

T-877-13

Sentencia T-877/13

DERECHO A LA SALUD DEL ADULTO MAYOR-Protección reforzada por ser sujeto de especial protección constitucional

En el marco del Estado social de derecho, la Corte Constitucional, en su desarrollo jurisprudencial más reciente, ha dispuesto que la salud es un derecho fundamental autónomo, que adquiere una particular connotación cuando la persona de quien se predica su vulneración es un sujeto de especial protección constitucional, como aquellas que pertenecen a la tercera edad, cuyo deterioro en las funciones psicomotoras, por regla general, es consecuencia inexorable del advenimiento de los años. Si esa garantía le es menoscabada a un adulto mayor, producto de la actividad desplegada por las entidades que componen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, se hace indispensable que el Estado concorra a su protección desde todas las esferas posibles, pues, como ya se ha dicho en esta Corporación, ella constituye un derecho fundamental autónomo, “que en ciertos eventos comprende el derecho a [sic] acceso a prestaciones en materia de salud y [sic] cuya protección, garantía y respeto supone la concurrencia de los poderes estatales y de las entidades prestadoras y su protección mediante la acción de tutela”.

SUMINISTRO DE INSUMOS, MEDICAMENTOS Y SERVICIOS NO INCLUIDOS EN POS-Reiteración de jurisprudencia

USUARIOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Tienen derecho a acceder a los servicios de salud que requieran, estén o no incluidos en el Pos

El alcance del derecho fundamental a la salud impone a las EPS y al Estado, como titular de la administración de ese servicio público, la necesidad de que la atención médica brindada a los usuarios tenga una cobertura tal, que la prevención, tratamiento, recuperación o atenuación, según el caso, de las patologías que les aquejen, y sus correspondientes efectos, no sea una idealización carente de materialidad, ni una mera dispensación protocolaria, tendiente a mantener la dinámica empresarial y mercantilista, que por errada usanza, ha matizado nuestro sistema de salud. En ese orden de ideas, cuando el correspondiente profesional determina que un paciente demanda la prestación de servicios

médicos, la realización de determinados procedimientos, o el suministro de medicamentos e insumos, sin importar que estén o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, la respectiva EPS está en la obligación de proveérselos.

DERECHO DE ACCESO AL SERVICIO DE SALUD QUE SE REQUIERE CON NECESIDAD-
Suministro de pañales para personas de la tercera edad

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Fallecimiento del actor durante el trámite de la acción de tutela

Referencia: expediente T-3.978.903

Demandante: Dioselina Carvajal Rodríguez

Demandado: Nueva EPS

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., dos (2) de diciembre de dos mil trece (2013)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido en única instancia por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Cali, en el trámite de la acción de tutela promovida por Dioselina Carvajal Rodríguez contra la Nueva EPS.

El presente expediente fue escogido para revisión por la Sala de Selección Número Siete, por medio de auto del 30 de julio de 2013 y repartido a la Sala Cuarta de Revisión el 2 de septiembre de 2013.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La accionante, Dioselina Carvajal Rodríguez (Q.E.P.D.), interpuso la presente acción de tutela contra la Nueva EPS, con el fin de que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social, los cuales consideraba vulnerados por esa entidad, al no autorizarle el servicio de atención médica domiciliaria, los medicamentos e insumos ordenados por su galeno tratante, los pañales desechables y la atención médica integral que demandaban sus enfermedades.

2. Hechos

La demandante los narró, en síntesis, así:

2.1. Contaba con 88 años de edad, se encontraba afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro del Régimen Contributivo, en calidad de beneficiaria, a través de la Nueva EPS.

2.2. Padecía artrosis y osteoporosis de difícil manejo, hipertensión arterial y glaucoma; lo cual le generó dificultades de motricidad y movilidad –al punto de postrarla en una cama–, traumatismos, escaras en el cuerpo, fuertes dolores, pérdida del control de esfínteres y otros problemas funcionales.

2.3. Por tal motivo, requería de forma urgente el suministro de medicamentos excluidos del Plan Obligatorio de Salud, atención médica domiciliaria, exámenes médicos, pañales desechables y el correspondiente tratamiento integral que demandaban sus afecciones.

2.4. Debido a que su EPS no le había proporcionado los mencionados servicios e insumos y a que carecía de recursos económicos para sufragarlos, consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social, razón por la cual, el 24 de abril de 2013, impetró acción de tutela en contra de dicha entidad.

3. Pretensiones

La demandante pretendía que, mediante la acción de tutela, le fueran amparados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social y, consecuentemente, que se ordenara a la EPS accionada el suministro de los medicamentos

ordenados por sus galenos tratantes, atención médica en su lugar de residencia, los exámenes médicos que requería, pañales desechables y el correspondiente tratamiento integral de sus padecimientos.

4. Respuesta de la entidad accionada

La Nueva EPS, dentro de la oportunidad procesal pertinente, solicitó no conceder el amparo pretendido por la actora, aduciendo que se le autorizaron todos los servicios que requirió según prescripción de los médicos tratantes y concepto del Comité Técnico Científico. En el mismo sentido, advirtió que no existía orden médica que avalara la entrega de pañales o atención domiciliaria. Además, destacó la improcedencia de la tutela frente a hechos futuros e inciertos, junto a la inconcurrencia de los requisitos jurisprudenciales, en el caso concreto, para la inaplicación de normas legales.

5. Pruebas

Con la demanda de tutela, la actora aportó los siguientes documentos:

- Copia simple de su cédula de ciudadanía (folio 8 del cuaderno 2).
- Copia simple de su carné de usuaria de la Nueva EPS (folio 9 del cuaderno 2).
- Copia simple del diagnóstico de 26 de enero de 2013, expedido por Diagnósticos Especializados S.A. (folio 10 del cuaderno 2).
- Copia simple de petición de 7 de marzo de 2013, en la que solicitó a la Nueva EPS medicamentos, insumos y atención médica domiciliaria integral (folio 11 del cuaderno 2).
- Copia simple de respuesta de 2 de abril de 2013, en la que la Nueva EPS le recomienda valoración y orden médica para acceder a los servicios deprecados (folio 12 del cuaderno 2).
- Copia simple del certificado de 13 de abril de 2013, en el que la Dra. Katherine Cajiao da cuenta de las enfermedades que aquejan a la actora (folio 13 del cuaderno 2).

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISARÁ

1. Decisión de única instancia

El Juzgado Catorce Civil del Circuito de Cali, en sentencia de 10 de mayo de 2013, negó el amparo deprecado por la actora, con fundamento en que, aunque sus patologías se encontraban acreditadas, no hubo prueba alguna dentro del expediente que apuntara a la existencia de autorizaciones médicas pendientes; ni tampoco se evidenció de su historia clínica la necesidad de los servicios e insumos reclamados; o que la entidad demandada los hubiera negado.

III. PRUEBAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN

En sede de revisión, esta Sala recibió fax por parte de la nuera de la accionante, en el que se allegaron documentos que fueron incorporados al presente expediente por conducto de la Secretaría General de la corporación, mediante auto de 16 de octubre de 2013, de los cuales se desprende el fallecimiento de la señora Dioselina Carvajal Rodríguez, según certificado de defunción del 17 de septiembre de 2013 (folio 9 del cuaderno 1).

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En esta oportunidad, la señora Dioselina Carvajal Rodríguez (Q.E.P.D.) actuaba en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encontraba legitimada para actuar como demandante.

2.2. Legitimación pasiva

La Nueva EPS está legitimada en la causa como parte pasiva, en la medida en que se le atribuye la presunta vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se demandó. Por tratarse de una entidad de carácter privado encargada de la prestación del servicio público de salud, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, es procedente tenerla como demandada.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la entidad demandada vulneró los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de la accionante, al no autorizarle los medicamentos, los exámenes, la atención médica domiciliaria, los pañales y la atención integral que afirmó requerir para mejorar su salud y sus condiciones de vida, so pretexto de la falta de órdenes médicas.

Con el fin de resolver el anterior planteamiento, la Sala abordará los siguientes tópicos: (i) procedencia de la acción de tutela para amparar el derecho fundamental a la salud de los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional; (ii) suministro de medicamentos, insumos y servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud; (iii) autorización de servicios e insumos reclamados sin órdenes médicas cuando se configura un hecho notorio; (iv) carencia actual de objeto por daño consumado; (v) caso concreto.

4. Procedencia de la acción de tutela para amparar el derecho fundamental a la salud de los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia

En el marco del Estado social de derecho, la Corte Constitucional, en su desarrollo jurisprudencial más reciente, ha dispuesto que la salud es un derecho fundamental autónomo[1], que adquiere una particular connotación cuando la persona de quien se predica su vulneración es un sujeto de especial protección constitucional, como aquellas que pertenecen a la tercera edad, cuyo deterioro en las funciones psicomotoras, por regla general, es consecuencia inexorable del advenimiento de los años. Tal garantía encuentra

asidero jurídico en los postulados que contempla el inciso 3° del artículo 13[2] del Estatuto Superior y el artículo 46[3] de la norma ibídem.

Sobre el particular, este tribunal ha precisado que: “Teniendo en cuenta la condición de sujetos de especial protección que ostentan los adultos mayores, le corresponde al Estado garantizar los servicios de seguridad social integral, y por ende el servicio de salud de los mismos”[4], razón por la cual es menester que se adopten todas las acciones afirmativas pertinentes, en aras de salvaguardarles el acceso a la atención médica que requieran, de acuerdo a los postulados de integralidad, oportunidad, efectividad y eficacia decantados por la Corte en sus diferentes pronunciamientos[5]; principalmente, cuando se ha dicho que esa prerrogativa no requiere consideraciones inmanentes a otras figuras jurídicas para ser amparada.

Imprescindiblemente, si esa garantía le es menoscabada a un adulto mayor, producto de la actividad desplegada por las entidades que componen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, se hace indispensable que el Estado concorra a su protección desde todas las esferas posibles, pues, como ya se ha dicho en esta Corporación, ella constituye un derecho fundamental autónomo[6], “que en ciertos eventos comprende el derecho a [sic] acceso a prestaciones en materia de salud y [sic] cuya protección, garantía y respeto supone la concurrencia de los poderes estatales y de las entidades prestadoras y su protección mediante la acción de tutela”[7].

5. Suministro de medicamentos, insumos y servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud.
Reiteración de jurisprudencia

El alcance[8] del derecho fundamental a la salud impone a las EPS y al Estado, como titular de la administración de ese servicio público, la necesidad de que la atención médica brindada a los usuarios tenga una cobertura tal, que la prevención, tratamiento, recuperación o atenuación, según el caso, de las patologías que les aquejen, y sus correspondientes efectos, no sea una idealización carente de materialidad, ni una mera dispensación protocolaria, tendiente a mantener la dinámica empresarial y mercantilista, que por errada usanza, ha matizado nuestro sistema de salud.

En ese orden de ideas, cuando el correspondiente profesional determina que un paciente demanda la prestación de servicios médicos, la realización de determinados

procedimientos, o el suministro de medicamentos e insumos, sin importar que estén o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, la respectiva EPS está en la obligación de proveérselos.

No obstante, para este último evento, deben verificarse una serie de reglas establecidas, de forma copiosa, por la Corte:

“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo”[9].

Así las cosas, es claro que las exclusiones legales del Plan Obligatorio de Salud, no pueden constituir una barrera insuperable entre los usuarios del Sistema y la atención eficaz de sus patologías, pues, existen circunstancias en las que su autorización implica la única posibilidad eficaz de evitarles un perjuicio irremediable. Tal responsabilidad está a cargo de las EPS, pero ante el incumplimiento de su deber constitucional y legal, es el juez de tutela el llamado a precaver dicha situación y exaltar la preeminencia de las garantías superiores que se puedan conculcar.

6. Autorización de servicios e insumos reclamados sin órdenes médicas cuando se configura un hecho notorio

Por regla general, las EPS solo están obligadas a autorizar servicios e insumos que hayan sido prescritos por un profesional de la salud, adscrito a su red de prestadores de servicios médicos[10]. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, ante la inexistencia de una orden, o cualquier otro documento que permita colegir, técnica o científicamente, la necesidad de lo que reclama un usuario, surge diáfana la intervención del juez constitucional con miras a impartir un mandato en tal sentido.

Dentro de esa gama de posibilidades, emergen los pacientes cuyas patologías conllevan

síntomas, efectos y tratamientos que configuran hechos notorios[11]. Tal es el caso de quienes han sido diagnosticados con pérdida del control de sus esfínteres. Las reglas de la experiencia han demostrado que, generalmente, estos se ven expuestos a cuadros de incontinencia urinaria. Ante esa eventualidad, la solución suele ser paliativa, circunscribiéndose al uso de pañales, con el fin de tornar menos gravosa una perturbación funcional, difícilmente reversible, como la mencionada, por evocar solo una de tantas.

En uno de tales eventos, la Corte señaló que: “si bien los pañales no fueron ordenados por el médico tratante, la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que la necesidad de los mismos para quien padece incontinencia, ‘es un hecho notorio que no necesita de una orden médica que respalde la necesidad del suministro’”[12]

En el mismo sentido, refiriéndose a un asunto similar al que ahora se revisa, indicó que:

“(…) la atención domiciliaria de una persona de 95 años, que (...) padece ‘cáncer de colon, osteoporosis severa, (...)’, debe ser atendida de forma integral ya que es un hecho notorio que no son muchas las probabilidades de vida con las que cuenta una persona discapacitada de 95 años, la cual padece una enfermedad grave y requiere de una atención urgente. Sumado a lo dicho, (...) el mero desplazamiento representa un riesgo para la salud de la paciente. En este caso la atención médica domiciliaria vendría a constituirse en un cuidado paliativo, que permitiría mejorar las condiciones de existencia digna de la afectada. En el presente caso es procedente el amparo solicitado porque la persona que requiere la atención domiciliaria, como se pudo establecer, padece un grave diagnóstico [sic] y es evidente que por su avanzada edad (95 años), debe ser considerada como una paciente crónica, caso en el cual la atención a nivel domiciliario pertenece al POS”[13].

A lo dicho se suma, que el elemento tuitivo, descendido por este tribunal a ese tipo de casos, no claudica ante el agotamiento de las alternativas vigentes de cara al derecho fundamental a la salud, sino que se extiende a la protección de otras garantías, también de rango superior, como es el caso de la vida en condiciones dignas.

Así lo ha cristalizado en su jurisprudencia, disponiendo, en reiteradas oportunidades, “el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por los médicos tratantes adscritos a las EPS, al considerar que los padecimientos son hechos notorios que vuelven indigna la existencia de una persona, puesto que no le permite gozar de la óptima calidad

de vida que merece, y por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente”[14].

7. Carencia actual de objeto por daño consumado

La acción de tutela ha sido concebida como un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales. Por ello, las decisiones del juez constitucional deben estar dotadas de cierta eficacia material, que permita evitar la consumación de un perjuicio irremediable. Sin embargo, existen escenarios en los que se materializa el daño que se pretendía evitar. Cuando ello ocurre, se dice que estamos ante la figura de la carencia actual de objeto por daño consumado.

Ante esa hipótesis, “(...) cualquier orden judicial resultaría inocua o, lo que es lo mismo, caería en el vacío pues no se puede impedir que se siga presentando la violación o que acaezca la amenaza”[15], razón por la cual, destinar los esfuerzos del juez de tutela hacia la emisión de un mandato perentorio para la protección de las garantías invocadas, desnaturalizaría la finalidad constitucional que le fue atribuida a ese instrumento de defensa.

Sin embargo, como ya lo ha dicho esta corporación, “ello no es óbice para que el juez constitucional, ya sea en segunda instancia o en sede de revisión, entre a analizar la juricidad [sic] del fallo [sic] paragonándolo con el ordenamiento constitucional y la interpretación que para tal efecto haya realizado la Corte Constitucional”[16].

Para ello, este tribunal ha articulado una serie de alternativas jurídicas, que determinan la posición del juez constitucional, de cara al advenimiento de un daño consumado, especialmente cuando sobreviene por la muerte del actor. Así, el argumento que sustente la decisión del juez de tutela, en segunda instancia o en sede de revisión, dependerá de lo que haya resuelto el juez que dictó la providencia cuyo conocimiento se avoca –si concede, niega o rechaza– y del momento procesal en el que se configure la carencia actual de objeto –antes de la presentación de la tutela, durante su trámite o en sede de revisión–.

Así las cosas, en la Sentencia SU-540 de 2007[17] –que unificó la posición de la Corte al respecto–, refiriéndose a la hipótesis de la muerte del actor, después de habersele negado la protección de amparo de sus derechos fundamentales, por parte de los jueces constitucionales de instancia, señaló:

“El juez de instancia puede negar la protección: i.) cuando resulta improcedente, de acuerdo con las causales que para el efecto estableció el Decreto Reglamentario de la Acción de tutela, entre ellas, el daño consumado -la muerte del actor-, en armonía con la jurisprudencia constitucional o ii.) cuando no encuentra vulneración de los derechos cuya protección se invocó. Entonces, sobre el particular se puede enunciar como regla general que a.) si la Corte encuentra que la decisión se profirió conforme a la Constitución Política y a la jurisprudencia, confirmará el fallo; b.) si verifica que sí hubo una vulneración, o que la tutela era procedente, revocará la decisión y señalará que aunque se habría concedido la tutela, se presentó un daño consumado con la muerte del actor, con lo que se configura la carencia de objeto. La excepción a esta regla la configura la circunstancia de que los efectos de la vulneración de los derechos fundamentales del actor se proyecten en su familia supérstite, caso en el cual la tutela se concede para la protección de los derechos de la familia”.

De conformidad con todo lo anterior, independientemente del advenimiento de circunstancias fácticas que permitan colegir que el sub examine se encuadra en la mencionada figura, esta Sala emitirá un pronunciamiento de fondo sobre el mismo.

8. Caso concreto

La señora Dioselina Carvajal Rodríguez (Q.E.P.D.) manifestó, en su oportunidad, haber padecido múltiples quebrantos de salud, entre ellos artrosis y osteoporosis de difícil manejo, hipertensión arterial y glaucoma, los cuales le ocasionaron la pérdida de su movilidad, al punto de postrarla en una cama. En la misma forma, le significaron traumatismos, escaras en el cuerpo, fuertes dolores, la pérdida del control de sus esfínteres y otros problemas funcionales, que eran agudizados por su avanzada edad y falta de recursos económicos.

Para ella, resultaba indispensable el suministro de atención médica domiciliaria, medicamentos, tratamiento integral, pañales y otros servicios e insumos, que estimaba requería para hacerle frente a su precaria situación y mejorar sus condiciones de vida, razón por la cual, el 24 de abril de 2013, impetró acción de tutela contra la Nueva EPS, para obtener de esa entidad todo lo antes mencionado. No obstante, esta se opuso a tal pretensión, alegando, principalmente, la inexistencia de órdenes médicas que la sustentaran y haberle prestado los servicios de salud de acuerdo a las prescripciones de los

médicos tratantes y el respectivo comité técnico científico.

De lo dicho por las partes en el curso del proceso y de las pruebas allegadas al mismo, esta Sala advierte que las patologías que alegaba la actora se encontraban suficientemente acreditadas, según se desprende de la certificación médica[18] aportada por la actora y expedida por la doctora Katherine Cajiao el 13 de abril de 2013, la cual nunca fue controvertida por la entidad demandada, pese a disponer de todos los elementos técnicos y científicos para tal fin, razón por la cual merece total credibilidad, sin importar que se haya determinado o no si dicha profesional se encuentra adscrita a su red de prestadores de servicios médicos[19]. A través de ella se confirma lo dicho por la accionante en su escrito de tutela, en lo que respecta a las enfermedades que padecía, las que, por su complejidad, la sumieron en un estado de debilidad manifiesta y total indefensión, que demandaban la intervención protectora de los diferentes poderes del Estado.

Aunado a lo anterior, para esta Sala es incontrovertible el hecho que sus 88 años de edad la convirtieron en sujeto de especial protección constitucional, pues, a ese punto, adquirió el estatus de adulto mayor[20], habiendo superando, con asaz holgura, la expectativa de vida oficialmente reconocida en Colombia para una mujer (78,5 años), según las cifras del Departamento Nacional de Estadísticas -DANE-. Tal condición impone, en su caso particular, la previsión de una serie de acciones afirmativas, tendientes a morigerar el efecto del deterioro natural que en la esfera física, psicológica y emocional sobreviene al ser humano con el paso del tiempo.

En el presente asunto subyacía una sucesión de elementos que hacían que la señora Carvajal (Q.E.P.D.) debiera ser objeto de una protección real y efectiva de sus derechos fundamentales, trascendiendo las barreras del ritualismo y los límites legales que obstruyeron su acceso a las prestaciones médicas que demandó.

Según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, existen circunstancias en las que la necesidad de una orden médica para la prestación de determinados servicio médicos o insumos resalta por su inanidad; este es el caso de los hechos notorios. Así, del subexamine se desprende que, a la luz de las reglas de la experiencia, en una persona de 88 años de edad, quebrantada por la hipertensión arterial, el glaucoma, la artrosis y la osteoporosis de difícil manejo, al menos la necesidad de pañales, la atención médica

domiciliaria y el tratamiento integral constituirían un hecho que no necesita ser probado.

Se hace evidente que la movilidad de la actora se encontraba seriamente comprometida, no solo por sus enfermedades, especialmente la osteoporosis y la artrosis, sino también por su avanzada edad. No hace falta una extensa redacción para describir los nefastos efectos de esas patologías, pues es del resorte común que al haber un compromiso óseo de tan difícil manejo, la primera consecuencia natural es la pérdida de la movilidad, lo que, a la postre, supondría, riesgos en cuanto al traslado de su sitio de residencia –en la que manifestaba estar postrada– a los establecimientos donde debía recibir la atención médica, por lo que, la atención domiciliaria, como lo ha dicho la Corte se erige como una alternativa oportuna, que además se encuentra incluida en el Plan Obligatorio de Salud.

Similar consideración debe hacerse en cuanto a la necesidad de pañales, pues la limitación crónica de sus movimientos denota un obstáculo para el desarrollo de la mayoría de sus actividades cotidianas. Igualmente, porque a los 88 años de edad, la estructura muscular –esfínteres– también se encuentra afectada, significando ello la pérdida del control de algunas funciones, tal como lo relató la accionante, sin que ello fuera desvirtuado por la entidad accionada.

Así también con el respectivo tratamiento integral, el cual cobija los medicamentos y exámenes, cuyas órdenes se echan de menos, y que no fueron especificados por la actora. No obstante, debe aclararse que dicha figura no supone el omnímodo suministro de los elementos que por capricho solicite el paciente, habida cuenta que lo que con ello se busca es “(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”[21], evitando así que sea sometido a trámites dispendiosos que puedan situarlo en un riesgo inminente.

Es claro que, en el caso particular, la atención deprecada no podía supeditarse al agotamiento de más trámites administrativos, cuando de facto estaba demostrado que la actora ya había adelantado gestiones para obtener los servicios demandados; tal como se advierte de la petición que elevó a la Nueva EPS el 7 de marzo de 2013[22], a través de la cual solicitó “atención médica integral pronta y eficaz, además de los medicamentos e insumos ordenados por los médicos tratantes”; y en la misma forma, “que las consultas con

los médicos se realicen en el sitio de (...) [su] residencia". Ante lo cual, la demandada se limitó a indicarle que para ello debía mediar orden médica y ser previamente valorada en las instalaciones de una de las IPS adscritas a su red de prestadores de servicios médicos, lo cual para esta Sala resulta excesivo, dadas las condiciones en que se encontraba, en las cuales subyacía un impedimento para desplazarse desde su sitio de residencia.

Ahora, como ya se ha dicho, la falta de historia clínica y órdenes médicas en el expediente no podían constituir un obstáculo para que el juez constitucional accediera al amparo deprecado por la señora Carvajal (Q.E.P.D.), dado que "cuandoquiera [sic] que la acción de tutela sea presentada por (...) ancianos, (...), la caracterización de perjuicio irremediable se debe efectuar con una óptica, si bien no menos rigurosa, sí menos estricta, para así materializar, en el campo de la acción de tutela"[23]. Así las cosas, para el juez de instancia debió ser suficiente la avanzada edad de la actora y la acreditación de sus enfermedades -factores que la convirtieron en sujeto de especial protección constitucional-, para amparar sus derechos fundamentales; máxime, cuando tales argumentos no fueron desvirtuados, ni controvertidos por la entidad accionada.

Luego, aunque no concediera de forma directa los procedimientos e insumos reclamados por esta, al menos, debió impartir órdenes tendientes a evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pudiendo, por ejemplo, disponer que fuera valorada en su lugar de residencia o, en su defecto, trasladada en ambulancia, con todas las precauciones del caso, a las instalaciones de la respectiva IPS, para que un profesional de la salud determinara la viabilidad, frecuencia y cantidad en la que debían ser suministrados.

De conformidad con los anteriores planteamientos esta Sala revocará la sentencia de instancia y, en su lugar, amparará los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de la accionante. Empero, se abstendrá de emitir orden alguna, toda vez que, en razón de su comprobado fallecimiento[24], se configuró la carencia actual de objeto por daño consumado ante las pretensiones perseguidas con la tutela de la referencia.

V. DECISIÓN

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 decisión del Juzgado Catorce Civil del Circuito de Cali, proferida el 10 de mayo de 2013, que negó la protección deprecada por la señora Dioselina Carvajal Rodríguez (Q.E.P.D.), y en su lugar, amparar sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social.

SEGUNDO.- DECLARAR la carencia actual de objeto por daño consumado, ante el comprobado fallecimiento de la actora.

TERCERO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[2] El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

[3] El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. (...)

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.

[4] Sentencia T-089 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo.

[5] Al respecto, ver las sentencias: T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-057 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada; Sentencia T-214 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y; Sentencia T-658 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otras.

[6] Al respecto, ver las sentencias T-893 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa; T-757 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-845 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-073 de 2013, T-095 de 2013 y T-111 de 2013, M.P. Jorge Ignacio PreteltChaljub, entre otras.

[7] Sentencia T-548 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[8] La salud es un derecho fundamental de los individuos y un deber del Estado, que se ha reconocido y amparado en el ámbito nacional e internacional, y, que se constituye en una expresión de bienestar para el ser humano, sin la cual se imposibilita el goce de otros derechos de rango constitucional, como la vida digna. Ahora, el derecho a la salud, debido a los diferentes ámbitos de la vida humana que protege, ha sido considerado por la Corte como un derecho de naturaleza compleja, que para su efectiva realización necesita de condiciones económicas, jurídicas y fácticas, sin que ello implique que deje de ser un derecho fundamental y que no pueda gozar de una debida protección a través de la tutela. (Sentencia T-846 de 2011, M.P. Jorge Ignacio PreteltChaljub).

[9] Sentencia T-970 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Ver también las sentencias: T-036 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-020 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y; T-471 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo, ente otras.

[10] Ver, entre otras, Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[11] “para determinar el significado de esta figura, se debe recurrir a la definición de ‘hecho’ en términos jurídicos, lo cual indica una modificación del mundo exterior que produce la creación, modificación o extinción de derechos u obligaciones(...). Por su parte ‘notorio’ significa, según la real academia de la lengua, ‘Público y sabido por todos – Claro, evidente’(...). Así, este concepto se traduce, en virtud de la prescripción dada por la

legislación colombiana en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, en que este tipo de hechos no requieren prueba dada la claridad con la que se presentan”.

[12] Sentencia T-790 de 2012, M.P. Alexei Julio Estrada.

[13] Sentencia T-918 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[14] Sentencia T-073 de 2013, M.P. Jorge Ignacio PreteltChaljub.

[15] Sentencia T-200 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada.

[16] Sentencia T-792 de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[17] M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[18] Folio 13 del cuaderno 2.

[19] Valga decir, que en ese documento se logra apreciar el logotipo de la Nueva EPS en la parte superior derecha, lo cual supone un fuerte indicio de que el diagnóstico fue certificado por un profesional adscrito a su red de prestadores de servicios médicos.

[20] Ver sentencia T-138 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo.

[21] Sentencia T-103 de 2009, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[22] Folio 11 del cuaderno 2.

[23] Sentencia T-789 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[24] Según Consta en folio 9 del cuaderno 1.