

Sentencia T-269/11

DERECHO A LA SALUD DE DESPLAZADOS-Protección especial

REGLAS JURISPRUDENCIALES SOBRE PROCEDENCIA DE ACCION DE TUTELA PARA OBTENER PRESTACIONES EXCLUIDAS DEL POS-Reiteración de jurisprudencia

Esta Corte ha señalado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. Por tal razón, “no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud o no permitir la realización de las cirugías o procedimientos amparados por el plan, constituye una vulneración del derecho fundamental a la salud”. Por otra parte, vale la pena señalar que, para cumplir con los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia consagrados en la Constitución Política, se establecieron exclusiones y limitaciones al POS, constituidas por “todas aquellas actividades, procedimientos, intervenciones, medicamentos y guías de atención integral que expresamente defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, o sean el resultado de complicaciones de estos tratamientos o procedimientos”. Ahora bien, aunque dichas limitaciones o exclusiones al POS son constitucionalmente admisibles, dado que tienen como propósito salvaguardar el equilibrio financiero del sistema de salud, la Corte ha explicado que la sujeción estricta a las disposiciones legales o reglamentarias se debe matizar, llegando a inaplicar las normas que, dadas las circunstancias del caso concreto, impidan el goce efectivo de garantías constitucionales y de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas. Frente a lo anterior, la jurisprudencia ha señalado unos criterios, que el juez de tutela deberá observar cuando frente a medicamentos, procedimientos e intervenciones excluidos del POS, pero imprescindibles para la preservación de la salud, deba aplicar directamente la Constitución y ordenar su suministro o práctica.

DERECHO A LA SALUD, A LA VIDA DIGNA Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Orden a Caprecom para autorizar evaluación médica especialista y tratamiento de dermatología

Referencia: expediente T-2901055

Acción de tutela instaurada por Luis Albeiro Morales Marín, contra Caprecom EPS-S.

Procedencia: Juzgado Promiscuo Municipal de Ulloa.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., once (11) de abril de dos mil once (2011).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo único de instancia proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ulloa, dentro de la acción de tutela instaurada por Luis Albeiro Morales Marín, contra Caprecom EPS-S.

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. La Sala de Selección N° 12 de la Corte, en auto de diciembre 10 de 2010, eligió el asunto de la referencia para su revisión.

I. ANTECEDENTES.

Luis Albeiro Morales Marín incoó esta acción en octubre 21 de 2010, contra Caprecom EPS-S, aduciendo violación a los derechos a la salud, a la vida digna y a la seguridad social, por los hechos que a continuación son resumidos.

A. Hechos y relato contenidos en la demanda.

1. El actor manifestó que tiene 46 años de edad, se encuentra incluido en el Registro Único de Población Desplazada y está afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, régimen subsidiado¹, adscrito a Caprecom EPS-S.

2. El galeno tratante le diagnosticó “Dermatomicosis pierna izquierda” y mediante orden médica de febrero 19 de 2010, lo remitió a valoración por dermatología. Sin embargo, dicho servicio le fue negado por no encontrarse incluido en el Plan Obligatorio de Salud (fs. 5 y 6 cd. inicial).

B. Documentos relevantes cuya copia obra en el expediente.

1. Cédula de ciudadanía y carné de Caprecom EPS-S., en el cual se acredita que Luis Albeiro Morales Marín, pertenece al régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud (f. 7 ib.).

2. Orden médica de febrero 19 de 2010, donde se indica que dicho paciente requiere valoración por dermatología (f. 5 ib.).

3. Formato de negación de consulta ambulatoria de medicina especializada, de febrero 26 de 2010 (f. 6 ib.).

C. Respuesta de Caprecom EPS-S.

La Directora Territorial de la Regional Risaralda de dicha empresa, en comunicación de octubre 26 de 2010 se opuso a la prosperidad de la acción de la tutela. No obstante, indicó que “con el ánimo de colaborarle al usuario le solicitamos... la remisión o fórmula, la justificación no pos expedida por el médico especialista tratante, fotocopia de la cédula de ciudadanía, fotocopia del carné y fotocopia de la historia clínica y así poderlo someter al Comité Técnico Científico y poder ser aprobado” (f. 31 ib.).

D. Actuación en primera instancia.

Antes de admitir la acción, el Juzgado Promiscuo Municipal de Ulloa, Valle del Cauca, citó al señor Luis Albeiro Morales Marín a ampliar “los hechos de la demanda y demás circunstancias concernientes a los derechos fundamentales que invoca” (f. 8 ib.), a raíz de lo cual el actor declaró:

“Una vez en el hospital me entregaron la orden para el especialista, como de las oficinas de CAPRECOM EPS-S de la ciudad de Pereira, viene un mensajero cada ocho días los martes a recoger las remisiones o quejas que se tengan para tramitarse ante CAPRECOM, porque ellos

no tienen oficina en Ulloa, y en esta localidad somos como once los afiliados a dicha EPS, creo que todos en calidad de desplazados, porque de mi familia somos siete y llegamos desplazados del Cairo Valle, mi remisión se la entregué a dicho mensajero y dos meses después el mismo mensajero me trajo la respuesta donde se me niega el servicio por ser no pos... necesito que me solucionen el problema que tengo porque cada día me siento peor en mi estado de salud porque el mal que me salió en la piel cada día va peor, y me ocasiona piquiña insoportable hasta debo usar cremas en la noche para calmar la incomodidad.” (F. 9 ib.).

A continuación, el referido Juzgado dispuso que el señor Morales Marín fuera examinado “por los médicos legistas del hospital local, para determinar si su estado de salud le afecta derechos fundamentales como a la integridad personal, a la vida, a la salud y a una vida digna” (f. 10 ib.).

En respuesta a la solicitud del Juzgado, la médica Martha Teresa López Silva de la E.S.E. Hospital Local Pedro Sáenz Díaz de Ulloa, dictaminó que el mencionado paciente presenta “liquen rojo plano que requiere de la realización de los exámenes mencionados (VIH y biopsia de piel) para confirmar diagnóstico”, entre otras dolencias, que afectan derechos “como la integridad personal, la vida, la salud y una vida digna” (f. 12 ib.).

Así, además de no hallar vulneración de derecho alguno, dedujo el Juzgado que el accionante no agotó ninguna de las alternativas tendientes a obtener el servicio no contemplado en el Plan Obligatorio de Salud (f. 57 ib.).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Esta corporación es competente para examinar la determinación referida, en Sala de Revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si Caprecom EPS-S, ha vulnerado los derechos a la seguridad social, a la salud y a la vida digna del accionante, por negarse a

autorizarle una valoración por dermatología ordenada por el médico tratante, como consecuencia de una “dermatomicosis pierna izquierda”, que padece y debe ser atendida con urgencia.

Tercera. El derecho a la salud de los desplazados y su protección especial.

Esta corporación ha señalado que el desplazamiento interno es una situación de hecho que vulnera un grupo amplio de derechos fundamentales de las personas que lo sufren. Así, en la sentencia T-025 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, se concluyó, entre otros aspectos, que dentro del conjunto de derechos vulnerados por la situación de desarraigo se encontraba la salud, en conexidad con el derecho a la vida, “no sólo porque el acceso de las personas desplazadas a los servicios esenciales de salud se ve sustancialmente dificultado por el hecho de su desplazamiento, sino porque las deplorables condiciones de vida que se ven forzados a aceptar tienen un altísimo potencial para minar su estado de salud o agravar sus enfermedades, heridas o afecciones preexistentes.²”

En ese precitado fallo, la Corte también indicó que “en relación con la salud de las víctimas del desplazamiento forzado, la tasa de mortalidad para la generalidad de la población desplazada es 6 veces superior al promedio nacional³”; igualmente, señaló que “el trámite para que las personas desplazadas accedan al servicio, por un lado, y para que las entidades prestadoras del servicio puedan cobrar por éstos al FOSYGA, por el otro, han obstruido el acceso de la población desplazada a la salud⁴”.

Lo anterior llevó a la Corte a ordenar a las autoridades involucradas en los casos particulares, que si los actores y sus familias no contaban con el servicio de salud, el Director Nacional de la Red de Solidaridad Social, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, debía iniciar las diligencias pertinentes para ubicar a los desplazados en el régimen del Sisben, sin perjuicio de que comenzaran a recibir atención médica inmediatamente y eficiente en los hospitales municipales y se entregaran los medicamentos necesarios con cubrimiento por parte del Fosyga.

En esa medida, existen algunos grupos poblacionales con características especiales a los cuales no les obliga la aplicación de la encuesta Sisbén y la relación de beneficiarios del Régimen Subsidiado es suministrada por autoridades o entidades específicas, como los gobernadores de los cabildos indígenas, Acción Social, el Ministerio del Interior y el Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar, entidades que deben presentar la información que permita identificar completamente a esos pobladores, de acuerdo con las normas que rigen la materia.

Al respecto, el artículo 6º del Acuerdo 415 de 2009, expedido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, por medio del cual se modifica la forma y condiciones de operación del Régimen Subsidiado, establece que la identificación de beneficiarios mediante instrumentos diferentes a la encuesta Sisbén se efectuará, en el caso de los desplazados, “a través del listado censal presentado por la ‘Agencia Presidencial para La Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social’ o la entidad que haga sus veces”.

Por su parte, el artículo 22 de dicho acuerdo señala que la afiliación inicial de la población en condición de desplazamiento forzado, cuyo financiamiento en su totalidad esté a cargo del Fosyga, se hará en una Entidad Promotora de Salud de naturaleza pública del orden nacional, de acuerdo con lo estipulado en el literal i) del artículo 14 de la Ley 1122 de 20075.

De igual modo, en los casos donde no existe oferta de la EPS-S pública de orden nacional, la entidad territorial responsable de la operación del Régimen Subsidiado asignará los afiliados a las EPS-S inscritas en el municipio, en el mismo orden en que aparecen en la base de datos de población elegible o elegible priorizada del último reporte del Ministerio de la Protección Social, en estricto orden descendente, respetando el núcleo familiar, de manera aleatoria y proporcional. Esas entidades territoriales contarán con ocho días hábiles para dar aviso y entregar la base de información de población asignada a las EPS-S que han tenido asignación de población por este mecanismo.

Por su parte, debe tenerse en cuenta el condicionamiento dispuesto por esta Corte sobre el literal i) del artículo 14 de la mencionada ley, mediante sentencia C-063 de febrero 14 de 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, entendiendo “que a la población indígena desplazada le será reconocida, desde el momento de su inscripción en el Registro Único de Desplazados, la posibilidad de realizar su afiliación inicial al sistema de salud en una EPS de naturaleza indígena o en una EPS pública de carácter nacional”.

Así, esta corporación ha considerado que la condición de desplazamiento es una situación de hecho, que merece especial atención y protección por parte de las autoridades precisamente en lo relativo a la salud de dichas personas, entre otros derechos amenazados o vulnerados

por este fenómeno social.

Cuarta. Reglas jurisprudenciales sobre la procedencia de la acción de tutela para obtener el suministro de prestaciones excluidas del POS. Reiteración de jurisprudencia.

De acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas y un servicio público, cuya prestación es dirigida, coordinada y controlada por el Estado, a fin de garantizar el bienestar ciudadano. Como derecho, la jurisprudencia le ha reconocido el carácter de programático, de contenido prestacional y de desarrollo progresivo.

Sobre este aspecto, al referirse tanto a la seguridad social como a la salud, en sentencia T-304 de junio 19 de 1998, con ponencia del Magistrado Fabio Morón Díaz, esta corporación explicó:

“La cuestión que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala gira alrededor de los derechos a la seguridad social y a la salud, que aparecen establecidos en la Constitución Política dentro del capítulo dedicado a los de naturaleza social, económica y cultural, cuya implementación requiere, entre otros aspectos, la creación de estructuras destinadas a atenderlos y la asignación de recursos con miras a que cada vez un mayor número de personas acceda a sus beneficios, motivos por los cuales los derechos de contenido social, económico o cultural, en principio, no involucran el poder para exigir del Estado una pretensión subjetiva. Empero, la jurisprudencia de la Corte ha sido clara en manifestar que la condición meramente programática de los derechos económicos, sociales y culturales tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose, entonces, lo asistencial en una realidad concreta a favor de un sujeto específico.”

A fin de cumplir con los mencionados propósitos, se han expedido la Ley 100 de 1993, “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”; el Decreto 806 de 1998, “Por el cual se reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional”; el Acuerdo 306 de 2005, “Por medio del cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado”; y

la Resolución 5261 de 1994, “Por la cual se establece el manual de actividades, intervenciones y procedimiento del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud”, entre otras disposiciones legales que, al diseñar planes obligatorios de salud, han materializado derechos subjetivos a favor de los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Así las cosas, esta Corte ha señalado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. Por tal razón, “no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud o no permitir la realización de las cirugías o procedimientos amparados por el plan, constituye una vulneración del derecho fundamental a la salud”.⁷

Por otra parte, vale la pena señalar que, para cumplir con los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia consagrados en la Constitución Política, se establecieron exclusiones y limitaciones al POS, constituidas por “todas aquellas actividades, procedimientos, intervenciones, medicamentos y guías de atención integral que expresamente defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, o sean el resultado de complicaciones de estos tratamientos o procedimientos”.⁸

Ahora bien, aunque dichas limitaciones o exclusiones al POS son constitucionalmente admisibles, dado que tienen como propósito salvaguardar el equilibrio financiero del sistema de salud, la Corte ha explicado que la sujeción estricta a las disposiciones legales o reglamentarias se debe matizar, llegando a inaplicar las normas que, dadas las circunstancias del caso concreto, impidan el goce efectivo de garantías constitucionales y de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas.

Frente a lo anterior, la jurisprudencia ha señalado unos criterios, que el juez de tutela deberá observar cuando frente a medicamentos, procedimientos e intervenciones excluidos del POS, pero imprescindibles para la preservación de la salud, deba aplicar directamente la Constitución y ordenar su suministro o práctica.

En tal sentido, en sentencia T-760 de julio 31 de 2008, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte reiteró que debe emitirse una orden de amparo a favor de la

persona que requiera un servicio médico no incluido, cuando concurren las siguientes condiciones:

“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”⁹

En adelante, se observará que una empresa encargada de prestar el servicio de salud viola este derecho, si se niega a autorizarlo por no estar incluido en el POS, si presenta las dos primeras y la última de las condiciones antes referidas (“requiera”); cuando registre la condición (iii), lo será con “necesidad”.

Esta posición “ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud,¹⁰ como en el régimen subsidiado,¹¹ indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección,¹² a la enfermedad que padece la persona¹³ o al tipo de servicio que ésta requiere.¹⁴” ¹⁵

Se infiere entonces, que en los casos en los cuales las personas requieran de un tratamiento, examen, intervención o medicamento, pero las entidades prestadoras del servicio de salud lo niegan con fundamento en que no está contenido en el POS, la acción de tutela es procedente si se afectan derechos fundamentales y se acreditan los requisitos señalados anteriormente.

No obstante, en relación con el primer requisito y para asuntos en que los afectados sean sujetos de especial protección, como es el caso de los niños, los adultos mayores y las personas con discapacidad, el derecho a la salud se ha considerado per se como derecho fundamental, calidad que ha ido extendiéndose paulatinamente a otros eventos de protección de la salud.

Respecto al tercer requisito, la Corte ha señalado que debe ser analizado desde una

perspectiva cualitativa y no cuantitativa.¹⁶ Lo anterior significa que es importante observar las condiciones socioeconómicas específicas de quien reclama la atención médica, presentándose casos en los cuales a personas que, pese a tener ingresos significativos, les resulta imposible asumir el costo del servicio requerido, en razón a otras obligaciones personales y familiares que tienen a cargo.

En conclusión, es importante precisar que reunidos los requisitos anteriores, se posibilita autorizar el servicio médico NO POS, quedando sometido al respectivo régimen legal la determinación sobre cómo ha de efectuarse el recobro por el costo que corresponda.¹⁷

En esa medida, la Corte Constitucional en la sentencia C-463 de mayo 14 de 2008, al realizar el estudio de constitucionalidad de la Ley 1122 del 2007¹⁸ precisó que tanto las EPS del régimen contributivo como las del subsidiado¹⁹, han de llevar a consideración de los Comités Técnicos Científicos las solicitudes que presenten los usuarios con respecto a servicios no incluidos en el POS o POS-S.

En el caso en que los servicios requeridos sean autorizados, se podría exigir el recobro por el costo total de los mismos, pero si no llegase a ser aprobada por la EPS, no se estudiare oportunamente o no se tramitare la solicitud ante el comité, y por tal razón la persona tuviese que acudir a la acción de tutela, los costos ocasionados serán cubiertos, en el régimen contributivo, por partes iguales entre las EPS y el Fosyga²⁰.

Quinta. Análisis del caso concreto.

A partir de los elementos constitucionales y jurisprudenciales a los que se ha hecho referencia en los puntos anteriores y del material probatorio incorporado, debe analizarse si Caprecom EPS-S ha vulnerado los derechos a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de Luis Albeiro Morales Marín, al no autorizarle la valoración por dermatología ordenada por el médico tratante.

Lo primero que hay que advertir es que a Caprecom EPS-S sí le corresponde la prestación del servicio de salud al actor, según emana del carné de afiliación al régimen subsidiado, otorgado por dicha entidad (f. 7 ib.), coligiéndose, en segundo lugar, que se cumplen los requisitos fijados para el acceso a la valoración por especialista (dermatólogo), por las siguientes razones:

1. Amenaza o vulneración a derecho fundamental. En el presente caso, los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social del actor, se encuentran directamente amenazados por la entidad accionada, debido a que, como consta en la valoración que realizó la médica Martha Teresa López Silva de la E.S.E. Hospital Local Pedro Sáenz Díaz, de Ulloa (f. 12 ib.) en respuesta a la solicitud del juzgado, dictaminó “Paciente con liquen rojo plano que requiere de la realización de los exámenes mencionados (VIH y biopsia de piel) para confirmar diagnóstico y otras patologías”, agregando que afecta “derechos fundamentales como la integridad personal, la vida, la salud y una vida digna.”

2. No existe en el POS otro medicamento o tratamiento que supla al excluido, con el mismo nivel de efectividad. En efecto, el médico tratante no hizo referencia a que la orden médica puede ser sustituida por otra más expedita, infiriéndose indispensable la valoración por especialista en dermatología y que no hay otro examen o procedimiento que, para el caso, pueda sustituir lo ordenado al accionante.

3. Que el paciente carezca de los recursos económicos para sufragar el costo del fármaco o procedimiento. Teniendo en cuenta la condición del demandante, esta Sala observa que encuadra dentro del supuesto de quienes no tienen capacidad de pago, ya que, según el carné del Sisbén y su condición de desplazado por la violencia, puede presumirse la carencia de recursos propios y que está dentro de circunstancias que ameritan la especial protección del Estado, acorde con lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución.

4. Que el medicamento o procedimiento haya sido ordenado por el médico tratante, adscrito a la entidad prestadora de salud. La valoración por dermatología fue prescrita por el médico facultado para brindar tal asistencia, a través de la ESE Hospital Local Pedro Sáenz Díaz, que tiene contrato de prestación de servicios con Caprecom EPS-S.

Conforme a lo expuesto, en el caso objeto de revisión se cumplen plenamente todos los presupuestos para proteger la salud, al igual que la vida digna y la seguridad social, de manera que pueda ordenarse la valoración por dermatología excluida del POS-S, resultando imprescindible la intervención por vía de tutela para el restablecimiento y protección de tales derechos, a favor de Luis Albeiro Morales Marín.

En consecuencia, será revocada la sentencia denegatoria de la tutela, proferida el 26 de octubre de 2010 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ulloa, Valle del Cauca, que en su

lugar se concederá, ordenando a Caprecom EPS-S, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, autorice la evaluación médica a Luis Albeiro Morales Marín por especialista en dermatología y que se le realicen todos los exámenes sugeridos en el trámite de la acción de tutela por la médica Martha Teresa López Silva, de la E.S.E. Hospital Local Pedro Sáenz Díaz de Ulloa, Valle del Cauca, con el subsiguiente tratamiento integral a que haya lugar, según se disponga médicamente.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Nacional,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ulloa, Valle del Cauca, en octubre 26 de 2010, mediante la cual negó la tutela incoada por Luis Albeiro Morales Marín, que en su lugar se dispone CONCEDER, en defensa de sus derechos fundamentales a la seguridad social, la salud y la vida digna.

Segundo.- ORDENAR a Caprecom EPS-S, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, autorice la evaluación médica a Luis Albeiro Morales Marín por especialista en dermatología y que se le realicen todos los exámenes sugeridos en el trámite de la acción de tutela por la médica Martha Teresa López Silva, de la E.S.E. Hospital Local Pedro Sáenz Díaz de Ulloa, Valle del Cauca, con el subsiguiente tratamiento integral a que haya lugar, según se disponga médicamente.

Tercero.- Líbrese por Secretaría General la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, en la forma y para los efectos allí contemplados.

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

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 A algunos grupos poblacionales con características especiales no les obliga la aplicación de la encuesta Sisbén, por lo cual no se encuentran clasificados en un nivel específico.

2 “Corte Constitucional, Sentencia T-645 de 2003, MP: Alfredo Beltrán Sierra, en este fallo, la Corte tutela el derecho a la salud de una mujer cabeza de familia desplazada del Municipio de San José de Guaviare y ubicada en Villavicencio, quien padecía de un tumor en el brazo que le causaba mucho dolor y le impedía trabajar. La actora, quien se encontraba inscrita en el Sistema Único de Registro de Población Desplazada, acude a la Red de Solidaridad que la remite a la UAO y posteriormente al Hospital de Villavicencio para valoración y programación de cirugía, el cual se negó a atenderla porque el carné que portaba correspondía al Sisbén de San José de Guaviare y no al de Villavicencio.”

3 “Específicamente, para los menores de 12 años la tasa de mortalidad es de 3.32 por cada mil, mientras que dicha proporción es de 2.0. para el promedio nacional; la tasa es de 24.28 para los desplazados entre los 12 y los 25 años, en tanto que asciende a 2.0 para el promedio nacional; y de 53.42 para los mayores de 25 años, mientras que dicho índice es de 6.8 para el promedio nacional.”

4 Cf. T-419 de 2003, M.P Alfredo Beltrán Sierra.

5 Ley 1122 de 2007 “por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones” “Artículo 14. Organización del Aseguramiento. Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los

servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud. Las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento. Las entidades que a la vigencia de la presente ley administran el régimen subsidiado se denominarán en adelante Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado (EPS). Cumplirán con los requisitos de habilitación y demás que señala el reglamento. A partir de la vigencia de la presente ley el Sistema tendrá las siguientes reglas adicionales para su operación: i) La afiliación inicial de la población de desplazados y desmovilizados cuyo financiamiento en su totalidad esté a cargo del Fosyga se hará a una Entidad Promotora de Salud de naturaleza pública del orden nacional, sin perjuicio de que preserve el derecho a la libre elección en el siguiente período de traslado. El Gobierno Nacional reglamentará la afiliación de esta población cuando en el respectivo municipio no exista dicha oferta; ...”

6 Acerca de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos exigibles por vía de tutela, pueden consultarse las sentencias T-419 de mayo 25 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil y SU-819 de octubre 20 de 1999, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

7 T-736 de agosto 5 de 2004, M. P Clara Inés Vargas Hernández.

8 Art. 10 del Decreto 806 de 1998.

9 “Estos criterios fueron establecidos en estos términos por la sentencia T-1204 de 2000 (...) y reiterados así, entre otras, por las sentencias T-1022 de 2005 (...), T-557 y T-829 de 2006 (...), T-148 de 2007 (...), T-565 de 2007 (...), T-788 de 2007 (...) y T-1079 de 2007 (...). En la sentencia T-1204 de 2000 (...), en el contexto del régimen contributivo de salud; en este caso la Corte ordenó a la entidad encargada de garantizarle al peticionario la prestación del servicio de salud (Colmena Salud EPS) que autorizara la practicara del servicio requerido (examen de carga viral). La Corte tuvo en cuenta que según la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela puede ordenar (...) la prestación de los servicios de salud, a los cuales las personas no tienen el derecho fundamental a acceder, cuando sin ellos se haría nugatoria la garantía a derechos constitucionales fundamentales como la vida y la integridad personal,

pues frente a estos derechos, inherentes a la persona humana e independientes de cualquier circunstancia ajena a su núcleo esencial, no puede oponerse la falta de reglamentación legal (decisión política) o la carencia de recursos para satisfacerlos.’”

10“Ver entre otras las sentencias T-080 de 2001 (MP Fabio Morón Díaz); T-591 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett); T-058 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-750, T-828 (MP Rodrigo Uprimny Yepes), T-882 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-901 (MP Clara Inés Vargas Hernández) y T-984 de 2004 (MP Humberto Antonio Sierra Porto); T-016 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-024 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-086 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto.”

11“Ver, entre otras, las sentencias T-829 (MP Rodrigo Uprimny Yepes), T-841 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-833 (MP Jaime Araújo Rentería) y T-868 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-096 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).”

12“Por ejemplo, la jurisprudencia ha señalado que ‘cuando un menor afiliado al Régimen Subsidiado de Salud, que cumpla todos los requisitos para exigir una protección, padezca una grave patología para la cual se necesite, en forma oportuna, de un tratamiento no contemplado en el POS-S, ordenado por los médicos tratantes, tiene derecho a que la entidad prestadora de salud a la cual está afiliado le preste el tratamiento requerido...’ (Corte Constitucional, sentencia T-972 de 2001; MP Manuel José Cepeda Espinosa) Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en la sentencia T-280 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett); en el mismo sentido ver la sentencia T-069 de 2005 (MP Rodrigo Escobar Gil).”

14“Por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha fijado condiciones específicas para que se pueda ordenar la remisión de un paciente al exterior, para que reciba un servicio médico que requiere; estas condiciones fueron fijadas en las sentencias T-395 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero) y reiteradas, entre otras, en las sentencias SU-819 de 1999 (MP Álvaro Tafur Galvis) y T-597 de 2001 (MP Rodrigo Escobar Gil).”

15“Corte Constitucional T-1022 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).”

12 Cfr. sentencias T-1066 de diciembre 7 de 2006, M. P Humberto Antonio Sierra Porto; T-044 de febrero 1° de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño; T-260A de abril 2 de 2009, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

17 T-760 de julio 31 de 2008, ya citada.

18 “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.”

19 A partir de la Ley 1122 de 2007, deben entenderse como EPS del régimen subsidiado, las anteriormente denominadas Administradoras del Régimen Subsidiado ARS.

20 Cfr. artículo 145 de la Ley 1438 de 2011, que derogó el 14 de la Ley 1122 del 2007.