

Sentencia T-1125/00

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

ENFERMEDADES CATASTROFICAS O RUINOSAS-Tratamiento de persona de escasos recursos sin cumplir periodo mínimo de cotización/ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Tratamiento de persona de escasos recursos sin cumplir periodo mínimo de cotización

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Repetición contra el FOSYGA

Referencia: expediente T-314166

Actor: Juan Guillermo Restrepo Díaz

Juzgado de origen: Juzgado 18 Penal del Circuito de Medellín.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil (2000).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela N° T-314166 promovida por el señor Juan Guillermo Restrepo Díaz contra SANITAS EPS.

ANTECEDENTES

“Tengo una orden médica emitida por la doctora Mónica A. Gaviria M. Dermatóloga al servicio de la E.P.S. SANITAS a la que me encuentro vinculado hace más o menos tres meses. Consulté con ella por un MELANOMAPIERDA IZQUIERDA BRESLOW de 1.2 milímetros y al llevar la documentación a la E.P.S. se me indicó que no se autorizaba, por

cuanto yo no tenía las semanas cotizadas requeridas para ser atendido para ser atendido por ese problema médico. Debido a esta actitud de la citada entidad, ahora estoy sin tratamiento médico adecuado para erradicar mi enfermedad, con lo cual se me expone a riesgos mayores relativos a mi salud representados en el avance incontenible de la patología por cuanto se

carece del debido tratamiento. Se desconoce por ellos, ya que la Corte Constitucional ha insistido en casos similares al mío, en que la atención se debe prestar por la E.P.S. respectiva y repetir contra el Estado a través del FOSYGA por el valor del tratamiento. Esto, para que el patrimonio de la Empresa Promotora de Salud no se vea menoscabado en forma injusta y repentina, con la atención de enfermedades catastróficas o ruinosas como la que padezco. En conclusión, EPS SANITAS me vulnera mis derechos fundamentales, los que le pido señor Juez que ordene, previo el trámite regulado en el Decreto 2591 de 1991, proteger y que se me brinde en consecuencia toda la atención médica que requiera para que recupere mi salud”.

Para sustentar sus afirmaciones, el actor adjunta el formulario de afiliación a la EPS y la orden médica emitida por la doctora Mónica A. Gaviria M. Al servicio de la E.P.S. SANITAS.

2- El Juzgado 18 Penal del Circuito de Medellín, a quien correspondió la presente tutela, la admite y oficia a la entidad demandada para que se pronuncie sobre las afirmaciones y las pretensiones del actor.

La directora de la oficina de Medellín de EPS SANITAS responde al juzgado que el peticionario “fue afiliado a la E.P.S. Sanitas en calidad de cotizante a partir del siete (07) de diciembre de 1999”, pero que “no ha suministrado información alguna respecto de Entidades de Previsión, Seguridad Social en Salud o E.P.S. a las cuales hubiese estado afiliada con anterioridad al siete de diciembre de 1999”, por lo cual esa entidad no puede acreditar cuál es su antigüedad. En tales circunstancias, explica la representante de la entidad accionada:

“La doctora Mónica A. Gaviria M. Cirujano, examinó al señor Juan Guillermo Restrepo Díaz prescribiéndole mediante orden médica (anexo 2), el procedimiento denominado “ampliación de márgenes más vaciamiento ganglionar superficial en ingle derecha”, y cuyo cubrimiento económico por parte de la EPS Sanitas no resulta viable, toda vez que el señor Juan Guillermo Restrepo Díaz aún no cuenta con cincuenta y dos semanas (52) de cotización al Sistema

General de Seguridad Social en salud. Vale la pena aclarar que don Juan Guillermo Restrepo Díaz, tiene en la actualidad trece semanas (13) cotizadas, al Sistema General de Seguridad Social en salud, contadas a partir de la fecha de afiliación a la EPS Sanitas (siete (7) de diciembre de 1999).

De acuerdo con lo dispuesto por las normas legales antes transcritas, y con la clasificación para los procedimientos de cirugía general contenida en el Mapipos, Resolución 5261 de 1994 (anexo 3), el procedimiento en cuestión está identificado con el código 5210 y pertenece al grupo (12), lo que quiere decir, tal y como se lo informo al señor Juan Guillermo Restrepo Díaz, que para tener derecho a su cubrimiento total por parte de cualquier Entidad Promotora de Salud, requiere de un período mínimo de cotización de 52 semanas, el cual aún no ha sido cotizado por el referido señor, resultando claro que no procede para la EPS Sanitas el cubrimiento económico de procedimiento quirúrgico en cuestión.

Precisamos que el señor Juan Guillermo Restrepo Díaz no cuenta en el momento con la antigüedad requerida de veintiséis (26) semanas por el Sistema de Seguridad Social en Salud como se consigna en párrafo anterior.

No obstante la EPS Sanitas S.A., como concesión ex gratia, asumió el cubrimiento del 26% del valor de los gastos correspondientes a la intervención quirúrgica que nos ocupa, lo cual equivale al porcentaje en semanas de cotización que le faltan al usuario para completar el período mínimo contemplado en el artículo arriba transcrito, es decir cincuenta y dos (52) semanas. Precisamos que el señor Juan Guillermo Restrepo Díaz no cuenta en el momento con la antigüedad requerida de veintiséis (26) semanas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud como se consigna en párrafo anterior.

Consideramos de suma importancia la necesidad de tutelar derechos fundamentales de los particulares, y no desconocemos que el señor Juan Guillermo Restrepo Díaz tiene pleno derecho a gozar de los medios para la recuperación de su salud. Sin embargo, ello no puede ser argumento para que se establezca que la EPS Sanitas ha vulnerado sus derechos, puesto que esta entidad ha actualizado dentro del marco legal que regula su actividad. Nuestra entidad ha seguido de manera estricta lo establecido en la reglamentación del Plan Obligatorio de salud antes citada, según la cual en vista del número de semanas cotizadas por el afiliado al Sistema hasta la fecha, la EPS Sanitas no cubre económicamente la totalidad

del costo del procedimiento quirúrgico requerido.

Es claro entonces que el señor Juan Guillermo Restrepo Díaz en este momento no tiene derecho a que la EPS Sanitas asuma la totalidad del costo generado con ocasión del tratamiento quirúrgico denominado “ampliación de márgenes más vaciamiento ganglionar superficial en ingle derecha”, al no haber completado los períodos mínimos de cotización al Sistema establecidos para estos casos.

En conclusión y acorde con lo expuesto a través de este escrito, resulta evidente que la decisión de la Entidad Promotora de Salud Sanitas, al autorizar el cubrimiento de un solo porcentaje del costo de la intervención quirúrgica programada y requerida por don Juan Guillermo Restrepo Díaz, se tomó con fundamento en la normatividad legal vigente, precisando que el mencionado señor recogió el día de ayer al respectivo volante de autorización del cual nos permitimos adjuntar una copia (anexo 4), previa cancelación por parte de él, del 75% del valor de los gastos correspondientes a la intervención quirúrgica que nos ocupa.”

“A simple vista se verifica que los derechos invocados por el accionante en ningún momento han sido vulnerados, por el contrario la entidad demandada ha mostrado un gran interés en ayudarlo para que sea tratado, míreses que desde mucho antes de instaurar la acción de tutela se le exigió que allegara a esa entidad las cotizaciones que se había tenido con otras empresas antes de afiliarse a esta, también se le puso de presente siempre basados en la reglamentación que estipula la ley de que no podía ser atendido debido a la cantidad de semanas cotizadas, otorgándole soluciones como la anterior o la monetaria que fue a esta última a la que en realidad se acogió al señor Restrepo Díaz. Así pues no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales del quejoso, por el contrario encuentra el fallador un noble procedimiento por parte del demandado al cubrirle el 25% del tratamiento ya que el accionante ni siquiera cumplía con la segunda disposición establecida que para el caso serían 26 semanas cotizadas teniendo a la fecha solo 13.

Veamos entonces que ninguna vulneración se ha presentado por parte de la entidad demandada, entonces no queda más remedio al fallador luego de analizadas debidamente las probanzas que negar arreglo formal con la entidad prestadora de salud al cancelar el excedente del 75% que le hacía falta para obtener los derechos pertinentes para ser

atendido en su intervención quirúrgica.”

4- La anterior decisión no fue impugnada, por lo cual fue remitida a la Corte Constitucional, quien la seleccionó para revisión por medio de auto del 18 de mayo de 2000 de la Sala de Selección Número Cinco.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

1- En mérito de lo expuesto, esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

El asunto bajo revisión.

2- La EPS SANITAS se negó a practicar una intervención médica al peticionario, que había sido formulada por el médico tratante, por cuanto éste no reunía los periodos mínimos de cotización requeridos para ese tratamiento denominado “ampliación de márgenes más vaciamiento ganglionar superficial en ingle derecha”. El actor considera que esa negativa pone en riesgo su derecho a la salud en conexidad con la vida. La pregunta que surge es entonces si, en el presente caso, el actor tiene un derecho fundamental a acceder a ese tratamiento, a pesar de no reunir los períodos mínimos de carencia. Para responder a ese interrogante, la Corte comenzará por recordar los criterios desarrollados por la doctrina constitucional sobre el tema, para luego entrar a estudiar el caso concreto.

Periodos mínimos de cotización y posibilidades de tutelar el derecho a la salud.

3- La jurisprudencia constitucional ha señalado en múltiples ocasiones que si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental, puede llegar a ser amparado mediante tutela, en virtud de su conexidad con el derecho a la vida (artículo 11 superior) y con la integridad de la persona (artículo 12 de la Carta), en aquellos eventos en que sea imposible deslindar la salud y la vida, y sea necesario asegurar y proteger a la persona su dignidad¹. Por esta razón, el derecho a la salud no puede ser considerado en sí mismo como un derecho autónomo y fundamental, sino que deriva su protección inmediata del vínculo inescindible que se pueda suscitar con el derecho a la vida digna y a la integridad personal.²

4- La Corte ha también indicado que no viola la Constitución que la ley prevea periodos mínimos de cotización para los tratamientos de alto costo, ya que de esa manera el ordenamiento busca asegurar la viabilidad financiera del sistema de seguridad social. Precisamente por tal razón esta Corporación declaró la constitucionalidad del artículo 164 de la Ley 100 de 1993, que establece que “el acceso a la prestación de algunos servicios de alto costo para personas que se afilien al Sistema podrá estar sujeto a períodos mínimos de cotización” (Sentencia C-112 de 1998). Sin embargo, la jurisprudencia ha sido también clara en señalar que “ante situaciones de urgencia no es posible oponer períodos mínimos de cotización pues su exigencia violaría los derechos a la salud y a la vida de las personas que, padeciendo de una enfermedad que requiere tratamiento de “alto costo”, necesiten de atención médica y hospitalaria en forma inmediata. Los períodos de espera en esas situaciones constituyen un riesgo para la salud y ponen en peligro la vida de los usuarios” (Sentencia C-112 de 1998).

5- Con base en lo anterior, en reiterada jurisprudencia³, la Corte ha sostenido que la aplicación sin contemplaciones del decreto 806 de 1998, que reglamenta los mandatos del artículo 164 de la ley 100 de 1993, vulnera el derecho constitucional a la vida y a la integridad física, de quien necesita el tratamiento sometido a un mínimo determinado de cotizaciones al sistema, cuando (i) la falta del tratamiento sometido a un mínimo de semanas cotizadas al sistema, vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere; (ii) ese tratamiento no puede ser sustituido por otro no sometido a semanas mínimas de cotización; (iii) el interesado no puede cubrir el porcentaje que la E.P.S. se encuentra autorizada legalmente a cobrar y no puede acceder al tratamiento por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el tratamiento ha sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. de quien se está solicitando el tratamiento.

En tales eventos, la EPS se encuentra obligada a prestar el servicio, pero, como es obvio, y para preservar su equilibrio financiero, tiene derecho a repetir contra el Estado, específicamente contra el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, tal y como esta Corporación lo ha señalado en sentencias precedentes⁴.

6- Además, esta Corporación ha aclarado que por afectación a la vida no debe tenerse en

cuenta únicamente la amenaza inmediata de la muerte del paciente sino también otros factores que perturben profundamente la posibilidad de mantener una existencia digna. Así, en la sentencia T-860 de 1999, MP Carlos Gaviria Díaz, esta Corte dijo al respecto:

“No es la muerte la única circunstancia contraria al derecho constitucional fundamental a la vida, sino también todo aquello que la haga insoportable y hasta indeseable. El dolor o cualquier otro malestar que le impida al individuo desplegar todas las facultades de que ha sido dotado para desarrollarse normalmente en sociedad, ha dicho la Corte, aunque no traigan necesariamente su muerte, no solamente amenazan, sino que rompen efectivamente la garantía constitucional señalada, en tanto que hacen indigna su existencia (Sentencia T-283 de 1998).

La jurisprudencia constitucional, así mismo, ha condenado enfáticamente la resistencia a proteger el referido derecho cuando el demandante en acción de tutela, como lo sostuvieron los jueces de instancia en este proceso, no ve comprometida su vida, es decir, no se halla al borde de la muerte. También en reiteradas ocasiones, la Corte ha manifestado que no tiene sentido esperar tan indeseable límite para hacer efectiva una garantía constitucional, pues ello significa, además, una falta al deber de solidaridad dispuesto en el artículo 95 de la Constitución Política (Sentencia T-560 de 1998).

La negativa a proteger el derecho a la vida, el más fundamental de todos, solamente puede resultar de un examen riguroso de todas las circunstancias planteadas en el proceso y de que el juez de tutela tenga la seguridad absoluta de que el mismo, con todas sus implicaciones, no se encuentra amenazado o violado; más cuando la discusión al respecto surge de falta de atención en salud, pues, en estos casos, los demandantes generalmente se encuentran en estado de debilidad manifiesta y, de conformidad con el artículo 13 de la Constitución, deben recibir un trato especial por parte de las autoridades de la República”.

Con estos criterios, entra la Corte a estudiar el caso del peticionario.

El caso concreto.

7- Al peticionario le fue diagnosticado un melanoma, que es una forma de cáncer, por lo cual, su no tratamiento pone en riesgo su vida e integridad personal. Además, el diagnóstico fue realizado por una médica adscrita a la EPS demandada, quien prescribió como necesaria una

intervención de “ampliación de márgenes más vaciamiento ganglionar superficial en ingle derecha”. Finalmente, en el expediente aparece el contrato del trabajo del peticionario, según el cual, éste se desempeña como vendedor y recibe prácticamente el salario mínimo, pues su remuneración es de doscientos treinta y seis mil pesos, lo cual hace suponer que el actor no cuenta con los medios económicos suficientes para pagar el mismo esa intervención.

Conforme a lo anterior, la Corte concluye que se encuentran acreditados los elementos para amparar el derecho a la salud, en conexidad con la vida, del peticionario, por lo cual esta sentencia ordenará a la EPS demandada suministrar el tratamiento requerido y repetir contra el FOSYGA.

III. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR del 15 de marzo de 2000, el Juzgado 18 Penal del Circuito de Medellín que negó el amparo solicitado solicitado por el actor Juan Guillermo Restrepo Díaz, y en su lugar, tutelar su derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas.

SEGUNDO. ORDENAR a SANITAS EPS que, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del presente fallo autorice, de conformidad con las indicaciones médicas, la intervención de “ampliación de márgenes más vaciamiento ganglionar superficial en ingle derecha”, que es necesaria debido al melanoma del peticionario, así como los otros tratamientos que se requieran para proteger su vida. Esta EPS deberá asumir los costos del tratamiento y podrá repetir por los gastos adicionales en que incurra contra el Fondo de Solidaridad y Garantía, subcuenta de promoción de la salud.

TERCERO: Por Secretaría líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional. Sentencia T-395 de 1998. M.P Alejandro Martínez Caballero. Ver también, Sentencia No T-271 de 1995 y Sentencia T-494 de 1993

2 Ver Corte Constitucional. .Sentencia No T-271 de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero y Sentencia T-494 de 1993. M.P .Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

3 Ver. En particular, las sentencias T-691 de 1998 y SU-819 de 1999.