

Sentencia T-202/08

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Suministro de pañales

Referencia: expediente T-1730907

Acción de tutela de Rosalía Rendón de Hurtado en representación de su madre Yolanda Helena Tamayo de Rendón, contra Coomeva EPS

Procedencia: Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Medellín.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de febrero de dos mil ocho (2008).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo dictado por el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Medellín, dentro de la acción de tutela instaurada por Rosalía Rendón de Hurtado en representación de su madre Yolanda Helena Tamayo de Rendón, contra Coomeva EPS.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el mencionado despacho judicial, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, y el 24 de octubre de 2007 fue elegido por la Sala Décima de Selección, para su revisión.

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos y relato efectuado por la demandante.

La señora Rosalía Rendón de Hurtado manifestó que su madre Yolanda Helena Tamayo de Rendón, de 85 años de edad, padece alzheimer y “hace diez meses sufrió una fractura de pelvis lo cual aceleró su incapacidad para caminar, es dependiente total, no controla

esfínteres, y tiene servicio médico en casa debido a la misma enfermedad”.

En junio 7 de 2007, la demandante presentó un derecho de petición a Coomeva EPS solicitando el suministro de pañales para su madre, ya que debido a la cantidad que requiere mensualmente no es posible suministrarlos, dada la situación económica por la que están pasando, pero el día 22 de los mismos le comunicaron que “no está incluido dentro del plan de beneficios del Plan Obligatorio de Salud (POS)” (fs. 1 y 2 cd. inicial).

Considera que la negativa de dicha EPS vulnera los derechos a la salud, a la integridad personal y dignidad de su señora madre.

2. Documentos relevantes cuya copia obra dentro del expediente.

2.1. Cédula de ciudadanía de Yolanda Helena Tamayo de Rendón y carné de afiliación a Coomeva EPS (desde junio 18 de 1999, f. 1 ib.).

2.2. Resumen de la historia clínica de Yolanda Helena Tamayo de Rendón, a mayo 30 de 2007, suscrita por el médico Iván Darío Giraldo (fs. 5 y 6 ib.).

2.3. Petición radicada en junio 4 de 2007, solicitando a Coomeva EPS el suministro de pañales para la señora Tamayo de Rendón (f. 7 ib.).

2.4. Respuesta negativa de la EPS al pedido de pañales (junio 22 ídem, f. 8 ib.).

2.5. Declaración recibida a la señora Rosalía Rendón de Hurtado (f. 25 ib.)

3. Respuesta del ente demandado.

El Analista Jurídico de Coomeva EPS, en escrito de julio 18 de 2007, informó al Juzgado que no puede autorizar un servicio no incluido en el POS, máxime cuando no hay indicación ni fórmula médica que prescriba el suministro de pañales, ni que indique que sean prioritarios para preservar la vida, salud y dignidad de la señora Yolanda Helena Tamayo de Rendón.

Agregó que sin fórmula médica que prescriba el suministro de pañales no puede autorizarlos, ya que es requisito fundamental para la autorización de servicios de salud por parte de la

EPS, que los procedimientos, tratamientos y medicamentos pedidos por los afiliados, estén clara e indiscutiblemente prescritos por médico adscrito a su red de prestatarios (fs. 13 a 19 ib.).

4. Sentencia única de instancia que se revisa.

Mediante sentencia de julio 24 de 2007, el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Medellín denegó la tutela solicitada, estimando que de lo expresado por la demandante se desprende que ningún médico prescribió que su madre tenía que usar pañales, siendo el concepto de quien actúa como agente oficiosa el que la llevaba a concluir la necesidad de tal uso, pues su progenitora tiene la piel muy delicada.

Agregó que tampoco existe concepto médico de que la falta de los pañales, haya sido la causa de las erosiones en el cuerpo de la señora Tamayo de Rendón y que según lo afirmado por la accionante en su declaración, “la paciente cuenta con un núcleo familiar numeroso, muchos de sus hijos tienen capacidad productiva, lo que permite concluir que ellos podrían eventualmente, sufragar los gastos para el suministro de estos pañales”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para resolver este asunto, en Sala de Revisión, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Problema Jurídico.

En el presente caso, se determinará si la negativa de Coomeva EPS a suministrar pañales desechables a la señora Yolanda Helena Tamayo de Rendón, quien padece alzheimer y pérdida de control de esfínteres, vulnera sus derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas.

Tercera. Legitimación.

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, “se pueden agenciar derechos

ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa..."1.

En fallo T-044 de 1996, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, se afirmó:

"La agencia oficiosa, desde luego, no puede encontrar fundamento sino en la imposibilidad de defensa de la persona a cuyo nombre se actúa. El propósito de la misma consiste en evitar que, por la sola falta de legitimación para actuar, en cuanto no se pueda acreditar un interés directo, se sigan perpetrando los actos violatorios de los derechos fundamentales, prosiga la omisión que los afecta, o se perfeccione la situación amenazante que pesa sobre ellos. Se trata una vez más de asegurar la vigencia efectiva de los derechos por encima de formalidades externas, en una manifestación de la prevalencia del Derecho sustancial, de conformidad con lo previsto en el artículo 228 de la Carta.

Es, por ello, una forma de lograr que opere el aparato judicial del Estado, aun sin la actividad de quien tiene un interés directo. Se trata de lograr la atención judicial del caso de quien actualmente no puede hacerse oír. Es en su interés que se consagra la posibilidad de que el Estado obre a partir de la solicitud del agente oficioso."

De otra parte, entre los particulares que pueden ser llamados a responder por vía de tutela como probables responsables del quebrantamiento de algún derecho fundamental, se encuentran los entes encargados de la prestación del servicio público de salud (art. 42.2 D. 2591 de 1991).

Cuarta. Suministro de pañales desechables.

Esta corporación en sentencia T-099 de 1999 (febrero 18), M. P. Alfredo Beltrán Sierra, tuteló los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de una persona de la tercera edad que sufría de incontinencia severa a causa de una disfunción cerebral; consideró que la negativa por parte de la entidad demandada a suministrar los pañales requeridos, tornaba indigna la existencia del paciente y perturbaba aún más su calidad de vida, mientras que la seguridad social de las personas de la tercera edad adquiere la calidad de derecho fundamental, por lo cual esta corporación otorgó protección a los derechos invocados y ordenó la entrega de los pañales desechables pedidos, aunque no se encuentren incluidos en el POS.

En varias oportunidades esta Corte ha reiterado que el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional, tal como ocurre cuando una persona mayor no puede controlar sus esfínteres y necesita pañales desechables².

En consecuencia, resulta procedente reiterar que en tanto un elemento como el requerido no se encuentra dentro del POS, debe inaplicarse la disposición que lo excluye, previa la confirmación de los requisitos que la jurisprudencia ha previsto para ello:

“(i) la falta del servicio médico o del medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasiona un deterioro del estado de salud que impide que ésta se desarrolle en condiciones dignas;

(ii) ese servicio o medicamento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el POS, que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario;

(iii) el interesado no puede directamente costear el servicio médico o el medicamento, ni puede acceder a estos a través de otro plan de salud que lo beneficie, ni puede pagar las sumas que por acceder a estos le cobre, con autorización legal la EPS; y

(iv) el servicio médico o el medicamento ha sido prescrito por un médico adscrito a la EPS de quien se está solicitando el tratamiento.”³

También se colige de lo anterior que la acción de tutela procede para la protección del derecho a la salud, cuando la vulneración de éste afecta derechos fundamentales como la vida, la dignidad y la integridad personal, sin consideración a que los servicios médicos o los elementos solicitados no se encuentren incluidos dentro del POS.

Quinta. Caso concreto.

En el caso objeto de revisión, Rosalía Rendón de Hurtado actúa en representación de su madre Yolanda Helena Tamayo de Rendón, quien tiene 85 años y se encuentra probado que

está en imposibilidad de promover por sí misma la acción de tutela contra una empresa promotora de salud. Según la información clínica de mayo 30 de 2007, incorporada al expediente, la paciente está en “postración total” y padece “alzheimer, ya no recuerda el nombre de las hijas, está con mayor compromiso del lenguaje, está con actitud alucinatoria, está con apraxia para la marcha” (fs. 5 y 6 cd. inicial), lo que significa que efectivamente se encuentra en imposibilidad de ejercer su propia defensa, motivo por el cual en el presente caso la agencia oficiosa resulta procedente.

Se considera que Coomeva EPS ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la señora Tamayo de Rendón, al negarle el suministro de pañales desechables, que no están en el POS ni han sido formulados por un médico adscrito, siendo ella una persona de la tercera edad que padece alzheimer y pérdida de control de esfínteres, además de problemas de lenguaje, actitud alucinatoria y postración total.

Para la Sala, es claro que la negativa de Coomeva EPS a autorizar la entrega de los pañales a la señora Tamayo de Rendón, compromete aún más la dignidad de su existencia, pues a la inhabilidad para controlar esfínteres y su avanzada edad, se suma la imposibilidad de desplazarse y que la piel se le ha estado “quemando” o “pelando”, sin que la EPS demandada haya acreditado situación económica adecuada de alguno de los comprometidos a solventar la subsistencia de la señora para costear los implementos reclamados, remplazados con “trapo” (f. 25 d. inicial). De otra parte, la suposición contenida en el fallo de instancia de que los hijos de la enferma, quien carece de pensión o renta alguna, “podrían eventualmente, sufragar los gastos para el suministro de estos pañales”, en nada compagina con lo expuesto por Rosalía Rendón de Hurtado sobre la situación de sus ocho hermanos.

Recuérdese además que tratándose de personas de la tercera edad, el derecho a la seguridad social se erige como fundamental y su protección se torna insoslayable, en casos como el presente.

En cuanto al requisito de la fórmula expedida por un médico adscrito a la EPS, la Corte en sentencia T-899 de octubre 24 de 2002, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, tuteló los derechos a la salud y a la vida digna de una persona que sufría incontinencia urinaria como causa de una cirugía de próstata realizada por el ISS y ordenó a la entidad demandada entregar los pañales, pese a que no aparecía formulación por un médico adscrito a esa entidad, siendo

obvia la necesidad de esos implementos para preservar la dignidad humana.

Por lo anteriormente expuesto, esta Sala de Revisión considera que sí hay violación de los derechos fundamentales invocados, razón por la cual se revocará la decisión objeto de revisión y se concederá a la señora Yolanda Helena Tamayo de Rendón la protección a los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud. En consecuencia, se ordenará a Coomeva EPS, a través de su representante legal o quien haga sus veces, que si no lo ha realizado, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, empiece a suministrar a la hija Rosalía Rendón de Hurtado los paquetes mensuales de pañales desechables que requiera su señora madre, en cuya representación interpuso esta acción de tutela.

Por último, se advertirá a Coomeva EPS que le asiste la posibilidad de repetir contra el FOSYGA, según lo establecido normativamente y sólo en relación con los gastos asumidos por la entrega de los elementos excluidos del POS.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero: REVOCAR la sentencia proferida en julio 24 de 2007 por el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Medellín para, en su lugar, CONCEDER la tutela pedida por Rosalía Rendón de Hurtado en representación de su señora madre Yolanda Helena Tamayo de Rendón, contra Coomeva EPS.

Segundo: ORDENAR al representante legal de Coomeva EPS, o quien haga sus veces, que si no lo ha realizado, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, empiece a suministrar a Rosalía Rendón de Hurtado los paquetes mensuales de pañales desechables que requiera la paciente Yolanda Helena Tamayo de Rendón.

Tercero: Coomeva EPS tiene la posibilidad de repetir contra el FOSYGA, según lo establecido normativamente y sólo en relación con los gastos asumidos por la entrega de los elementos

excluidos del POS.

Cuarto: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. T-709 de 1998 (noviembre 24), M. P. Vladimiro naranjo Mesa; T-1012 de 1999 (diciembre 10), M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-294 de 2000 (marzo 16), M. P. Alfredo Beltrán Sierra y T-315 de 2000 (abril 1°), M. P. Jaime Cordoba Triviño, entre otras.

2 Cfr. T- 829 de 2006 (octubre 5), M. P Manuel José Cepeda Espinosa; T-155 de 2006 (marzo 2), M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-1219 de 2003 (diciembre 12), M. P. Rodrigo Escobar Gil y T-899 de 2002 (octubre 24), M. P. Alfredo Beltrán Sierra .

3 Cfr. SU-480 de 1997 (septiembre 25), M. P. Alejandro Martínez Caballero; SU-819 de 1999 (octubre 20), M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-239 de 2004 (marzo 12) y T-1020 de 2006 (diciembre 1°), M. P. Jaime Córdoba Triviño; y T-202 de 2007 (marzo 20), M. P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.