

Sentencia T-418/05

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Hipótesis fácticas que la determinan

El juez constitucional protege el derecho a la salud cuando se encuentra en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, tal protección no es absoluta y requiere la verificación y el cumplimiento de un conjunto de reglas que han sido trazadas por esta Corporación. Éstas son, en últimas, el equivalente a los requisitos de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales en este tipo de casos. Las reglas son: 1. Verificar si la falta de tratamiento o medicamento excluidos del P.O.S.S -Plan Obligatorio de Salud Subsidiado-, amenaza el derecho a la vida del interesado, en el sentido señalado anteriormente. 2. Verificar que el medicamento o tratamiento no pueda ser sustituido por uno de los incluidos en el P.O.S.S -Plan Obligatorio de Salud-Subsidiado- o cuando, pudiendo hacerlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el paciente necesita para el mejoramiento de su salud. 3. Adicionalmente, se debe comprobar la incapacidad económica del paciente de sufragar los gastos del tratamiento o medicamento que requiere y su inhabilidad de acceder a él por algún otro sistema o plan de salud. 4. Finalmente, es necesario que el medicamento o el tratamiento requerido por el accionante, haya sido prescrito por un médico adscrito a la ARS -Administradora del Régimen Subsidiado de Salud-, a la cual se encuentre afiliado el peticionario.

REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Dualidad en las fuentes de financiación

Referencia: expediente T-1008167

Accionante: Efigenia Salamanca Beltrán

Demandado: Salud Total A.R.S.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil cinco (2005).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente:

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá, en primera instancia, y el Juzgado treinta y tres Civil del Circuito, en segunda instancia, dentro de la acción de tutela instaurada por EFIGENIA SALAMANCA BELTRÁN contra SALUD TOTAL A.R.S

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos jurídicamente relevantes

1.1 La señora EFIGENIA SALAMANCA BELTRÁN es una mujer de cincuenta (57) años de edad, quien padece del corazón desde hace aproximadamente dos años.

1.2 La señora se encuentra afiliada a la A.R.S SALUD TOTAL desde el 1 de junio de 2002.

1.3 El 15 de julio de 2004, la señora SALAMANCA BELTRÁN debió ingresar a urgencias al Hospital San Blas de la ciudad de Bogotá en donde se le diagnosticó INFARTO AGUDO AL MIOCARDIO INFENOLATERAL KILLIP I NO TROMBILIZADO.

1.4 Ese mismo día se le ordenó un CATETERISMO CARDÍACO, pero al solicitar la autorización para efectuar dicho procedimiento se le comunicó que por estar en el Nivel II del SISBEN debía pagar el 10% del valor total del mismo, es decir, doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000)

1.5 En el mismo escrito de tutela, la señora SALAMANCA BELTRÁN asegura que con anterioridad a ese hecho se le habían ordenado los medicamentos PENICILAMINA 250 MG COLESTIRAMINA, VASELINA 50% Y EL ACEITE MINERAL 50%. Estos medicamentos tenían como propósito humectar la piel, dado que padece de una ESCLERODERMIA, enfermedad que le genera un ligero sangrado en la piel.

1.6 Adicionalmente, a la accionante le fue formulado el 27 de Julio de 2004 el ÁCIDO URSACON DESOXIDICO 300G con el fin de tratar una CIRROSIS BTOR PRIMARIA.

1.7 La señora SALAMANCA BELTRÁN es una mujer que atraviesa una difícil situación económica y que depende económicamente de su hijo, quien en la actualidad trabaja como vendedor ambulante. Pese a tal situación, según se deduce del escrito de tutela, ni el Cateterismo le ha sido practicado ni los medicamentos le han sido suministrados a la accionante por la A.R.S SALUD TOTAL

## 2. Fundamentos de la acción y pretensiones

La accionante aclara que con la acción de tutela no pretende la protección de un derecho económico, sino que se le tutelen sus derechos fundamentales ordenando a la A.R.S SALUD TOTAL asumir el costo de los tratamientos y medicamentos, con la posibilidad de repetir contra la SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ y/o el FOSYGA.

En consecuencia, solicita al juez de tutela proteger sus derechos a la salud y a la seguridad social en conexidad con la vida, ordenando a la A.R.S. SALUD TOTAL que en el menor tiempo posible asuma la totalidad de los gastos que exijan el cubrimiento total de los tratamientos y medicamentos descritos anteriormente, así como de aquéllos que surjan para proteger su sistema cardíaco, biliar y dermatológico.

## 3. Oposición a la demanda de tutela

Dentro del término señalado, la A.R.S. SALUD TOTAL se opuso a las pretensiones de la acción de tutela, señalando que después de revisar la base de datos contentiva de las listas de afiliados al SISBEN en Bogotá, se encontró a la señora EFIGENIA SALAMANCA BELTRAN como beneficiaria del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (P.O.S.S).

De acuerdo con su exposición, la A.R.S SALUD TOTAL como Administradora del Régimen Subsidiado suscribió un contrato con el Fondo Financiero Distrital de Bogotá D.C para la prestación de los servicios médicos a los beneficiarios del P.O.S.S, el cual se encuentra reglamentado en los Acuerdos 72 y 74 de 1997 del Consejo Nacional de Seguridad Social.

Esas reglas, de acuerdo con la demandada, establecen claramente que aquellos servicios que no estén contemplados en el P.O.S.S deben ser prestados por las Secretarías de Salud

Distritales o Departamentales, según sea el caso, con cargo a los recursos de subsidio a la oferta con que cuentan, y según lo establece la ley 715 de 2001.

En consonancia con lo anterior, la demandada sostiene que la accionante ha sido atendida en hospitales del Estado que tienen contratos con la Secretaría Distrital de Salud para asumir eventos no incluidos en el P.O.S.S, con cargo a los recursos del subsidio de la oferta. Entre esos hospitales se encuentran los Hospitales Simón Bolívar y San Blas. Sin embargo, de acuerdo con la Hoja de Seguridad N°0093134 del Hospital San Blas, la paciente fue remitida a la Fundación Cardioinfantil bajo el formulario de remisión de pacientes N° 0093134 en cumplimiento al sistema de referencia y contrarreferencia

En consecuencia, la A.R.S. considera que la peticionaria puede tener la posibilidad de recibir los servicios requeridos, pero es otra la entidad a la que corresponde su prestación, en concreto, la Fundación Cardioinfantil pues la hoja de seguridad constituye la autorización de servicios por parte de la Secretaría de Salud de Bogotá, teniendo en cuenta que los medicamentos y tratamientos requeridos no se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado.

#### 4. Pruebas que obran en el expediente

4.2 Fotocopias de las Hojas de Prescripción de Medicamentos del Hospital Simón Bolívar fechadas el 15 de abril y el 27 de Julio de 2004. (Cuaderno 2 - Folios 2 y 3)

4.3 Fotocopias del formulario de solicitud de servicios y de la Hoja de Seguridad N° 190084 - Formulario de Remisión de Pacientes N° 0093134 con fecha del 21 de Julio de 2004, en el que consta que el Hospital San Blas remite a la paciente a la Fundación Cardioinfantil, para la práctica de un procedimiento derivado de una afección cardíaca (Cuaderno 2 - Folios 4 y 5)

4.4 Copia del acta de audiencia pública de recepción de interrogatorio de parte practicado a la señora EFIGENIA SALAMANCA BELTRÁN, por parte del Juez Quinto Civil Municipal, el día dos (2) de septiembre de 2004. (Cuaderno 2 - Folio 14)

## II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

### 1. Primera instancia

Esta decisión fue proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá el trece (13) de septiembre de 2004. En ella se decidió conceder la tutela a la accionante, al tenerse por demostrada la vulneración de los derechos a la vida y a la salud por parte de la accionada.

El juez de tutela consideró que aunque se logró establecer que los medicamentos no se encontraban incluidos en el P.O.S.S y que la Secretaría de Salud Distrital es quien autoriza el cubrimiento de medicamentos y tratamientos no incluidos en el P.O.S.S, ello no significa que la obligación directa del suministro y de la prestación del servicio que se solicita no recaiga primeramente en cabeza de la A.R.S donde el individuo esté afiliado. En consecuencia, dado que en el proceso tal circunstancia se encuentra acreditada, al igual que la precaria situación económica de la señora Beltrán y las diferentes afecciones que ponen en grave peligro su vida, el juez de primera instancia decide proteger los derechos de la peticionaria, y ordena a la demandada que en el término de 48 horas suministre los medicamentos, ordene la práctica del procedimiento requerido y demás tratamientos médicos requeridos para sus enfermedades, con el fin de preservar su salud y evitar poner en riesgo su vida.

Finalmente, el juez de primera instancia declaró que la accionada puede repetir contra el FOSYGA para que esta entidad oficial le reembolse el valor del tratamiento y de los medicamentos suministrados.

## 2. Impugnación

La impugnación fue presentada por SALUD TOTAL A.R.S el 16 de septiembre de 2004. En ella se reitera la argumentación presentada en la contestación de la acción de tutela. En particular, la demandada insistió en el punto de que la accionante puede tener derecho a recibir los servicios requeridos, pero es otra la entidad a la que corresponde su prestación, en concreto, la Fundación Cardioinfantil, pues la hoja de seguridad elaborada en el Hospital San Blas constituye la autorización de servicios por parte de la Secretaría de Salud de Bogotá, teniendo en cuenta que los medicamentos y tratamientos requeridos no se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, de conformidad con los acuerdos vigentes en esta materia.

Adicionalmente, la demandada solicitó que en caso de que el juez de tutela decidiera confirmar la decisión de primera instancia, ordene a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá - Fondo Financiero Distrital, proceder al cubrimiento del cargo económico de los servicios

requeridos por la señora Salamanca Beltrán.

### 3. Segunda instancia

La sentencia en segunda instancia fue proferida por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá el trece (13) de Octubre de 2004. En ella, se decidió revocar el fallo proferido en primera instancia y en su lugar declarar improcedente la acción de tutela. El adquem consideró que no puede exonerarse a la accionante del pago que debe sufragar a la correspondiente A.R.S, máxime cuando al ser censada por el SISBEN fue incluida en el nivel II, lo que significa que debe sufragar un 10% del valor del procedimiento.

El juzgador de instancia consideró que ese pago no comportaba una violación del derecho a la vida de la accionante e incluso afirmó que “sin necesidad de realizar un mayor esfuerzo mental se debe concluir, que no ha habido violación al citado derecho por cuanto ésta es una obligación de todas las personas afiliadas al Régimen de Seguridad Social, y mal haría el juez Constitucional, como lo hizo la primera instancia, eximir a un afiliado de dicho pago”

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. Competencia.

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 2. Problema Jurídico.

De acuerdo con los hechos que han dado lugar a la controversia objeto de la presente acción de tutela, le corresponde a esta Sala de Revisión establecer si resulta violatoria de los derechos a la salud y a la seguridad social en conexidad con la vida, la decisión de una A.R.S de no practicar un procedimiento de CATETERISMO CARDÍACO, ni suministrar a una afiliada al régimen subsidiado de salud, una serie de medicamentos necesarios para el tratamiento de enfermedades dermatológicas y biliares; teniendo en cuenta que la A.R.S exige, al usuario del servicio de salud, un copago para la práctica del procedimiento y que los medicamentos no se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (P.O.S.S).

Con el propósito de desarrollar y resolver el problema jurídico planteado, esta sentencia de reiteración de jurisprudencia tendrá la siguiente estructura. En primer lugar, y de manera sucinta se reiterará la regla jurisprudencial según la cual el derecho a la salud tiene un carácter prestacional pero adquiere la connotación de fundamental al estar en conexidad con el derecho a la vida digna.

En segundo lugar, se reiterará una de los desarrollos de esta regla que consiste en afirmar que los derechos a la salud y a la vida son vulnerados cuando por razones de tipo legal o contractual, una entidad prestadora de servicios de salud niega el suministro de medicamentos o la práctica de tratamientos indispensables para la vida digna de un paciente.

La tercera parte del pronunciamiento presenta las reglas planteadas por la jurisprudencia de la Corte, en aquellos eventos en los cuales, las A.R.S. deben prestar determinados servicios médicos o suministrar medicamentos, pese a no estar incluidos en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado P.O.S.S. Todo esto con el fin de proteger los derechos fundamentales de quienes necesitan medicamentos o tratamientos para la protección de su vida. En ese mismo punto, se presentan las vías que pueden seguir las A.R.S para recuperar aquellos gastos en los que puedan incurrir por la prestación de los servicios médicos no incluidos en el P.O.S.S.

Finalmente, teniendo en cuenta las reglas reiteradas se procederá a resolver el problema jurídico planteado en el caso concreto.

3. El derecho a la salud adquiere el carácter de fundamental cuando se encuentra en conexidad con la vida.

El derecho a la salud se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, dentro del capítulo de los derechos económicos, sociales y culturales. Allí se establece que la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado y que en Colombia se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha sido clara en señalar que, el derecho a la salud es, en principio, un derecho de naturaleza prestacional, pero que puede adquirir el carácter de fundamental cuando se encuentra en conexidad con el derecho a la vida y con otros que también tienen esa condición jurídica, como la integridad personal.

Así lo sostuvo la Corte en sentencias como la T-264 de 2004, en la que se estudió un caso similar al que hoy ocupa la atención de la Sala1, y en donde se reiteran las reglas relativas a la naturaleza particular del derecho a la salud cuando se encuentra en conexidad con la vida o con otros derechos fundamentales. En esta providencia, que a su vez reitera la Sentencia T-1036 de 2000, la Corte comienza considerando lo siguiente:

“Esta Corporación ha sostenido, que si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental<sup>2</sup>, sí puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar éste último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad.<sup>3</sup> De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente<sup>4</sup>, en los eventos en que por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas<sup>5</sup>. Por consiguiente, la atención idónea y oportuna, los tratamientos médicos, las cirugías, la entrega de medicamentos, etc., pueden ser objeto de protección por vía de tutela, en situaciones en que la salud adquiere por conexidad con el derecho a la vida, el carácter de derecho fundamental”<sup>6</sup>.

4. La vulneración del derecho a la salud en conexidad con la vida cuando por razones de tipo contractual o legal, se niega la práctica de un tratamiento o el suministro de medicamentos poniéndose en riesgo la vida.

Teniendo en cuenta la regla precedente, la jurisprudencia constitucional ha sido clara en afirmar que el derecho a la salud en conexidad con la vida e integridad personal se vulnera, entre otras circunstancias, cuando por razones de tipo contractual o legal, una entidad encargada de prestar el servicio de salud decide negar la práctica de un tratamiento o el suministro de medicamentos poniendo en riesgo los precitados derechos de las personas.

Respecto al vínculo del derecho a la salud con el derecho a la vida, este tribunal ha sostenido que éste no se origina únicamente con la puesta en peligro de la existencia biológica del hombre. Así lo sostuvo la Corte en un reciente pronunciamiento:

“Según lo manifiesta la jurisprudencia constitucional, el vínculo del derecho a la salud con el derecho a la vida, no se origina únicamente a partir de que se ponga en peligro la existencia vital del hombre, pues éste no se refiere única y exclusivamente a la simple existencia

biológica, sino que implica además, la posibilidad de que el individuo lleve una vida en condiciones dignas y pueda desempeñarse normalmente en sociedad, alcanzando un estado de salud lo mas lejano posible al sufrimiento y al dolor, pues al hombre se le debe respeto a la integridad física y una vida saludable en la medida que sea posible”7.

De acuerdo con esta sentencia, el juez constitucional para proteger el derecho a la salud en conexidad con la vida, puede considerar no sólo aquellas circunstancias que pongan en riesgo la existencia biológica de la persona, sino también aquéllas que atenten contra una vida en condiciones dignas, es decir, aquélla que le permita al individuo el desarrollo de su proyecto de buen vivir en la sociedad en condiciones adecuadas.

5. Servicios médicos necesarios y excluidos del P.O.S.S. Reglas jurisprudenciales y vías para la protección de los derechos fundamentales.

Ahora bien, pese a que el juez constitucional protege el derecho a la salud cuando se encuentra en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, tal protección no es absoluta y requiere la verificación y el cumplimiento de un conjunto de reglas que han sido trazadas por esta Corporación8. Éstas son, en últimas, el equivalente a los requisitos de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales en este tipo de casos. Las reglas son:

1- Verificar si la falta de tratamiento o medicamento excluidos del P.O.S.S -Plan Obligatorio de Salud Subsidiado-, amenaza el derecho a la vida del interesado, en el sentido señalado anteriormente.

1. Verificar que el medicamento o tratamiento no pueda ser sustituido por uno de los incluidos en el P.O.S.S -Plan Obligatorio de Salud-Subsidiado- o cuando, pudiendo hacerlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el paciente necesita para el mejoramiento de su salud.

1. Adicionalmente, se debe comprobar la incapacidad económica del paciente de sufragar los gastos del tratamiento o medicamento que requiere y su inhabilidad de acceder a él por algún otro sistema o plan de salud.

1. Finalmente, es necesario que el medicamento o el tratamiento requerido por el accionante, haya sido prescrito por un médico adscrito a la ARS -Administradora del Régimen Subsidiado de Salud-, a la cual se encuentre afiliado el peticionario.

Una vez verificados estos cuatro puntos, la jurisprudencia ha señalado que el juez de tutela tiene dos alternativas para la protección efectiva de los derechos fundamentales del accionante. Una primera alternativa consiste en ordenar a la A.R.S. gestionar ella misma la prestación del tratamiento, procedimiento o el suministro de los medicamentos requeridos por el paciente, siempre y cuando se encuentre en la capacidad de realizarlo, evento en el cual se autoriza a la entidad para que repita contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud (FOSYGA) o bien contra la Secretaría de Salud Departamental o Distrital respectiva.

Sobre esta última posibilidad, la de repetir contra la Secretaría de Salud Departamental o Distrital respectiva, es importante señalar que, de conformidad con el parágrafo 1 del artículo 214 de la ley 100 de 1993, los recursos que destinen las direcciones seccionales, distritales y locales de salud al régimen de subsidios en salud, se manejan como una cuenta especial aparte del resto de recursos dentro del respectivo fondo seccional, distrital y local.

Adicionalmente, los artículos 43 y 45 de la ley 715 de 2001 que se refieren a las competencias de los departamentos y distritos en materia de salud, señalan dentro de sus funciones, la de gestionar la prestación de los servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda mediante instituciones prestadoras del servicio de salud públicas o privadas, y la de financiar directamente con recursos propios la prestación de servicios de salud a la población más pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda.

En lugar de decidir que la A.R.S gestione directamente la práctica de un tratamiento o el suministro de medicamentos con posibilidad de repetir contra el FOSYGA o contra la Secretaría de Salud respectiva, el juez de tutela tiene una segunda alternativa que consiste en ordenar a la ARS coordinar con la entidad pública o privada con la que el Estado tenga

contrato para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario<sup>9</sup>.

Teniendo en cuenta las reglas precedentes procederá entonces la sala a decidir en el caso concreto.

## 6. El caso concreto

La señora EFIGENIA SALAMANCA BELTRÁN considera que resulta violatoria de sus derechos a la salud y a la seguridad social en conexidad con la vida, la decisión de la A.R.S SALUD TOTAL de condicionar a un copago de \$250.000, la práctica de un procedimiento de CATETERISMO CARDÍACO y de no suministrarle una serie de medicamentos necesarios para el tratamiento de enfermedades dermatológicas y biliares, que no se encuentran incluidos en el P.O.S.S.

Primero, para la Corte es claro que la no práctica del procedimiento y de los medicamentos excluidos del P.O.S.S -Plan Obligatorio de Salud Subsidiado-, amenaza el derecho a la vida de la señora Salamanca Beltrán, tanto desde el punto de vista biológico como desde el punto de vista de las condiciones dignas en las que debe desarrollarse la existencia.

De acuerdo con el primer punto de vista, condicionar a la realización de un copago de \$250.000, la práctica de un CATETERISMO CARDÍACO luego de un INFARTO AGUDO AL MIOCARDIO comporta una amenaza clara a la integridad física de la accionante. Más aún, si se tiene en cuenta que, de conformidad con la resolución 5261 de 1994, los tratamientos quirúrgicos de las enfermedades cardíacas son utilizados para el manejo de enfermedades ruinosas o catastróficas<sup>10</sup>.

De igual forma, y de acuerdo con la segunda perspectiva, también resulta violatorio del derecho a la vida en condiciones dignas, el no suministro de los medicamentos para el tratamiento de enfermedades como la CIRROSIS y la ESCLERODERMIA pues aunque no estuvieran en un estado avanzado de desarrollo, potencialmente pueden estarlo y afectar de esa forma, la vida en condiciones dignas a la que tiene derecho la accionante.

Segundo, no obra prueba en el expediente de que el medicamento o tratamiento pueda ser sustituido por uno de los incluidos en el P.O.S.S -Plan Obligatorio de Salud Subsidiado -. La

Corte concluye entonces que tales alternativas no le fueron sugeridas a la accionante por parte de los médicos tratantes. De haberlo sido y de haberse comprobado que otro procedimiento y otros medicamentos tenían igual efectividad para el tratamiento de sus afecciones, la tutela hubiese resultado improcedente en el presente caso.

Tercero, el interrogatorio de parte practicado a la accionante; la verificación de que efectivamente se encuentra clasificada en la encuesta SISBEN en el nivel II; y su pertenencia al régimen subsidiado, comprueban la incapacidad económica de la señora SALAMANCA BELTRÁN de sufragar los gastos del copago por el tratamiento y el valor de los medicamentos que requiere, así como de su inhabilidad de acceder a él por algún otro sistema o plan de salud.

Con respecto al valor comercial de algunos de los medicamentos prescritos a la peticionaria, para la Corte resulta evidente que una persona de las condiciones económicas de la señora Salamanca Beltrán no podría asumir su costo. Por ejemplo, el medicamento Colestiramina tiene un valor comercial de \$1.300 por sobre. A la accionante le fueron prescritos noventa sobres, es decir, sólo por este medicamento debería pagar \$117.000. Por su parte, el Ácido Ursacón que le fue recetado para el tratamiento de su padecimiento biliar tiene un costo comercial de \$32.000 por 10 tabletas. A la peticionaria le fueron recetadas noventa tabletas. Ello significa que tendría que pagar, sólo por este medicamento, cerca de \$288.00011.

Finalmente, está comprobado en el presente proceso, que tanto el procedimiento de CATETERISMO CARDÍACO como los medicamentos requeridos por la señora SALAMANCA BELTRÁN fueron prescritos por médicos de los Hospitales San Blas y Simón Bolívar, es decir, médicos que pertenecen a Hospitales adscritos a la A.R.S SALUD TOTAL, cumpliendo de esta forma con el último requisito de procedibilidad de la acción.

Teniendo en cuenta la argumentación anterior, esta corporación concluye que resulta violatoria de los derechos a la salud y a la seguridad social en conexidad con la vida, la decisión de la A.R.S SALUD TOTAL de condicionar la práctica de un procedimiento de CATETERISMO CARDÍACO a un copago, y de no suministrar a la señora SALAMANCA BELTRÁN, quien pertenece al régimen de salud subsidiado, una serie de medicamentos necesarios para el tratamiento de enfermedades dermatológicas y biliares.

En consecuencia, y dado el carácter urgente de las afecciones cardíacas de la accionante,

que exige una protección inmediata de sus derechos fundamentales, la Corte debería proceder a amparar los derechos invocados por la accionante y, por lo tanto, ordenar a la A.R.S. gestionar ella misma la práctica del procedimiento de CATETERISMO CARDÍACO requerido, en caso de no haber sido practicado. En este punto, no se entra a discutir si la A.R.S se encuentre en la capacidad de realizar tal gestión, pues si se exigió un copago a la accionante, ello significa que la A.R.S. está en capacidad de contratar con entidades que tienen el nivel requerido para atender las necesidades de la peticionaria.

De igual forma, y de conformidad con el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud y con el derecho a la vida en condiciones dignas de la accionante, se debería ordenar a la A.R.S SALUD TOTAL suministrar directamente los medicamentos requeridos por la paciente para el tratamiento de sus afecciones dermatológicas y biliares.

Ahora bien, cuando el proyecto de fallo estaba listo para ser presentado a la Sala de Selección, el Magistrado Ponente recibió en su despacho un oficio de la A.R.S Salud Total, fechado el 12 de abril de 2005. En él, se informa que a la señora Salamanca Beltrán se le practicó el CATETERISMO CARDÍACO el día veintitrés (23) de septiembre de dos mil cuatro (2004), y que los medicamentos prescritos le fueron entregados. Por esta razón, la A.R.S solicita el cese de la acción por sustracción de los hechos, de acuerdo con la jurisprudencia trazada por esta corporación, y la autorización del juez de tutela para repetir contra la Secretaría de Salud Distrital por aquéllos tratamientos y medicamentos no incluidos en el POSS, que fueron practicados y suministrados a la accionante.

Esta nueva situación fáctica no obsta para que la Corte se abstenga de emitir un pronunciamiento de fondo en el presente caso por dos razones: En primer lugar, por razones de pedagogía constitucional, si se tiene en cuenta que, con su decisión, el juez de segunda instancia se apartó de la sólida doctrina trazada por la Corte Constitucional, en lo que se refiere a la protección del derecho a la salud en conexidad con la vida y la integridad personal. En segundo lugar, porque de acuerdo a lo acreditado en el proceso es posible que ni el tratamiento, ni los medicamentos requeridos por la señora Salamanca Beltrán se encuentran incluidos en el P.O.S.S. Tal situación obliga a la Corte a pronunciarse sobre el derecho que asiste a la A.R.S de recuperar el valor de los gastos en los que haya incurrido en cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales, atendiendo a las peticiones formuladas por Salud Total a lo largo del proceso de tutela.

La Corte considera que tanto en el caso del procedimiento de CATETERISMO CARDÍACO como en el del suministro de los medicamentos, se autoriza a la A.R.S SALUD TOTAL para que repita contra la Secretaría de Salud Distrital de conformidad con los artículos 214 de la ley 100 de 1993, y con los artículo 43 y 45 de la ley 715 de 2001, pues la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos no puede ir en desmedro de los intereses económicos que los particulares ponen en la prestación de los servicios de salud. Sin embargo, se advertirá también que la repetición sólo puede adelantarse por aquellos medicamentos que efectivamente no se encuentran incluidos en el P.O.S.S. porque, de estarlo, la obligación de su suministro correspondería directamente a la A.R.S., sin tal posibilidad de repetir contra la Secretaría de Salud Distrital de Bogotá.

#### IV. DECISIÓN.

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

#### RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida el trece (13) de Octubre de 2004 por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar, CONFIRMAR PARCIALMENTE la providencia emitida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá, el trece (13) de Septiembre de 2004, que decidió tutelar los derechos fundamentales a la salud en conexidad con el de la vida digna de la señora EFIGENIA SALAMANCA BELTRÁN, MODIFICANDO el numeral tercero de dicha sentencia para que se entienda que SALUD TOTAL A.R.S. podrá repetir contra la Secretaría de Salud Distrital de Bogotá en todos los gastos en los que incurra en cumplimiento de lo ordenado en este fallo siempre y cuando el tratamiento o los medicamentos no se encuentren incluidos en el P.O.S.S

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 En este pronunciamiento -con ponencia de Alvaro Tafur Galvis- la Corte conoció de una acción de tutela que demandaba la atención en salud de una persona que pertenecía al régimen subsidiado, que no podía valerse por sí sola, y que tenía como antecedente un tumor grave en el cerebro. Esta persona requería del suministro de algunos medicamentos para mejorar su estado de salud pero la A.R.S se negaba a suministrarlos.

2 Sentencias T-395 de 1998; T-076 de 1999 y T-231 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 Ver Sentencias T-271 de 1995; T-494 de 1993 y T-395/98.

4 Al respecto se pueden consultar las sentencias SU-111 de 1997; SU-039 de 1998; T-236 de 1998; T-395 de 1998; T-489 de 1998; T-560 de 1998, T-171 de 1999, entre otras.

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

6 Sentencia T-1036 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero

7 Sentencia T-1213 de 2004. MP. Rodrigo Escobar Gil. En este pronunciamiento, la Corte conoció la acción de tutela promovida por Maria Yolanda Retallak Rojas contra la Secretaría de Salud de Bogotá con el fin de que la entidad accionada cubriera la consulta médica y los medicamentos prescritos por su médico tratante, con el fin de contrarrestar sus problemas

pulmonar y cardiaco.

8 Sentencia T-1213 de 2004. MP. Rodrigo Escobar Gil

9 Esta regla está contenida en sentencias como la T-264 de 2004 con ponencia de Alvaro Tafur Galvis. En esa misma sentencia se explica que la dualidad obedece a las fuentes de financiación del régimen subsidiado de salud: Por un lado, con recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía y por el otro, con los del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto. El punto común de estas dos alternativas de solución parte de reconocer la vulneración de un derecho fundamental del peticionario, generalmente del derecho a la salud o a la seguridad social en conexidad con los derechos fundamentales a la vida o a la integridad de la persona, lo cual, como se indicó, constituye una condición de procedencia de la acción de tutela.

10 La resolución 5261 de 1994 expedida por el Ministerio de Salud define las enfermedades catastróficas como aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo, alto costo, baja ocurrencia y bajo

costo de efectividad en su tratamiento.

11 Estos valores fueron obtenidos realizando una encuesta en diferentes establecimientos comerciales de la ciudad de Bogotá, que se dedican a la venta de medicamentos.