

Sentencia T-079 de 2009

Referencia: expediente T-2114254

Acción de tutela instaurada por Israel Salazar contra Saludvida EPS S.

Magistrada Ponente (E):

Dra. CLARA ELENA REALES GUTIERREZ

Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil nueve (2009)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Clara Elena Reales Gutiérrez (e), Jaime Córdoba Triviño y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido, en primera instancia, por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Espinal, Tolima, dentro de la acción de tutela instaurada por Israel Salazar contra Saludvida EPS S.

El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto de diciembre nueve (09) de dos mil ocho (2008) proferido por la Sala de Selección Número Doce.

Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción de tutela ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.¹

1. Antecedentes y decisión que se revisa

1.1. Israel Salazar interpuso acción de tutela contra Saludvida EPS S por considerar que dicha entidad ha vulnerado sus derechos a la salud y a la vida. Relata que pertenece

régimen subsidiado a través de Saludvida y padece una enfermedad pulmonar seria por lo que requiere “una bala de oxígeno grande y una portátil con el respectivo manómetro de cada una.” Agrega que se encuentra: “hospitalizado en la ESE del Hospital San Rafael del Espinal desde el pasado 16 de junio del año que avanza, por lo que me expongo a un contagio o enfermedad NOSOCOMIAL, que es un contagio por virus que se encuentra en la IPS. De esta enfermedad falleció un señor llamado HERIBERTO por estar recluido dentro del hospital.”

Afirma que al solicitar a la EPS las balas de oxígeno, estas le fueron negadas por encontrarse fuera del POS. Por estas razones solicita: “se me proteja el derecho a la salud y a la vida y se ordene en el menor término posible y legalmente permitido que ARS SALUDVIDA autorice la entrega de una bala de oxígeno grande y una bala grande con el respectivo manómetro cada una.”

1.2. El proceso correspondió, en primera instancia, al Juzgado Tercero Civil Municipal del Espinal, ante quien intervino Saludvida para indicar que: “Verificada la base de datos, se comprobó que el accionante, se encuentra afiliado a SALUDVIDA SA EPS, en el régimen subsidiado. || Al paciente le solicitan oxígeno domiciliario, presenta diagnóstico de EPOC, secuelas de tuberculosis, respiratoria y de tuberculosis no especificada, patología no POS S según el Acuerdo 306 de 2005.” Afirma que al usuario se le suministró el oxígeno pero él señala que le fue hurtado, razón por la que actualmente carece del mismo. Hace un extenso recuento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en cuanto a las obligaciones de las EPS del régimen subsidiado frente a servicios de salud excluidos del POS S, e indica que, en el presente caso, el accionante ni siquiera ha elevado adecuadamente la petición ante la entidad. Solicita, finalmente, denegar la tutela interpuesta y, en caso de que se conceda, ordenar el recobro el 100% ante el Fosyga.

1.3. El dos (02) de septiembre de dos mil ocho (2008) el Juzgado Tercero Civil Municipal del Espinal profirió sentencia de primera instancia denegando el amparo por considerar que: “conforme al acopio probatorio vertido al proceso, no se encuentra obrando al mismo la orden emitida por el médico especialista tratante del accionante donde se le prescriba la bala de oxígeno grande y la portátil, que éste pretende se le conceda por vía de tutela, quedando por establecer si en verdad en este momento le es preciso el suministro de los implementos implorados por el accionante, o por el contrario se trata de

un obrar caprichoso de parte del actor. ¶ Además, como argumento jurídico tenemos que se debe acompañar la petición de tutela de la carga de la prueba, como se indica en el art. 177 del Código Civil (...)

2. Consideraciones

2.1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial reseñada, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. En la sentencia T-970 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte estudió el caso de una persona de la tercera edad que padecía enfermedad pulmonar crónica (EPOC) y se le había ordenado oxígeno. En esa oportunidad la Corte protegió los derechos fundamentales del peticionario por considerar que se cumplían los requisitos jurisprudenciales para ordenar un servicio de salud excluido del POS S y ordenó a la EPS, del régimen subsidiado, prestar los servicios y repetir contra la Secretaría de Salud del Departamento. También en la sentencia T-1165 de 2008 (MP Jaime Araujo Rentería) la Corte protegió los derechos fundamentales del accionante que padecía insuficiencia cardíaca congestiva con cuadro bronco-obstrutivo severo por lo que requería oxígeno permanente. La Corte verificó el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales para ordenar un servicio de salud excluido del POS S y ordenó a la EPS, del régimen subsidiado, prestar los servicios y repetir contra la Secretaría Departamental de Salud.

Estos precedentes resultan aplicables al presente caso, ya que en aquellos, como en el presente, el solicitante (i) padece una enfermedad respiratoria seria y (ii) requiere oxígeno de manera permanente, (iii) pertenece al régimen subsidiado y (vi) la EPS S niega el oxígeno afirmado que este se encuentra por fuera del POS S.

2.3. Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, se desconoce el derecho a la salud, en conexidad con los derechos a la vida y a la integridad, de una persona que requiere un servicio de salud no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando: (i) la falta del servicio de salud 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, o que pudiendo ser sustituido, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando tal nivel sea necesario para proteger la vida y la integridad personal del paciente; (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 de salud ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.²

En el presente caso, (i) el accionante padece una enfermedad pulmonar severa (secuelas de tuberculosis respiratoria y de tuberculosis no especificada, enfermedad pulmonar obstructiva crónica) y según la historia clínica es “oxígeno requiriente”, (ii) la EPS S o el médico tratante no han indicado la existencia de otro tratamiento alternativo que sí se encuentre incluido en el POS S, (iii) el accionante pertenece al nivel I del sisben, lo que permite presumir su incapacidad económica para costear directamente las balas de oxígeno ordenadas y, finalmente, (iv) contrario a lo afirmado por el juez de instancia, en la historia clínica consta con claridad que el accionante, según su médico tratante es “oxígeno requiriente”, incluso en su intervención la EPS S reconoce que al paciente se le ordenó “oxígeno domiciliario”.

2.4. Constatado el cumplimiento de los requisitos establecidos en la jurisprudencia para autorizar el suministro de servicios de salud no POS S, en la parte resolutive de esta providencia se ordenará Saludvida EPS S que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, suministre a Israel Salazar el oxígeno que necesita para el tratamiento de su patología.

La orden se dirige contra la EPS S en razón de la situación de salud del accionante que según lo señalado en la historia clínica es grave y requiere tratamiento inmediato y permanente. Sin embargo, Saludvida EPS S tendrá derecho a repetir contra la Secretaría de Salud Departamental del Tolima ya que este tratamiento se encuentra excluido del POS S y debe ser financiado con los recursos de subsidio a la oferta.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Espinal y en su lugar CONCEDER la tutela del derecho fundamental a la salud de Israel Salazar.

Tercero.- Reconocer que Saludvida EPS S, tiene derecho a repetir contra el Estado, a través de la Secretaría Departamental de Salud del Tolima, para recuperar los gastos en los que incurra y que legalmente no le corresponda asumir. La Secretaría Departamental de Salud del Tolima dispondrá de quince (15) días para reconocer lo debido o indicar la fecha máxima en la cual lo hará, fecha que no podrá exceder de seis (6) meses una vez presentada la solicitud para el pago por la EPS S.

Cuarto.- Para garantizar la efectividad de la acción de tutela, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Espinal notificará esta sentencia dentro del término de cinco días después de haber recibido la comunicación, de conformidad con el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto.- Líbrese por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA ELENA REALES GUTIERREZ

Magistrada (E)

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaría General

1 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre ellas, por ejemplo, en las sentencias T-549 de 1995 (MP Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería) y T-959 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

2 Estos criterios fueron establecidos en estos términos por la sentencia T-1204 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), en el contexto del régimen contributivo de salud; en este caso la Corte ordenó a la entidad encargada de garantizarle al peticionario la prestación del servicio de salud (Colmena Salud EPS) que autorizara la practicara del servicio requerido (examen de carga viral). Estos criterios se han reiterado en muchos casos, ver entre otros, recientemente: T-439 de 2007 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-370 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-300 de 2007 (MP Jaime Araujo Rentería), T-102 de 2007 (MP Nilson Pinilla Pinilla).