

Sentencia T-111/04

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Deber de garantizarlo

DERECHO A LA SALUD-Atención de ordenes prescritas por médico tratante

Las órdenes médicas es preciso atenderlas porque obedecen a un tratamiento prescrito y ya iniciado, al igual que el control de citas y el suministro de los medicamentos recetados por un médico de la misma entidad; luego, las prescripciones y tratamientos médicos, son integrales y obedecen como en este caso a recomendaciones de galenos especializados conocedores de la salud.

DERECHO A LA SALUD-Condiciones para realización de tratamiento excluido del POS

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Suministro de malla para cirugía de hernia inguinal y repetición contra el Fosyga

Referencia: expediente: T-816825

Actora: Nelson Ramiro Cultid Revelo

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá, D. C., doce (12) de febrero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la tutela T-816825, en la acción instaurada por el señor Nelson Ramiro Cultid Revelo contra la E.P.S. Saludcoop de Bogotá y respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Trece Penal Municipal de Bogotá el 5 de septiembre de 2003.

## I. ANTECEDENTES

### 1. HECHOS:

\* Afirma el señor Nelson Ramiro Cultid que desde hace 10 años sufre de una hernia inguinal y que en los últimos meses se ha sentido más enfermo, por lo cual le realizaron unos exámenes, ordenándole una intervención quirúrgica.

\* Para que le realicen la intervención quirúrgica, la EPS de Salucoop le exige la compra de una malla ya que la misma no la cubre el POS. Aclara el actor que esta intervención no se la realizan en el Municipio de Mocoa por cuanto allí no tienen los medios ni el instrumental necesario para realizarla.

\* El accionante afirma que el costo de la malla (\$300.000,00), no lo puede cubrir por cuanto el dinero que recibe solo le alcanza para los gastos que mensualmente él y su familia tienen como son el pago de la cuota de la casa, servicios, educación, transporte y alimentación.

\* El actor viene de Mocoa (Putumayo) por lo que no cuenta con mucho dinero para seguir pagando los costos que requiere su estadía en Bogotá a la espera de la intervención quirúrgica.

\* Solicita le sean protegidos los derechos a la salud y seguridad social, agrega el actor, que tiene miedo de que la hernia se le estrangule si realiza el viaje de 14 horas de regreso por tierra a su domicilio en Mocoa.

### 2. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

El Gerente Regional de Cundinamarca de la EPS Salucoop en escrito dirigido al Juez Trece Penal Municipal de Bogotá, de fecha 1 de septiembre de 2003, manifestó lo siguiente: “En relación con la protección del derecho a la salud, la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos ha hecho claridad sobre la pertinencia de la protección de la salud a través de la acción de tutela, así se ha entendido que cuando ésta adquiere el rango de derecho fundamental por estar en riesgo el derecho a la vida u otro derecho fundamental, es, entonces, susceptible de amparo a través de la tutela. Caso contrario cuando, al no estar en conexidad con otros derechos de rango fundamental, adquiere el carácter de prestacional y puede ser exigible a través de otros medios judiciales de defensa, diferentes a la tutela.

Así las cosas, cuando los tratamientos médicos, quirúrgicos y la entrega de medicamentos por parte de las Empresas Promotoras de Salud, guardan directa relación con la protección de un derecho fundamental por conexidad con el de la salud, su protección es viable a través de la tutela. Será improcedente la tutela, cuando no se dé este presupuesto y el amparo solicitado sea de naturaleza prestacional.

Por ende, la conducta desplegada por SALUDCOOP OC EPS no amenaza ni vulnera ningún derecho fundamental del accionante, ajustándose a la legislación de la materia, pues se ha brindado a NELSON RAMIRO CULTID REVELO los tratamientos, medicamentos y demás prestaciones que le ofrece la cobertura del POS, lo que se continuará haciendo siempre que el usuario permanezca afiliado y con sus derechos plenos a esta EPS.

Ha sostenido la Honorable Corte Constitucional que la acción de tutela tiene carácter residual y subsidiario, por esta razón no puede operar como si fuera alterna o sustituta de los procedimientos ordinarios de carácter judicial.

Así las cosas, sólo puede proceder cuando la vía judicial que se seguiría de ordinario sea ineficaz para lograr la protección de los derechos que se invocan, o se esté frente a un perjuicio irremediable que no pueda esperar el curso normal del proceso judicial alterno.

El pago del elemento que solicita el accionante no puede ser autorizado por Saludcoop OC EPS con cargo al POS, pues el mismo no se encuentra dentro del listado de Medicamentos y Terapéutica elaborado por el Gobierno Nacional, por esto, en caso de que la prestación solicitada no este en el POS, será el Estado por su omisión, el llamado a suministrarla, a través del Ministerio de Salud. Fondo de Solidaridad y Garantías (FOSYGA).”

### 3. PRUEBAS

\* Copia del formato de negación de servicios de salud, con fecha 20 de agosto de 2003. Donde figura la malla 10 x 10 y el motivo por el cual la niegan "El POS no cubre la malla".

\* Copia de la historia clínica general con fecha 1 de abril de 2003, el motivo de la consulta se especifica así: "De muy larga evolución masa inguinal izquierda dolorosa, ARD OR ha aumentado de tamaño, cambia con los esfuerzos, esta masa reaparece después de haber sido intervenido 2 años atrás (sic).

PLAN: PREQUIRURGICOS, PREANESTESIA, SS AUTORIZACIÓN DE HERNIORRAGIA INGUINAL IZQUIERDA CON MALLA POR RECIDIVA, SE EXPLICA AL INTERVENCIÓN RIESGOS Y POSIBLES COMPLICACIONES Y AUTORIZAN.

IMPRESIÓN DIAGNOSTICA

HERNIA INGUINAL IZQUIERDA RECIDIVANTE. DIABETES II ASOCIADA."

\* Copia de los exámenes de laboratorio realizados el 12 de agosto de 2003 en SaludCoop.

\* Copia de la diligencia de declaración juramentada que rinde el señor Nelson Ramiro Cultid Revelo en agosto 25 de 2003.

\* Copia de la Cédula de Ciudadanía del actor N° 5.194.111 de Pasto.

\* Comunicación dirigida al Juez 13 Penal Municipal el 2 de septiembre de 2003, del Gerente

Regional de Cundinamarca de SaludCoop EPS OC, informó lo siguiente: "... que la malla solicitada para el procedimiento Herniorrafia inguinal izquierda tiene un costo de \$200.000,00 ya que solo se utiliza una parte de la malla.

Cabe anotar que el usuario en mención tiene un ingreso base de cotización de \$1.202.000."

\* Solicitud de servicios C12212759 con fecha 11 de agosto de 2003, recomendación firmada por el Doctor Andres Torres, Cirujano, con número de registro 113484 adscrito a SaludCoop.

## II. SENTENCIA OBJETO DE REVISION

El Juzgado Trece Penal Municipal de Bogotá, el 5 de septiembre de 2003, negó la acción de tutela. El Juez consideró que la EPS de SaludCoop no amenaza ni vulnera ningún derecho fundamental del accionante, ajustándose a la legislación de la materia, ya que se le ha brindado al señor Nelson Cultid los tratamientos, medicamentos y demás prestaciones que le ofrece la cobertura del POS.

## III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### A. Competencia.

Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

### B. TEMAS JURIDICOS

Corresponde a esta Sala establecer si es procedente la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales del accionante ante la oposición que se dice existió de parte de la E.P.S. de SaludCoop de Bogotá para suministrarle la malla 10×10, elemento que requiere el actor para la intervención quirúrgica de hernia inguinal, por encontrarse fuera del POS.

#### 1. Continuidad del servicio de salud

La Corte ha señalado que quien presta un servicio de salud no debe efectuar acto alguno que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo. Es obligación primordial, tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad.<sup>1</sup>

No es normal, que se retrase la autorización de exámenes o tratamientos que los médicos recomiendan, pues ello va en contra de los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados, no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir, sino cuando se suspenden injustificadamente tratamientos que son necesarios para recuperar el restablecimiento de la salud perdida.<sup>2</sup>

## 2. Las ordenes médicas se deben cumplir

Que un elemento (en el caso en estudio la malla 10×10) no este dentro del P.O.S. no puede ser razón suficiente para no realizar la intervención quirúrgica, si este fue ordenado por el médico tratante.

“El tratamiento prescrito al enfermo debe la respectiva EPS proporcionarlo, siempre y cuando las determinaciones provengan del médico tratante, es decir, del médico contratado por la EPS adscrito a ella, y que está tratando al respectivo paciente.

Cuando lo recetado en las anteriores condiciones no figura en la lista de medicamentos que el Ministro de Salud o la Entidad correspondiente elabora, de todas maneras la entidad afiliadora lo debe proporcionar.”<sup>3</sup> (negritas fuera de texto).

En la Sentencia T-12204, respecto al tema dijo lo siguiente:

“Las órdenes médicas es preciso atenderlas porque obedecen a un tratamiento prescrito y ya iniciado, al igual que el control de citas y el suministro de los medicamentos recetados por un médico de la misma entidad; luego, las prescripciones y tratamientos médicos, son integrales y obedecen como en este caso a recomendaciones de galenos especializados conocedores de la salud.”

3. Las condiciones para proceder a la realización de un tratamiento excluido del P.O.S., son las siguientes:

1. Que la falta del medicamento o tratamiento amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando “existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de la droga altera condiciones de existencia digna”<sup>5</sup>;
2. El medicamento o tratamiento excluido no pueda ser reemplazado por otro que figure dentro del Plan Obligatorio de Salud;
3. El paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo del medicamento o del tratamiento respectivo;
4. el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico tratante adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se encuentre afiliado el demandante. En consecuencia, la Corte luego de verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos, ordena a la entidad demandada la ejecución de la conducta omitida por ésta quedando el demandado con el derecho de solicitar el reembolso de las sumas pagadas, a través del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga.<sup>6</sup>

#### CASO CONCRETO

Las condiciones que esta Corporación ha establecido en casos similares, se cumplen en el caso bajo estudio por lo siguiente:

- a) El accionante no tiene capacidad económica para costear la malla 10×10. Esta afirmación no fue desvirtuada en el expediente. Esta malla según argumenta la EPS de SaludCoop se encuentra excluida del POS y que su costo es de \$200.000,00, pesos;
- b) No existe prueba de que dicha malla pueda reemplazarse por otros elementos si incluidos en el P.O.S.;
- c) Los derechos a la salud y la vida del tutelante se encuentran amenazados, por cuanto, la intervención quirúrgica no se ha realizado ya que el actor no ha podido comprar la malla,

motivo por el cual se está poniendo en riesgo la vida del mismo; y,

d- Por último, existe en el expediente a fl. 2, la solicitud de servicios para la hernia inguinal N° C12212759, con fecha 11 de agosto de 2003, firmada por el Doctor Andres Torres, Médico Cirujano, con número de registro 113484 adscrito a SaludCoop.

El amparo invocado, se torna procedente en este caso específico y por ello se revocará el fallo proferido por el Juzgado Trece Penal Municipal de Bogotá con fecha 5 de septiembre de 2003.

Por todo lo expuesto, se ordenará a la EPS de SaludCoop de Bogotá le suministre la malla 10x10 al señor Nelson Ramiro Cultid Revelo, elemento que requiere el actor para la intervención quirúrgica de hernia inguinal prescrita por el médico tratante. Quedando la EPS de SaludCoop de Bogotá con el derecho de repetir ante el Fosyga, por los costos en los que incurra en cumplimiento de este fallo.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta 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 Trece Penal Municipal de Bogotá el 5 de septiembre de 2003, y en su lugar CONCEDER la tutela del derecho a la salud en conexidad con la vida del señor NELSON RAMIRO CULTID REVELO.

SEGUNDO. INAPLICAR, con base en el artículo 4 de la Constitución Política, y para el caso concreto que fue objeto de examen por parte de esta Sala, el artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, por la cual se establece el Manual de Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud.

TERCERO. ORDENAR a la E.P.S. de SALUDCOOP de Bogotá que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta Sentencia le suministre la malla 10x10 para la intervención quirúrgica de hernia inguinal recomendada por el médico tratante al señor NELSON RAMIRO CULTID REVELO.

QUINTO. LÍBRESE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNNET

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Cfr. Sentencias T-428 de 1998, T-059 de 1997 y T-109/99.

2 Sentencia T-489 de 1998

3 Ver sentencia SU-480/97 y T-271/95 entre otras

4 M.P. Alvaro Tafur Galvis

5 Ibidem.

6 Sentencia SU-480 de 1997, T-461 de 2001, y T-566 de 2001, entre otras.

7 La Hernia inguinal. La ingle es la región del cuerpo donde las piernas se unen al tronco. Un músculo ancho que está dentro de la ingle es el que mantiene los órganos del vientre en su lugar. Si ese músculo se debilita se puede crear una abertura. Su intestino se puede empezar a “caer” a través de esa abertura. Esto crea una protuberancia que llamamos hernia inguinal.

Una hernia inguinal se puede convertir en un problema serio si su intestino queda atrapado en la abertura. En ese caso, es posible que la sangre no pueda llegar a esa parte del intestino, y ese trozo se puede morir.