Sentencia T-059/04

ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO-Obligaciones frente a servicios no incluidos en POS

ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO-Información al afiliado sobre posibilidad de atención en servicio no incluido en POS

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-796385

Acción de tutela instaurada por Otilia Cevallos Londoño contra el Hospital Tomás Uribe Uribe de Tulúa (Valle).

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de enero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

1. La señora Otilia Cevallos Londoño, interpuso acción de tutela contra el Hospital Tomás Uribe Uribe de la ciudad de Tulúa, por considerar vulnerados su derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, en razón a que esa entidad se niega a practicarle una cirugía para la corrección de una hernia lumbar, un examen denominado microdiscoidectiomía lumbar, así como una valoración preanestésica y una foraminotomía que requiere con urgencia. La accionante afirma que desde hace cinco años se dedica a lavar y planchar ropa para conseguir su sustento, y debido a su estado de salud le es imposible seguir laborando, por lo que actualmente depende de la voluntad de su familia y amigos para su subsistencia.

2. El Gerente General del Hospital Tomás Uribe Uribe de Tulúa, en oficio dirigido al Juzgado Quinto Civil Municipal de Tulúa, informó que el procedimiento quirúrgico requerido por la señora Otilia Cevallos Londoño "..consistente en una cirugía denominada Microdiscoidectomia Lumbar L4-L5 mas Foraminotomia L4-L5, Resección de Osteofito por Laminectomia Posterior unilateral y los exámenes prequirúrgicos, así como valoración Preanestesica, para corregir las patologías descritas en la orden (Hernia Calcificada L4-L5, Canal lateral Estrecho, Osteofito Compresivo L5 Izquierdo) No está cubierto por el Plan Obligatorio de Salud para los a filiados al Régimen Subsidiado, por lo cual debe ser prestado por las instituciones del estado con cargo al Sistema General de Participaciones (anteriormente llamado Situado Fiscal)". Agregó que el procedimiento solicitado corresponde a una Patología de Tercer Nivel, por lo que esa institución hospitalaria no está en capacidad de prestarlo, pues por ser una institución de segundo nivel no cuenta con la disponibilidad presupuestal para contratar y ofrecer este tipo de servicios. Concluyó indicando que es la A.R.S. CALISALUD la responsable de garantizar a sus afiliados una red de servicios y además debe ser la encargada de orientar y remitir a la usuarias a la institución de salud de tercer nivel adscrita a su red, con el objeto de suministrarle el tratamiento requerido.

3. El Juzgado Quinto Civil Municipal de Tulúa (Valle), en sentencia de julio 31 de 2003 negó la protección solicitada por la señora Ceballos Londoño, consideró que "...si bien es cierto ha(sic) todo habitante Colombiano se le deba garantizar la protección al derecho en su salud conexo al de su vida, deba obligatoriamente acudir a las Casas de Salud, o entidades que realmente ofrezcan los procedimientos médicos avanzados, por lo que resulta entonces imposible acceder a las pretensiones de la parte actora, cuando la institución que ha sido demandada por razones de pero le sería imposible cumplir"

4. La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, en auto de noviembre 10 de 2003, luego de advertir la existencia de una nulidad saneable, consistente en la no vinculación al presente proceso de CALISALUD E.P.S. así como de la Secretaría Departamental de Salud del Valle, entidades que por no estar vinculadas al trámite de esta tutela podrían verse afectadas por la decisión que se llegare a tomar, ordenó a la Secretaría General de esta Corporación poner en conocimiento de estas dos entidades el contenido del expediente de la tutela de la referencia, para que se pronunciaran acerca de las pretensiones y del problema jurídico planteado en la acción de tutela.

La Representante Legal de CALISALUD E.P.S., en oficio dirigido a esta Corporación, informó que: "Si bien la atención requerida por la Sra OTILIA CEBALLOS LONDOÑO se encuentra clasificada dentro de un nivel III y el HOSPITAL TOMAS URIBE URIBE argumenta que en dicha institución se prestan sólo servicios de nivel II y en tal sentido no puede brindar la atención solicitada por la Sra OTILIA CEBALLOS, es prudente mencionar que en virtud de nuestras comunicaciones de fecha 27 de mayo de 2003 (anexas) y mas concretamente frente a nuestra solicitud contenida en las mismas, el HOSPITAL TOMAS URIBE URIBE debió efectuar a través del médico tratante la remisión al HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE (en la ciudad de Cali) E...con el fin de que esta Entidad (H.U.V) prestara los servicios con cargo a los subsidios a la oferta, ya que la misma tiene contrato con el respectivo Ente Territorial, es decir, con la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, dando así continuidad en la prestación del servicio público de salud."

5. En el caso que se estudia, la demandante invoca la protección de sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social, como quiera que no le han sido practicados una serie de procedimientos médicos que se encuentran excluidos del P.O.S.S. y que requiere de manera urgente para recuperar su salud. En primer lugar, debe señalarse que como lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia de esta Corporación el derecho a la salud es tutelable cuando su vulneración apareja también la violación al derecho a la vida o a la integridad.1 Así, en eventos en los cuales la falta de atención médica o la prestación indebida de este servicio, implique grave riesgo para la vida de una persona o su integridad, la Constitución Política habilita a los jueces para conceder el correspondiente amparo.

6. En los casos en los cuales se demanda la atención en salud a una ARS que alega no tener la obligación de suministrar tratamientos excluidos del POS-S, surgen dos opciones de protección constitucional que deben ser aplicadas por el juez de tutela de acuerdo al caso concreto.2 La primera supone que la ARS garantice directamente la prestación del servicio, solución excepcional que se da en razón a que se trata de un menor o de un sujeto de especial protección constitucional;3 la segunda de las opciones, la regla general, supone un deber de acompañamiento e información, pues en principio la prestación corresponde al Estado.

7. En el presente caso la Sala de Revisión decide reiterar la segunda de estas soluciones, contemplada entre otras por la sentencia T-1227 de 2000, en el sentido de reconocer que

cuando a una persona afiliada al régimen subsidiado se le niega un servicio por no tener que garantizarlo directamente la ARS junto con las autoridades administrativas del sector salud, tiene la responsabilidad de informarle claramente al interesado quién le prestará el servicio y acompañar al afiliado en el trámite para reclamar la atención solicitada, con el objeto de garantizar que se lleve a cabo. Se toma la presente decisión en razón a que si bien la accionante requiere que se le practique un examen con urgencia, tiene una situación salud delicada y se encuentra incapacitada para trabajar, no es una menor de edad, ni una persona de la tercera edad, que de pie a impartir una orden directa a la ARS (CAFESALUD EPS). Ahora bien, al igual que en la sentencia T-524 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda) además de reiterar la sentencia T-1227 de 2000, se señala que por tratarse de una persona cuyo sustento autónomo depende de que la hernia lumbar sea adecuadamente tratada tiene derecho a que su situación sea atendida de manera prioritaria, y se le practique el tratamiento a la mayor brevedad posible.

8. Así pues, la Sala decide reiterar la jurisprudencia citada, por lo que concederá la tutela y ordenará a CALISALUD E.P.S. (entidad que administra recursos del régimen subsidiado) que informe claramente a la demandante qué entidad tiene la obligación de garantizar que se le presten los procedimientos médicos y quirúrgicos ordenados por el médico tratante. Adicionalmente CAFESALUD EPS también deberá coordinar y acompañar a su paciente en lo que a la prestación del servicio se refiere. Estas actuaciones deberán adelantarse sin dilaciones ni omisiones injustificadas, siempre con la plena observancia y acatamiento de los requisitos normativos y procedimientos establecidos, y teniendo como finalidad última la prestación del servicio médico solicitado, a la mayor brevedad posible y de manera prioritaria.

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

RESUELVE

Primero.- Revocar el fallo proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Tulúa el 31 de julio de 2003, dentro del proceso de la acción de tutela instaurada por Otilia Ceballos Londoño, y en su lugar conceder la protección de los derechos a la salud, a la vida y a la integridad.

Segundo.- Ordenar a CALISALUD EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, informe claramente a la Otilia Cevallos Londoño qué entidad tiene la obligación de garantizar que se le presten los procedimientos médicos y quirúrgicos ordenados por el médico tratante. Adicionalmente CAFESALUD EPS también deberá coordinar y acompañar a su paciente en lo que a la prestación del servicio se refiere. Estas actuaciones deberán adelantarse sin dilaciones ni omisiones injustificadas, siempre con la plena observancia y acatamiento de los requisitos normativos y procedimientos establecidos, y teniendo como finalidad última la prestación del servicio médico solicitado, a la mayor brevedad posible y de manera prioritaria.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado Ponente

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Esta línea ha sido recientemente reiterada, entre otras, por la sentencia T-632 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), en la cual se resume la posición jurisprudencial en los siguientes términos: "(...) el derecho a la salud es un derecho prestacional, que puede adquirir la connotación de fundamental cuando con su afectación resulten vulnerados o amenazados derechos fundamentales como la vida, la integridad de la persona, la dignidad humana u otro derecho fundamental."

2 La sentencia T-632 de 2002 M.P. Jaime Córdoba Triviño, se refirió a las posibilidades de protección de los derechos fundamentales de las personas que requieren medicamentos o

tratamientos excluidos del P.O.S.S. en los siguientes términos: "…según la jurisprudencia de esta Corporación, frente a los eventos en los cuales las ARS no están obligadas a realizar intervenciones quirúrgicas o a suministrar medicamentos al no estar incluidos en el plan obligatorio de salud subsidiado POS-S, la protección de los derechos fundamentales invocados por los accionantes puede llevarse a cabo de dos maneras: i) mediante la orden a la ARS para que realice la intervención o suministre los medicamentos, evento en el cual se autoriza a la entidad para que repita contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud FOSYGA, [v.gr. T-480 de 2002; M.P. Jaime Córdoba Triviño] o ii) mediante la orden a la ARS de coordinar con la entidad pública o privada con la que el Estado tenga contrato para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario. Esta dualidad obedece a las fuentes de financiación del régimen subsidiado de salud: con fondos del Fondo de Solidaridad y Garantía o con recursos del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto. [v.gr. T-452 de 2001; M.P. Manuel José Cepeda Espinosa]" (Las sentencias citadas son los fallos que presenta la sentencia T-632 de 2003 como ejemplos de las dos hipótesis reseñadas).

3 Esta solución también tiene lugar cuando el servicio médico realmente no se encuentra excluido del POS-S. La sentencia T-984 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), por ejemplo, reiteró la sentencia T-053 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda), sin embargo en el caso concreto se ordenó a Comfama ARS autorizar y practicar el examen de diagnóstico denominado 'radiografía de tórax PA lateral' a la accionante, según lo ordenado por su médico tratante, por cuanto se constató que este servicio médico sé estaba contemplado en el Plan Obligatorio de Salud (Subsidiado). El juez de instancia había fallado sobre el supuesto contrario, porque la ARS había suministrado información falsa al respecto.