lo señaló expresamente el Seguro Social en el escrito de intervención en esta tutela, hacia necesario una atención médica más adecuada y oportuna.

Si bien el actor falleció el 16 de mayo de 2006, pocos días después de proferirse la decisión de instancia, esta situación relativa al fallecimiento del accionante, no pudo ser tenida en cuenta al momento del fallo, y ello obliga a la Corte, en esta sede de revisión, a tomar una decisión distinta, pues aún cuando durante el trámite de la acción de tutela se produjo la muerte del peticionario, esta sola circunstancia no releva a la Corte de la responsabilidad de pronunciarse sobre el fondo del asunto⁹.

En este punto recuerda la Sala, que el expediente de tutela objeto de revisión, fue enviado por la Secretaría General de la Corte al despacho del Magistrado Ponente, el día 1º de junio del 2006, varios días después del fallecimiento del accionante.

3. 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 Pablo Emilio Arias Echeverry, quien consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, en razón a que la E.P.S. del Seguro Social había dilatado injustificadamente la atención médica que requería con urgencia, visto el crecimiento acelerado de una masa tumoral en su rostro la cual debía ser operada con prontitud. Si bien al paciente le fueron prestados algunos servicios médicos como la realización de exámenes de diagnóstico, la cirugía que reclamaba con urgencia y que la había sido recomendada jamás se le practicó. Pero además, dicha cirugía le sería autorizada por el Seguro Social tan pronto como su médico tratante impartiera la respectiva orden, momento en el cual el Seguro Social adelantaría todos los trámites para que dicha cirugía se hiciera lo más pronto posible. Sin embargo, el paciente falleció el pasado 16 de mayo de 2006 esperando la realización de la mencionada intervención quirúrgica.

La Sala advierte, que en este orden de ideas, la acción de tutela que fuera interpuesta por el señor Arias Echeverry 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 eficaz¹⁰.

La sentencia T-972 del 31 de julio de 2000¹¹, al revisar un caso similar al presente, donde se denegó la tutela solicitada en razón a que el demandante falleció 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 constitucional¹². 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 Constitucional¹³ 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 materia¹⁴.

“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”¹⁵. (negrillas fuera de texto).

Así, para el juez de instancia, la improcedencia de la acción de tutela obedeció al hecho de que, según el contenido de la intervención hecha por el Seguro Social en el trámite de esta tutela, al accionante se le venían prestando los servicios médicos requeridos, además de que en dicho documento se señaló también que, tan pronto el médico tratante expediera la orden para la realización de la cirugía, ésta le sería autorizada por la E.P.S.

Sin embargo, las circunstancias realmente vividas por el accionante fueron totalmente distintas a lo señalado en la respuesta dada por el Seguro Social, pues a raíz de la no prestación de los servicios médicos requeridos por el accionante y en el entendido que puede existir una conexidad entre el deceso del señor Arias Echeverry y la dilatada e inefficiente prestación del servicio de salud por parte del Seguro Social, esta Sala de Revisión, advierte, que será la investigación que se inicie como consecuencia de la orden que aquí se habrá de impartir en tal sentido, la que determine dicha conexidad y su posible responsabilidad.

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 manera¹⁶:

“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 Corte¹⁷. Pero confirmar un fallo contrario a la Carta no es lo procedente. Por eso, la técnica que se empleará en la parte resolutiva será la de revocar y declarar la carencia de objeto.”

Vistas las consideraciones expuestas en el presente fallo, y teniendo en cuenta que se está ante una situación ya superada, esta Sala de Revisión siguiendo la posición de la Corte de no confirmar una decisión contraria a la Carta, revocará la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bogotá, y en consecuencia, se declarará que existe carencia actual de objeto por existir un hecho ya superado, razón por la cual no impartirá orden alguna.

Sin embargo, se ordenará a la Secretaría General de esta Corte que expida y envíe copia 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, vista las actuaciones u omisiones en que incurrió el personal médico que de una u otra manera tuvo bajo su responsabilidad la prestación de servicios médicos reclamados por el señor Arias Echeverry.

VIII. DECISIÓN.

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. DECLARAR la carencia actual de objeto como consecuencia del fallecimiento del señor Pablo Emilio Arias Echeverry, razón por la cual no se impartirá orden alguna.

Segundo. REVOCAR la sentencia del 17 de marzo del presente año, proferida por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bogotá, en la tutela promovida por el señor Pablo Emilio Arias Echeverry contra la E.P.S. del Seguro Social.

Tercero. ORDENAR a la Secretaría General de la Corte Constitucional que expida y envíe copia 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, vista las actuaciones u omisiones en que incurrió el personal médico que de una u otra manera tuvo bajo su responsabilidad la prestación de servicios médicos reclamados por el señor Arias Echeverry.

Cuarto. Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado Ponente

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Debe entenderse que cuando la señora Estella Judith Guerrero de Arias manifiesta que su esposo fue remitido o atendido en cancerología se refiere específicamente al Instituto Nacional de Cancerología.

2 Magistrado Ponente Alvaro Tafur Galvis.

3 Ver las sentencias T-036 del 8 de febrero de 1995 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-04 del 17 de enero de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

4 Ver sentencias T-271 del 23 de junio de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero, SU-480 del 25 de septiembre de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-015 del 24 de enero de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

5 Ver al respecto las sentencias T-067 del 22 de febrero de 1994 M.P. José Gregorio Hernández Galindo..

6 Sentencia T-441 del 29 de abril de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

8 Sentencia T-048 del 27 de enero de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

9 Ver, entre otras, las sentencias T-428 del 18 de agosto de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-001 del 2 de enero de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, y T-436 del 30 de mayo de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

10 Sentencia T-675 del 11 de diciembre de 1997 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-041 del 5 de febrero de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-321 del 4 de julio de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-498 del 4 de mayo de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

11 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

12 Corte Constitucional. Sentencias T-001 del 16 de enero de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

13 Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-033 del 2 de febrero de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

14 Corte constitucional. Sentencia T-143 del 23 de marzo de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

15 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

16 Sentencia T-271 del 9 de marzo de 2001. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, reiterada en la sentencia T-818 del 3 de octubre de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández

17 En relación con la existencia de sustracción de materia en fallos de tutela pueden consultarse las sentencias T-186 del 26 de abril de 1995, M. P. Hernando Herrera Vergara,T-509 del 8 de mayo 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-957 del 27 de julio de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.