

Sentencia T-1054/07

ACCION DE TUTELA-EPS se niega a realizar examen de resonancia magnética y medio de contraste por estar excluido del POS

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por haber sido practicado el examen solicitado

Referencia: expediente T-1693694

Acción de tutela interpuesta por Fredy Eduardo Rincón Montañez contra Saludcoop EPS

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., seis (6) de diciembre de dos mil siete (2007).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Sogamoso, en el trámite de la acción de tutela iniciada por Fredy Eduardo rincón Montañez contra Saludcoop EPS.

I. ANTECEDENTES

El accionante, interpuso acción de tutela contra la EPS Saludcoop, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la integridad física; debido a la negativa de dicha entidad en autorizar el examen resonancia magnética con medio de contraste Gadolinio.

Para fundamentar su solicitud, expuso los siguientes:

1. Hechos.

1. Afirma que se encuentra afiliado a la EPS Saludcoop, desde hace 12 años.

1. Manifiesta que desde hace 11 años viene padeciendo de rinitis aguda, la cual se ha aumentado gradualmente en forma desmedida causándole dolor de cabeza, continuo flujo nasal con presencia de materia, pérdida de visión, pérdida de equilibrio, sueño constante y cansancio.

1. Señala, que hace cuatro (4) años aproximadamente le fue realizada una cirugía de pólipos nasales, no obstante continuó con la enfermedad que ha venido padeciendo.

1. Comenta que en enero de 2007, después de tantas veces acudir a urgencias médicas, se le ordenaron exámenes como: Tac, radiografías y resonancias magnéticas, aclarando el actor que los exámenes fueron autorizados y practicados por la EPS accionada.

1. Indica que el 11 de abril de 2007, fue valorado por el neurocirujano de la EPS Álvaro Suárez Chaparro, quien le diagnosticó “mucosele y pansinosis aguda”, y le informó, que para evitar continuar sufriendo de esta enfermedad debían practicarse dos cirugías comunes, una realizada por un especialista en otorrinolaringología y el mucocelo por un neurocirujano.

1. Informa que el médico tratante, ordenó la realización de una resonancia nuclear magnética (RNM) craneo (base craneo, orbitas, cerebro) incluyendo el medio de contraste “gadolínico” (sic).

1. Afirma que después del diagnóstico se ha acercado a Saludcoop EPS, para solicitar el

examen de resonancia magnética; ya que lleva 11 años tratando de que se le de una solución definitiva a su problema de salud y hasta la fecha no ha sido posible.

1. Pone de presente que la EPS accionada se niega a ordenar el examen por no encontrarse dentro del POS.

1. Por lo anterior, solicita la tutela de sus derechos fundamentales “a la vida digna, la integridad personal y moral, la igualdad, la seguridad social” y pide que se ordene a la EPS Saludcoop, autorice en el menor termino posible la practica de: “(...) la resonancia magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro) incluyendo el medio de contraste Gargolineo (sic)”.

2. Contestación de la entidad demandada.

La Gerente regional de la EPS Saludcoop Boyacá, el 12 de junio de 2007, respondió la solicitud de amparo impetrada, pidiendo la denegación por improcedencia de la acción de tutela, por cuanto la conducta asumida por la EPS ha sido legítima, específicamente por: “(...) no haberse ordenado lo solicitado en la tutela, ausencia de riesgo inminente para la vida del paciente y la acreditación de la capacidad económica”.

Las anteriores conclusiones las sustenta así: “El aludido usuario es un paciente con un cuadro crónico de sinusitis y pansinusitis, refiere disminución de la visión por lo que fue remitido al neurocirujano, se ordena la realización de resonancia de orbitas examen que fue autorizado con orden No.9503246, en la solicitud medica, ni en la historia clínica se menciona que requiera de medio de contraste, ni este fue solicitado para su estudio por la EPS por su CTC”.

Agrega que el medio de contraste gadolinio no está contemplado en el POS, y que además no se dio cumplimiento a lo ordenado por la Resolución 3797 de 2004 del Ministerio de la Protección Social, que estipula que toda solicitud de medicamentos no incluidos en el POS, deberá ser estudiado por un Comité Técnico Científico.

Dentro de ese contexto considera que la situación de hecho que originó la violación o la amenaza ya ha sido superada, en el sentido de que el examen solicitado fue ordenado, lo que hace que la acción de tutela pierda su eficacia y su razón de ser. “(...) Bajo tales predicados, como en el caso concreto la pretensión que por esta vía se formula, ya fue satisfecha al disponerse la AUTORIZACIÓN No. 9503246...”.

Finalmente, expuso jurisprudencia de esta corporación y conclusiones de la entidad sobre la improcedencia de la tutela, las exclusiones y limitaciones del POS, requisitos para la inaplicación del POS, la necesidad de probar la falta de recursos, la ausencia de riesgo inminente para la vida del paciente y el recobro al Fosyga.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

El 21 de junio de 2007, el Juzgado Primero Civil Municipal de Sogamoso, denegó el amparo solicitado, considerando que: “(...) De acuerdo a las pruebas allegadas a la actuación se establece que el doctor ALVARO SUAREZ CHAPARRO médico tratante del señor FREDY EDUARDO RINCÓN MONTANEZ solicitó en fecha 11 de abril de 2007, resonancia magnética simple de orbitas y por su parte, la Entidad demandada en fecha 13 de abril de 2007, autorizó “resonancia nuclear Magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro)”, sin que aparezca establecido en el proceso que dicho examen hubiera sido solicitado por el especialista en Neurocirugía incluyendo el medio de contraste gadolinio”.

Por lo anteriormente expuesto, para el juez de instancia no apareció establecido que la entidad demandada haya omitido autorización u orden del medio de contraste pretendido por el accionante.

La sentencia no fue impugnada.

III. PRUEBAS.

Del material probatorio que obra en el expediente, la Sala destaca los siguientes:

* Fotocopia de solicitud de servicios No.0328375 suscrita por el médico Álvaro Suárez Chaparro (folio 5).

* Fotocopia de autorización de servicios No. 9503246, en la que se autoriza el procedimiento resonancia magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro) (folio 6).

* Fotocopia del informe de resonancia magnética realizado en Mediagnostica Tecmedi Ltda (folio 7).

* Informes del médico tratante Álvaro Suárez Chaparro, fechados del 23 de marzo y 11 de abril de 2007 (folio 8).

* Declaración rendida por el accionante, ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Sogamoso (Folios 27, 28 y 29).

IV. ACTUACIÓN EN SEDE DE REVISIÓN.

El fallo de tutela fue seleccionado para revisión, como consta en el auto de la Sala de Selección número nueve (9), proferido el 07 de septiembre de 2007 y repartido al despacho de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández.

Con el objeto de verificar el estado del asunto, respecto de la protección de los derechos solicitados por el actor, el despacho de la magistrada ponente se comunicó telefónicamente el 19 de noviembre de 2007, a las 9:30 a.m.-, con el señor Fredy Eduardo Rincón Montañez, quien informó lo siguiente:

“-Que en ese momento se encontraba en la ciudad de Bogotá, en una clínica de la EPS Saludcoop, tramitando la solicitud de la cirugía para la extracción del “mucocele” que le afecta”.

“- Que la resonancia ya fue practicada y que la EPS, actualmente está suministrando los servicios para el tratamiento de su enfermedad”. 1

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

Teniendo en cuenta los antecedentes reseñados, procede esta Sala a determinar si la EPS Saludcoop, ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida y a la salud del señor Fredy Eduardo Rincón Montañez, por la negativa de la entidad de practicar la resonancia nuclear magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro) incluyendo el medio de contraste gadolinio.

3. Caso concreto. Hecho superado por haber sido practicado el procedimiento solicitado. Reiteración de jurisprudencia.

3.1 El artículo 86 de la Constitución, señala que la acción de tutela procede para reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, protección que consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita el amparo de tutela actúe o se abstenga de hacerlo.

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

“La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

(...)

Ponderando dicho precepto constitucional puede extraerse que la acción de tutela parte de la existencia de amenazas o violaciones a los derechos fundamentales que sean presentes y ciertas en el trámite del amparo, pues, de lo contrario, es decir, dada la inexistencia actual en la afectación de los derechos, la acción pierde todo objeto y finalidad.

De esta forma, la Corte ha desarrollado la figura de la carencia actual de objeto bajo la modalidad de hecho superado, consistente en que si la situación que originó la amenaza o violación de los derechos fundamentales ha sido superada por haber sido satisfecha la pretensión del actor en el curso de la acción, pierde toda razón de ser la orden que pudiera impartir el juez de tutela y no queda otro camino que declarar la improcedencia de la acción.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho al respecto: 2

“En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío”.

“Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela...”³.

3.2 En el presente caso, observa la Sala que se configura un hecho superado por carencia actual de objeto, ya que los motivos que originaron la interposición de la presente acción de tutela cesaron. En efecto, según se aprecia en la constancia obrante a folio 12 del cuaderno de revisión, el despacho de la magistrada ponente con el fin de establecer el estado de salud del actor, pudo comprobar que al accionante ya se le practicó el procedimiento “resonancia magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro)” y que esta tramitando la solicitud de la cirugía de extracción del “mucosele”. Así entonces, de acuerdo a lo informado por el

actor, en la actualidad la entidad accionada está prestando los servicios requeridos para la cura de su patología.

3.3 Sin embargo, si bien la decisión que corresponde adoptar a la Sala debe ser la de confirmar la sentencia revisada por sustracción de materia, ha señalado esta Corporación que cuando se configura un hecho superado en sede de revisión la Sala mantiene su competencia en orden de pronunciarse sobre la decisión del juez de tutela para confirmar o revocar⁴.

En el asunto sub-examine, la Sala encuentra necesario realizar algunas observaciones sobre el caso que se revisa:

La Corte ha sido categórica en sostener que las Entidades que prestan servicios públicos sin importar su naturaleza jurídica, tienen el deber de información, orientación, apoyo y acompañamiento a los usuarios en relación con las alternativas disponibles en las prestaciones a su cargo, especialmente si se trata de prestación de servicios en salud. La información y orientación correcta facilitan la utilización oportuna y eficiente de los servicios, que como en el presente caso, están relacionados con los derechos fundamentales a la salud y la vida⁵.

Dicho papel pedagógico que implica el disponer de planes de orientación que permitan la materialización del derecho a la salud, no se evidencia en este caso por parte de la EPS Saludcoop, ya que la dependencia de servicio al cliente de la entidad, indujo en error al accionante al momento de autorizar el examen al indicarle que en este era necesario el medio de contraste gadolinio, cuando el médico tratante no lo había indicado así.

La solicitud del actor estaba enfocada en la practica de: “(...) la resonancia magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro) incluyendo el medio de contraste Gargolineo (sic)”.

En las mismas pruebas aportadas por el actor a (folio 6 del cuaderno principal), se aprecia autorización de servicios No. 9503246, en la que se observa claramente la autorización del procedimiento “resonancia magnética (RNM) cráneo (base cráneo, orbitas, cerebro)”. Sin embargo, la solicitud incluía el medio de contraste gadolinio, respecto de este punto, la Sala advierte en la declaración rendida por el señor rincón ante el juzgado de instancia, que la oficina de servicio al cliente de la EPS accionada, informó de manera errónea al accionante,

cuando se lee:

“PREGUNTADO: Cual cree usted que es el motivo por el cual la entidad accionada en respuesta a la demanda de tutela informa que ni la solicitud médica ni en la historia clínica se menciona que requiera medio de contraste...”.

“CONTESTO: Servicio al cliente cuando me fue a autorizar el examen llevando la orden del médico me lo autorizó con Contraste porque según la formula de él venía así, de igual manera colocó servicio al cliente de saludcoop colocó (sic) detrás de la autorización que era con contraste y de igual manera me lo autorizó así servicio al cliente de Saludcoop”. (Subrayado fuera del texto original).

“PREGUNTADO. Informe qué médico ordenó, según dice la resonancia con medio de contraste de gargolineo (sic)? CONTESTO. Ahí está en la hoja del médico ALVARO SUAREZ CHAPPARO,...”. 6

Analizado por la Sala el diagnostico médico efectuado por el señor Álvaro Suárez Chaparro, (folio 8 del cuaderno principal), se observa que la resonancia magnética ordenada es la “RM simple” y así consta en el resultado de la misma cuando se lee: “EXAMEN SOLICITADO: RESONANCIA NUCLEAR MAGNETICA SIMPLE, de la que se concluye: Mucoccele fronto-etmoidel derecho y pansinusitis crónica subyacente o asociada (Ver descripción)”. 7

Por tanto, sí lo ordenado por el médico tratante era la resonancia simple, no tenía lugar la orientación de la dependencia de servicio al cliente la EPS accionada⁸, sobre la necesidad del medio de contraste gadolinio en el examen, ya que para el caso del señor Rincón el médico tratante no lo prescribió.

Además con la resonancia magnética simple, el medico tratante pudo diagnosticar “pequeño mucoccele frontal” y lo llevó a opinar: “El mucoccele es muy anterior al nervio óptico. No tiene relación directa con él, por lo tanto no ejerce efecto compresivo en dicha estructura neural, que explique la disminución de la agudeza visual”. Disminución visual que fue uno de los motivos de la solicitud del servicio médico por parte del actor. Además dentro de ese mismo diagnostico el médico tratante ordenó valoración por especialista, la realización de otro tipo de examen y acudir nuevamente a control; procedimientos que el actor en ningún momento nombró, ni consideró vulnerados. Otro argumento para demostrar que el examen ya no era

necesario y por la falta de ilustración de los procedimientos a seguir, el actor se vio abocado a interponer la presente acción de tutela.

Es decir, en un lenguaje sencillo y comprensible el médico tratante debió suministrar al paciente o a sus allegados la información oportuna, general, clara y suficiente sobre su estado de salud, el tipo de resonancia magnética ordenada⁹, la necesidad de la misma y la evolución de su patología. Por otra parte una dependencia operativa como la de servicio al cliente, no tiene por qué intervenir en temas que no son de su competencia, como la necesidad de un contraste en un examen.

En conclusión, puede señalarse que de haberse suministrado la información necesaria por parte de la EPS Saludcoop, hubiera podido evitarse la presentación de la acción de tutela y, por ende, el uso innecesario de la administración de justicia.

3.4 Por los argumentos anteriormente expuestos, habrá de confirmarse el fallo revisado, declarando a la vez la carencia actual de objeto por existir hecho superado, no sin antes llamar a prevención a la EPS Saludcoop, para que cumpla con el deber de información, orientación, apoyo y acompañamiento a los usuarios en relación con los servicios en salud y se abstenga de incurrir en las conductas que motivaron la presente acción de tutela, para lo cual deberá adoptar las medidas necesarias para garantizar la prestación oportuna y eficiente del derecho fundamental a la salud.

VI. DECISIÓN.

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

PRIMERO.- DECLARAR la carencia actual de objeto por existir hecho superado, por las razones y en los términos de esta sentencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Sogamoso.

TERCERO.- PREVENIR a la EPS Saludcoop, para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en las conductas que dieron origen a la presente acción de tutela.

CUARTO: LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Constancia de llamada obrante a folio 12 del cuaderno de Revisión.

2 Sobre el tema del hecho superado pueden consultarse las sentencias T-519/92, T-535/92, T-570/92, T-338/93, T-564/93, T-235/94, T-386/94, T-081/95, T-100/95, T-350/96, T-419/96, T-467/96, T-469/96, T-505/96, T-513/96, T-519/96, T-592/96, T-605/96, T-675/96, T-677/96, T-085/97, T-225/97, T-264/97, T-321/97, T-349/97, T-522/97, T-281/98, T-288/98, T-178/99, T-139/00, T-184/00, T-189/00, T-262/00, T-268/00, T-276/00, T-673/00, T-704/00, T-758/00, T-1278/00, T-1287/00, T-1429/00, T-1499/00, T-1502/00, T-1585/00, T-1593/00, T-1606/00, T-1637/00, T-1654/00, T-1621/00, T-1681/00, T-1724/00, T-1739/00, T-1743/00, T-1747/00, T-1754/00, A. 179/01, T-116/01, T-130/01, T-302/01, T-342/01, T-492/01, T-680/01, T-798/01, T-856/01, T-902/01, T-944/01, T-1228/01, T-1235/01, T-102/02, T-162/02, T-164/02, T-166/02, T-169/02, T-250/02, T-257/02, T-347/02, T-349/02, T-434/02, T-461/02, T-511/02, T-512/02, T-525/02, T-528/02, T-532/02, T-542/02, T-547/02, T-552/02, T-562/02, T-608/02, T-633/02, T-704/02, T-768/02, T-779/02, T-860/02, T-923/02, T-937/02, T-951/02, T-972/02, T-1005/02,

T-1006/02, T-1051/02, T-1055/02, T-513/03, T-517/03, T-534/03, T-550/05, T-696/03, T-093/05, T-137/05, T-753/05, T-760/05, T-780/05, T-096/06, T-442/06, T-029/07, T-107/07, T126/07, 131/07, T219/07,T246/07, T-429/07,640/07,T-669/07, T-675/07, T-709/07, T-841/07), entre otras.

3 Sentencia T-519/92, MP. José Gregorio Hernández Galindo.

4 T-550/05.

5 T-524/01, T-1304/01, T-994/02, T-217/03, T-523/04, T-956/04, T-572/06, T-166/07, entre otras.

6 Declaración rendida por el accionante (Folios 27,28 y 29 del cuaderno principal).

7 Folio 7 del cuaderno principal.

8 La entidad accionada, nada desvirtuó sobre la afirmación del actor respecto de la orientación de la dependencia de servicio al cliente.

9 Nótese que el actor en su escrito de tutela, habla de un contraste “gargolineo”, cuando lo correcto es “gadolinio” y afirma que la resonancia magnética no había sido practicada, siendo que él mismo aportó la prueba de la autorización y el resultado de la resonancia.