

Sentencia T-808/05

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

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-No imposición general semanas máximas de cotización por enfermedades de alto costo

Referencia: expediente T-1098062

Acción de tutela interpuesta por Jaime Alarcón Triana contra COOMEVA E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., cinco (5) de agosto de dos mil cinco (2005).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

## SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Barranquilla (Atlántico), que resolvió la acción de tutela promovida por Jaime Alarcón Triana contra la Entidad Promotora de Salud Coomeva.

### I. ANTECEDENTES

Hechos y acción de tutela interpuesta

1. El 26 de noviembre de 2004, el ciudadano Jaime Alarcón Triana interpuso a través de apoderado, acción de tutela contra COOMEVA E.P.S., por considerar que esta entidad vulneró sus derechos fundamentales a la vida y a la salud. El accionante afirma que tiene 34 años de edad y se encuentra afiliado como beneficiario de su esposa a la E.P.S. COOMEVA, desde el 4 de Agosto de 20031.

2. Señala que para determinar el diagnóstico de su enfermedad se le ordenó un Estudio de

Inmunomarcación e Inmunofenotipo en sangre periférica y peroxidosa, que por ser urgente, y al no ser cubierto por Coomeva E.P.S., debió asumir por un valor de \$510. 0002. Una vez practicado este examen le fue diagnosticado que padece Leucemia Linfoblástica Aguda Tipo B3. Indica que es una enfermedad catastrófica. Anexa Historia Clínica<sup>4</sup>

Su médico tratante le ordenó Quimioterapia y el suministro de los medicamentos: Vincristina por 1 Mg., Doxorrobicina por 10 Mg., L. Asparaginasa ampollas y Predrisolona por 50 Mg.

3. El accionante solicitó a Coomeva E.P.S. los medicamentos y la quimioterapia pero la entidad negó la prestación del servicio por “semanas de cotización no suficientes”<sup>5</sup>. Indica que por este motivo la E.P.S. sólo asume el 64% del valor de la quimioterapia y los medicamentos, y el faltante debe ser pagado por el accionante<sup>6</sup>.

4. Finalmente, agrega que es una persona de escasos recursos económicos, ya que solo cuenta con una entrada económica que era lo que recibía “como colaborador en un puesto de comidas rápidas en la esquina de su casa”, pero desde hace tres meses que se enfermó “ha dejado de laborar al igual que su esposa, ya que es ella quien lo atiende en su enfermedad” y por ello alega que no puede “siquiera sufragar el más mínimo gasto de su tratamiento médico y demás”.

En tal sentido, el actor afirma que la actitud de Coomeva E.P.S. al exigirle el pago del 36% del valor de los medicamentos y las terapias - costo que no puede sufragar- hace que no pueda “gozar de una vida digna y sana, además corre el riesgo de perder su vida si no le es suministrado el tratamiento correcto”, por lo tanto se violan sus derechos fundamentales a la vida y la salud. En virtud de lo anterior, solicita el cubrimiento de sus medicinas, la quimioterapia, los exámenes diagnóstico, control, laboratorio u otro necesario para su beneficio y salud. Adicionalmente, solicita el reintegro de la suma de \$510.000 cancelada por concepto del Estudio de Inmunomarcación e Inmunofenotipo en sangre periférica y peroxidosa.

Respuesta de la entidad accionada

Decisión judicial objeto de revisión

6. El Juzgado Primero Civil Municipal de Barranquilla en providencia de diciembre 15 de 2004 deniega por improcedente la acción de tutela presentada debido a la desafiliación actual del accionante al Sistema General de Seguridad Social en Salud. El juez consideró que debido a la manifestación del actor y de su cónyuge, en el sentido de no estar trabajando actualmente, no se reúnen “los requisitos exigidos por la ley, a fin de gozar de la prestación del Plan Obligatorio de Salud” en el régimen contributivo. En virtud de lo anterior, concluyó que como el accionante “no acató las reglas sobre afiliación en calidad de beneficiario, es claro que no puede exigirse a la entidad accionada la prestación de un servicio que no se encuentra legalmente obligada a brindar”. Pese a esto y teniendo en cuenta la situación de salud del accionante le indica que puede acudir a las entidades competentes para que solicite ayuda y le recuerda que también existe el régimen subsidiado que también garantiza la cobertura en salud.

Pruebas ordenadas por la Corte Constitucional

7. Con el propósito de contar con mayores elementos de juicio al momento de adoptar la decisión correspondiente se ordenó comisionar Juzgado Primero Civil Municipal de Barranquilla, a través de auto del 14 de junio de 2005, para la práctica de pruebas. Así, se ofició con el fin de que el accionante o su cónyuge informaran sobre la composición de su núcleo familiar, la edad y el nivel de escolaridad de cada uno, así como el monto de sus ingresos y gastos y el de los integrantes de su núcleo familiar.

Igualmente, se solicitó que se oficiara a COOMEVA E.P.S. con el objeto que informara si el accionante en la actualidad se encuentra afiliado, qué tratamiento y medicamentos requiere, durante cuánto tiempo y el costo mensual aproximado de los mismos.

También se ordenó oficiar al médico tratante, doctor JAIME VILLANUEVA, para que comunicara los efectos sobre la capacidad funcional, la integridad personal, la vida digna o la vida biológica de omitirse el tratamiento o los medicamentos necesarios para tratar la LEUCEMIA que según su diagnóstico padece el señor JAIME ALARCÓN TRIANA.

8. Por medio de oficio 2971, radicado en esta Corporación el 1º de julio de 2005, el Juzgado Primero Civil Municipal de Barranquilla remitió la declaración de la cónyuge del accionante, señora Edilma Vesga Triana, quien durante la diligencia aportó el certificado de defunción del señor JAIME ALARCÓN TRIANA, en el que consta que el deceso ocurrió el 27 de diciembre de

20047.

Sobre el particular, la señora Edilma Vesga Triana manifestó: “(...) El mismo día 22 de diciembre el Dr. VILLANUEVA ordenó la quimioterapia pero salió de vacaciones y yo pienso que por la urgencia que tenía mi esposo él ha debido quedarse lo contactábamos y no respondía, el 23 de diciembre llevó a mi esposo grave a la clínica PREVENIR, mi esposo se desmayó de lo mal que iba y lo pasaron a la sala de recuperación donde le colocaron calmantes por los dolores en todo el cuerpo, luego nos mandan como a las 7:00 p.m. nos mandan a la CLINICA GENERAL DEL NORTE por que supuestamente no habían camas, de ahí lo pasaron a urgencias desesperado toda la noche por los dolores, llame a un médico del cual no recuerdo el nombre al que le manifesté que por que no lo mandaba a cuidados intensivos y él me dijo que estaba en cuidados especiales donde se mantuvo hasta las 3:00 p.m. del día 24 de diciembre, de ahí lo pasaron a cuidados intensivos de esa clínica donde duró el 24, 25, 26, muriendo el 27 de diciembre a las 9:00 p.m.(...) ”

9. Por su parte, COOMEVA E.P.S. mediante comunicación recibida en esta Corporación el 20 de junio de 2004, señaló que el señor Alarcón Triana se encuentra vinculado a esa entidad en Barranquilla, motivo por el cual la solicitud se remitía a la sucursal en esa ciudad.

10. En relación con la respuesta del médico tratante, Dr. Jaime Villanueva, por medio de comunicación de 23 de junio de 2004, informó que el paciente padecía LEUCEMIA LINFOBLÁSTICA AGUDA PRE B, que se trata de “una enfermedad incurable y da una incapacidad inicial mayor de un mes; si el paciente logra entrar en recuperación clínica y hematológica debe continuar tratamiento médico por espacio mínimo de tres años con vigilancia y controles hematológicos, y de acuerdo a su evolución se irá definiendo su incapacidad parcial o total o recuperación si el tratamiento logra los resultados esperados. Esta enfermedad requiere del uso de medicamentos de acuerdo al protocolo, el cual se aplica semanal o mensualmente de acuerdo a la respuesta clínica y hematológica”

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

1. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

Muerte del accionante durante el trámite de revisión.

2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 6°, numeral 4, del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela no procede “cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado”, como lo es por ejemplo, el fallecimiento durante el trámite de amparo de la persona que acudió a la jurisdicción constitucional para solicitar la protección de sus derechos fundamentales. En efecto, en estos casos cualquier orden de protección resultaría ineficaz<sup>8</sup>.

Sin embargo, en cumplimiento de la función secundaria<sup>9</sup> 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 pronunciarse sobre el 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.<sup>10</sup>

En efecto, la sentencia T-428 de 1998 precisó que el propósito de la Corte Constitucional al revisar los procesos de tutela, además de resolver el caso concreto, es decantar los criterios interpretativos de las normas jurídicas, con el propósito de establecer parámetros de interpretación para los jueces de la República, que pretenden clarificar y delimitar, en últimas, el radio de acción de los derechos fundamentales, a lo cual se llega por vía de la revisión de casos ejemplares o ilustrativos.

3. En virtud de lo anterior, esta Sala procede a poner de presente la jurisprudencia de la Corte, sobre el derecho del afiliado al sistema de salud que requiere tratamiento médico dado que se le ha diagnosticado una enfermedad catastrófica o ruinosa y no ha cotizado el número de semanas que la ley señala para acceder al 100% de la prestación requerida<sup>11</sup>.

En estos casos, la Corte ha señalado que si está demostrada la situación de urgencia y la incapacidad económica del usuario para cubrir el costo a su cargo, la entidad responsable no puede oponerse a realizar el tratamiento o procedimiento médico que ha sido ordenado por el médico tratante. Se ha establecido en los casos en que le sea exigible al usuario el copago

correspondiente al número de semanas faltantes de cotización, ante su incapacidad de cubrirlas, la empresa prestadora de salud puede reclamar los sobrecostos ante el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema de Salud, FOSYGA.

4. Ahora bien, la Corte estima necesario pronunciarse sobre la decisión del juez de instancia de negar la tutela por improcedente, con base en el argumento de la falta de relación laboral del accionante y su esposa. Al respecto, recuerda la Corte que quien debe demostrar la desafiliación es la propia E.P.S., entidad que de ninguna manera puede deducir esta circunstancia de la falta de vínculo laboral del cotizante. En efecto, mientras la entidad se encuentre recibiendo la cotización no puede alegar que la persona se encuentra desafiliada o que no tiene derecho a recibir la prestación correspondiente. Al respecto, cabe señalar que existen algunas hipótesis en las cuales una persona que no tiene vínculo laboral puede estar afiliada al régimen contributivo, como, por ejemplo: (1) estar afiliado como independiente; (2) estar en el tiempo de gracia que concede la ley al terminar un contrato de trabajo; (3) ser beneficiario de una persona afiliada.

En todo caso, lo que resulta absolutamente improcedente es presumir la desafiliación del actor de la E.P.S. por el sólo hecho de haber manifestado que no se encontraba laborando, tal y como equivocadamente lo hace el juez de instancia siguiendo una muy desafortunada respuesta de la entidad accionada en este mismo sentido. Así, para que se niegue la tutela por falta de afiliación a la E.P.S. es indispensable que la empresa aporte prueba suficiente de tal hecho y desvirtúe el alegato de la parte actora. En el presente caso, por el contrario, ante la prueba solicitada por la Corte Constitucional, la empresa accionada señaló que: "(...) el señor JAIME ALARCÓN TRIANA identificado con cédula de ciudadanía No. 91.106.174, se encuentra vinculado a nuestra EPS, por la ciudad de Barranquilla", lo que desestima por completo las razones alegadas por el juez de instancia para negar la tutela interpuesta a una persona gravemente enferma.

Adicionalmente, en diversas oportunidades esta Corporación ha estudiado la importancia que tiene el principio de continuidad cuando se suspende la atención en salud por parte de las Entidades Promotoras de Salud -EPS- por la pérdida del vínculo laboral o la desafiliación. Al respecto, la Corte ha sostenido que una persona que padece una enfermedad catastrófica o ruinosa tiene derecho a seguir recibiendo un tratamiento médico ya iniciado, con independencia de la desvinculación del afiliado a la EPS, "pues suspenderle los servicios

súbitamente puede significar peligro para su vida y su integridad física”<sup>12</sup>

5. Con todo, como se anotó, en el caso de la referencia desapareció el motivo que generó la presentación de la acción de tutela, pues obra en el expediente el certificado de defunción del señor Jaime Alarcón Triana, en donde consta que falleció el 27 de diciembre de 2004.

Por consiguiente, la presente acción carece de objeto en razón al fallecimiento del actor, y por ello, la Sala confirmará la sentencia revisada, pero por los motivos expuestos en la presente providencia, conforme a la jurisprudencia que al respecto ha dispuesto:

Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción<sup>13</sup>.

6. Finalmente, la Corte no puede ser ajena a las circunstancias en que se presentó el fallecimiento del actor. En efecto, de acuerdo con lo narrado por la señora Edilma Vesga, esposa del accionante, se presentaron algunos hechos que podrían ser causa de responsabilidad médica. En este sentido, la actora señala: a) la eventual falta de seguimiento médico a la quimioterapia que se le practicó al señor Alarcón Triana el 22 de diciembre de 2004, pues ante la gravedad del paciente al parecer no fue posible establecer comunicación con el médico tratante ni con algún otro que este hubiera designado como su reemplazo temporal; b) la no prestación del servicio de urgencias por parte de la Clínica PREVENIR, lo que obligó al desplazamiento del paciente a la Clínica GENERAL DEL NORTE; y c) la negativa del personal médico a la solicitud de trasladar al paciente de cuidados especiales a cuidados intensivos pese a la gravedad de su estado. La Corte, al recibir esta información sobre la presunta falta de diligencia y oportunidad en la prestación del servicio de salud, debe dar

traslado de la misma, para lo de su competencia, al Tribunal de Ética Médica.

### III. 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: CONFIRMAR el fallo proferido el 15 de diciembre de 2004 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Barranquilla, en el proceso de acción de tutela de Jaime Alarcón Triana contra COOMEVA E.P.S., pero exclusivamente por los motivos expuestos en esta providencia.

Segundo: OFICIAR a través de la Secretaría General de esta Corporación, al Tribunal de Ética Médica para lo de su competencia, con el propósito de iniciar los trámites conducentes a determinar la eventual responsabilidad médica a partir de los hechos narrados por la señora Edilma Vesga Triana en la declaración rendida el 27 de junio de 2005 ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Barranquilla.

Tercero: 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 CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Folio 2.

2 Folio 5 y 6.

3 Folio 4.

4 Folio 3 a 6.

5 Folio 9.

6 Folio 11.

7 Cuaderno de Despacho Comisorio. Folio 6.

8 Sentencia T-436/02, T696/02, T-253/04 y T-980/04.

10 Sentencia T-901/01 en la cual se reitera lo señalado en las sentencias T-699/96 y T-428/98.

11 Al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-370/98, T-448/03, T-517/03, T-797/03 y 1053/03.

12 Sentencia T-829/99, T-1278/01, T-1079/03 y T-568/05.

13 Sentencia T-308/03.