

Sentencia T-235-09

Referencia: expediente T-2130943

Acción de tutela de Blanca Nieves Martínez Herrera contra CAFABA EPS y la Secretaría de Salud Departamental de Santander.

Magistrada Ponente (e):

Dra. CLARA ELENA REALES GUTIÉRREZ

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil nueve (2009)

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. El 12 de junio de 2008, Blanca Nieves Martínez Herrera actuando en representación de su señora madre, Aquilina León Herrera, una mujer de 74 años de edad, víctima del desplazamiento forzado, presentó acción de tutela en contra de CAFABA EPS. La accionante considera que esta entidad le ha violado el derecho a la salud de su señora madre al negarse a prestarle los servicios de salud que requiere, de acuerdo al concepto de un médico particular, a saber (i) el examen ecocardiograma M bidimensional doppler color cardiorespiratorio y (ii) los medicamentos aranda, nebilet x 5mgs, tiamar ihalador, medrol x16mgs y hidroclorotiazida x 25mgs, los que debe tomar de por vida. El médico tratante de la EPS que valoró la salud de la señora Aquilina León Herrera le dijo a ella y a su hija, quien la acompañó a la cita que “(...) no le podía pasar esa fórmula porque esos medicamentos estaban fuera del POS”.² Por tanto únicamente recetó el suministro de hidroclorotiazida x 25mgs. La accionante sostiene que ella y su familia no tienen la capacidad de asumir el costo del examen ni de los medicamentos; al respecto afirma: “Dichos medicamentos son de alto costo y nosotros somos una familia desplazada de la violencia, vivimos de hacer y vender tamales los fines de semana, no contamos con los medios económicos para costear estos

medicamentos.”³

2. El 26 de junio de 2008, el Juez Único Administrativo del Circuito Judicial de Barrancabermeja resolvió tutelar los derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social de la Señora Aquilina León Herrera, agenciados por su hija Blanca Inés Nieves Martínez Herrera. Luego de considerar que “[l]a legitimación de la accionante resulta evidente frente a los derechos que se dicen vulnerados y de las accionadas como entidades prestadoras del servicio público de salud, además que la paciente cuenta en la actualidad con 74 años de edad.” Teniendo en cuenta que la señora madre de la accionante requería con urgencia el examen y los medicamentos en cuestión, el Juez decidió tutelar los derechos invocados ordenándole a CAFABA EPS “que inmediatamente, si aún no lo ha hecho, autorice la práctica de los siguientes procedimientos médicos, tratamiento integral en cardiología, así como el suministro de los medicamentos aranda, nebilet X 5 mgs, hidrocortizada, tiarar inhalador, medrol x 16 mgs, de conformidad a lo ordenado por el médico tratante, sin dilación de ninguna clase”. También autorizó a CAFABA EPS “para repetir por los sobrecostos en que llegare a incurrir en cumplimiento del presente fallo y que no esté obligada a su cubrimiento, contra la Secretaría de Salud Departamental con cargo a los recursos de subsidio a la oferta”, concediéndole el término de 30 días para cancelar, contados a partir de la fecha en que se presente la reclamación correspondiente por parte de la entidad accionada. La Secretaría de Salud Departamental impugnó el fallo de instancia, por considerar que de acuerdo a la reglamentación vigente, los servicios de salud requeridos por la madre de la accionante deben entenderse incluidos dentro del POS y, por tanto, su costo ha de ser asumido por la EPS subsidiada respectiva, no por la entidad territorial.⁴

3. El 26 de agosto de 2008, el Tribunal Administrativo de Santander⁵ resolvió “revocar el fallo de primera instancia”, por considerar que “(...) [sic] el demandante en este proceso carece de legitimación para intentar la tutela, pues el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados es la señora Aquilina León Herrera. || [...] || (...) para demandar, debió hacerlo mediante el respectivo poder o utilizando la figura de la agencia oficiosa, manifestando -tal como lo prevé la norma- que el titular de los derechos no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, presupuesto que no fue observado. || Así las cosas, dada la falta de legitimación para ejercer esta acción, en cabeza de Blanca Nieves Martínez Herrera, es del

caso denegar la tutela.”

5. En el presente caso, la señora Aquilina León Herrera, una mujer de 74 años, desplazada y que sufre una grave enfermedad del corazón, requiere unos servicios de salud (tratamiento integral en cardiología; suministro de los medicamentos aranda, nebilet X 5 mgs, hidroclorotizada, tiamar inhalador, medrol x 16 mgs) de acuerdo con la orden del médico que la ha venido tratando. El servicio lo requiere con necesidad, por cuanto carece de los recursos económicos para sufragar el costo que le correspondería asumir de aceptarse que se trata de servicios de salud excluidos del POS (mujer de 74 años de edad, víctima del desplazamiento forzado). Además, es preciso indicar que el concepto del médico particular tratante obliga a la EPS en el presente caso, a pesar de no ser un profesional adscrito a la entidad, por cuanto el desconocimiento de la valoración médica en cuestión no es producto de una valoración médica contraria efectuada por un médico adscrito a la EPS, la discrepancia es simplemente formal.⁸ Por lo tanto, la EPS accionada irrespetó el derecho a la salud de la accionante, al obstaculizarle el acceso al servicio de salud que requiere con necesidad. En tal sentido, la Sala revocará la decisión del juez de segunda instancia (el Tribunal Administrativo de Santander), y su lugar, confirmará la decisión de la sentencia de primera instancia de tutelar el derecho de la accionante. En cuanto a la representación de los derechos de la madre por parte de la hija, señala la Sala que corresponde al juez proteger un sujeto de protección especial constitucional como lo es una mujer de la tercera edad, en situación de desplazamiento.⁹ Por tanto, si el Tribunal consideraba que existían razones para dudar de la necesidad de que la hija agenciara los derechos de la madre, ha debido tomar las medidas necesarias para verificar la voluntad de ella y no dejar de proteger sus derechos.

Ahora bien, en cuanto la orden del Juez de primera instancia de “autorizar” a la EPS a repetir aquellos costos en que “llegare a incurrir en cumplimiento” de la sentencia” y que “no esté obligada a su cubrimiento”, la Sala no introducirá modificación alguna. En tal medida, el alegato de la Secretaría Departamental de Santander no tiene cabida dentro del presente proceso. La entidad territorial, como la decisión claramente lo sostiene, solamente reconoce el recobro por aquellos costos que la EPS “no esté obligada a su

cubrimiento”.

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

RESUELVE:

Primero.- Revocar la sentencia de 26 de agosto de 2008 del Tribunal Administrativo de Santander, dentro del proceso de la referencia; y en su lugar, confirmar la sentencia de 26 de junio de 2008, el Juzgado Único Administrativo del Circuito Judicial de Barrancabermeja resolvió tutelar los derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social de la Señora Aquilina León Herrera, agenciados por su hija Blanca Inés Nieves Martínez Herrera.

Segundo.- El Juzgado Único Administrativo del Circuito Judicial de Barrancabermeja 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.

Tercero.- 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 ELENA REALES GUTIÉRREZ

Magistrada (E)

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria 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), T-959 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-689 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-1032 de 2007 (MP Mauricio González Cuervo), T-366 de 2008 (MP Manuel José Cepeda) y T-108 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez).

2 Acción de tutela; expediente, folio 1.

3 Acción de tutela; expediente, folio 1.

4 Funda su reclamo en el Acuerdo 306 de 2005 del Consejo Nacional en Seguridad Social en Salud, en especial, artículos 2° y 5°.

5 Con ponencia de la Magistrada Francy del Pilar Pinilla Pedraza.

6 Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-886 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-906 de 2008 (Nilson Pinilla Pinilla), T-921 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-934 de 2008 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-997 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-1016 de 2008 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-1127 de 2008 (Rodrigo Escobar Gil), y T-1181 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

7 Ver al respecto la sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), apartado 4.5.

8 La jurisprudencia constitucional ha valorado especialmente el concepto de un médico no adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio, cuando éste se produce en razón a la ausencia de valoración médica por los profesionales correspondientes; por ejemplo en la sentencia T-083 de 2008 (MP Mauricio González Cuervo) la Corte resolvió tutelar el derecho a la salud de una persona de la tercera edad (87 años), “que ante la omisión de la EPS acudió a un médico particular, quien, en sentido

totalmente contrario al de la EPS, emitió un diagnóstico que refleja una condición médica grave con características de urgencia vital y le recomendó un tratamiento urgente.” Esto se ha considerado así, sin importar cual fuere la razón que dio lugar a la mala prestación del servicio [Al respecto ver la sentencias T-304 y T-835 de 2005 (MP Clara Inés Vargas Hernández) y T-1041 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).] Recientemente, en la sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) la Corte Constitucional sintetizó su jurisprudencia al respecto en los siguientes términos: “Concepto del médico adscrito y externo. Por regla general, el médico que puede prescribir un servicio de salud es el médico adscrito a la EPS. El usuario puede acudir a otros médicos pero su concepto no obliga a la EPS a autorizar lo que éste prescribió, sino a remitir al usuario a un médico adscrito a la correspondiente EPS (...). Toda persona tiene derecho a que su EPS valore científica y técnicamente el concepto de un médico reconocido y vinculado al Sistema de Salud que considera que la persona requiere un servicio de salud. Este médico es el médico adscrito a la EPS y a él debe acudir el interesado. No obstante, en el evento excepcional de que el interesado acuda a un médico externo - no adscrito a la red de prestadores de la correspondiente EPS- la EPS tiene una carga de valoración del concepto de dicho médico. El concepto del médico externo no podrá ser automáticamente descartado por la EPS, sino que es necesario una valoración de su idoneidad por parte de un médico adscrito a la EPS (de manera directa o mediante remisión del interesado) o del Comité Técnico Científico, según lo determine la propia EPS.” En el presente caso, frente a la acusación de la accionante de no haber sido valorada por médicos de la propia Cafaba EPS a pesar de sus solicitudes, la entidad se limitó a responder: “Hecho desconocido por CAFABA ARS, no obstante es de aclarar señor juez que el carné del SISBEN es la herramienta fundamental mediante la cual se identifica a la población pobre y vulnerable que requiere subsidios y servicios a cargo del Estado. La Secretaría de Salud Departamental de Santander es la entidad gubernamental que tiene a su cargo la administración de los recursos del subsidio a la oferta para atención de eventos de 2 y 3 nivel no pos subsidiados. Pero de servicios que se generen en la red Hospitalaria pública excluyéndose los tratamientos formulados por médicos particulares.” No aportó ninguna valoración médica que indicará por qué no se requerían los medicamentos NO POS ordenados por el médico tratante [expediente, cuaderno principal, folio 32].

9 Ver al respecto la sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).