

T-457-14

Sentencia T-457/14

FINES FUNCIONALES DE LAS CIRUGIAS ESTETICAS/CONCEPTOS DE MEDICOS TRATANTES Y DE COMITES TECNICO CIENTIFICOS

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA-Vulneración por EPS cuando niega un servicio incluido en el POS

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA-Caso en que se considera razonable la petición de la demandante para que se le realicen los procedimientos de drenaje y presoterapia en una sola cita

DERECHO A LA SALUD-Orden a la EPS para programar valoración médica y se defina lo relacionado con la corrección de los senos de la demandante

DERECHO A LA SALUD-Orden a la EPS para que practique cirugía de lipectomía abdominal a la demandante de conformidad con las prescripciones del médico tratante/DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA-Retiro de colgajos

Referencia: expediente T-4.232.180

Acción de tutela instaurada por Leonor Rodríguez Gómez contra Compensar EPS.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil catorce (2014).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados (a) Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

Dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados, en primera instancia, por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, y en segunda instancia, por Juzgado Treinta Civil

del Circuito de Bogotá, que resolvieron las acciones de tutela promovidas por Leonor Rodríguez Gómez contra Compensar EPS.

I. ANTECEDENTES

Hechos y acción de tutela interpuesta

La señora Leonor Rodríguez Gómez interpuso acción de tutela por considerar que la entidad accionada está vulnerando sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad personal al negarse a autorizar los procedimientos médicos que requiere. La acción interpuesta se fundamenta en los siguientes hechos:

1. La accionante refiere que en el mes de abril de 2010, le practicaron una mamoplastia de reducción por autorización de su EPS, precisa que la cirugía fue realizada por el médico Pedro Felipe Roa. Describe que en esa oportunidad se le inflamaron los senos lo que repercutía en su columna por lo que fue necesario el procedimiento quirúrgico. Agrega que para la época se desconocía el problema linfático que padecía.

2. La peticionaria advierte que luego de la cirugía sus senos quedaron deformes por lo que el médico Pedro Felipe Roa se comprometió a practicar una nueva operación. No obstante, cuando fue valorada para la realización de esa cirugía el médico observó unas inflamaciones en sus brazos y piernas, por lo que la remitió a un especialista cardiovascular.

3. La señora Rodríguez refiere que finalmente, luego de ser evaluada por varios especialistas, el médico Giovanni Montealegre, en el Hospital San José, le diagnosticó Linfedema. Señala que el doctor Montealegre le practicó una liposucción vasser, que fue realizada por su EPS luego de interponer una acción de tutela que la ordenó.

4. La accionante afirma “cuando se me practicó la primera cirugía, empecé a drenar el líquido y después de dos meses, he bajado 15 kilos de peso, por lo que se me DESCOLGO LA PIEL y por mi enfermedad pues es de por vida. NO PUEDO TENER PIEL COLGANDO ya que inmediatamente se me mete el agua y sigue deformándoseme el cuerpo (...) esta cirugía tiene un valor de CUATRO MILLONES TREINTA Y CUATRO MIL PESOS (\$4.034.000), los cuales con mi salario y situación económica, escasamente subsisto, es por esto, por mi vida,

por mi salud solicito de usted este amparo.”.

5. En concreto, la señora Rodríguez solicita que se le autorice de forma simultánea la realización de dos intervenciones quirúrgicas: i) corrección de la cirugía de senos y ii) lipectomia abdominal circunferencial. La primera, para que sea practicada por el médico Pedro Felipe Roa y la segunda por el doctor Giovanni Montealegre.

6. Por lo anterior, la accionante invoca la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida e integridad personal, pues la EPS accionada a negado la prestación de los servicios médicos mencionados.

7. La accionante aportó como pruebas los siguientes documentos:

7.1 Copia de su historia clínica.

7.2 Fotografías de su cuerpo que evidencian la deformidad de sus senos.

7.3 Copia del derecho de petición radicado por la señora Rodríguez en Compensar EPS, el 13 de septiembre de 2013, en el que solicita la realización simultánea de la cirugía de corrección de senos y lipectomia abdominal circunferencial.

7.4 Copia del formato de negación de servicios de salud por lipectomia abdominal circunferencial, por tratarse de una cirugía con fines estéticos y no existir un riesgo para la vida o salud de la paciente.

7.5 Copia del formato de solicitud y justificación médica para la utilización de procedimientos no POS, diligenciado por el doctor Giovanni Montealegre, para la realización del procedimiento lipectomia abdominal en la paciente Leonor Rodríguez con diagnóstico de Lipodistrofia.

8. El Juzgado Treinta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, por auto del veinte (20) de septiembre de dos mil trece (2013), avocó el conocimiento de la acción de tutela instaurada contra Compensar EPS y dispuso la comunicación de la misma a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa, así como la vinculación del FOSYGA y la sociedad de Cirugía de Bogotá - Hospital San José.

Sociedad de Cirugía de Bogotá – Hospital San José

9. El representante legal para asuntos judiciales de la Sociedad de Cirugía de Bogotá – Hospital San José señaló que entre Compensar EPS y la sociedad que representa se celebró un contrato de prestación de servicios asistenciales en que las partes contrajeron obligaciones específicas sujetas a los servicios habilitados por el Hospital ante la Secretaría Distrital de Salud.

En particular, destaca que: “(...) en atención a dicho convenio contractual, la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ – HOSPITAL SAN JOSÉ no tiene restricciones legales para prestar los servicios de salud que la señora LEONOR RODRIGUEZ GÓMEZ necesite siempre y cuando dichos servicios sean autorizados previamente por COMPENSAR EPS.”

Por consiguiente, concluyó que la sociedad que representa se encuentra en disposición de prestar los servicios médicos que requiera la accionante siempre y cuando hagan parte de su oferta como IPS y se cumplan los requisitos administrativos ante la EPS Compensar.

Compensar EPS

10. La apoderada de la Caja de Compensación Familiar, Compensar EPS, informó que la señora Leonor Rodríguez Gómez se encuentra afiliada, en calidad de pensionada, por la Empresa Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES. Asimismo, puntualizó que la accionante tiene un ingreso base de cotización de \$589.000 y se encuentra afiliada a esa EPS desde el 28 de enero de 1997.

Agrega que el caso de la accionante fue revisado por la doctora Jenny Maritza Rodríguez, quien conceptuó lo siguiente: “De conformidad con la historia clínica, se establece que la paciente tiene actualmente 54 años y que presenta antecedente de linfadema y lipedema, patologías caracterizadas por una disfunción del drenaje linfático lo cual ocasiona acumulación de líquidos y grasa de predominio en miembros inferiores y superiores. Razón por la cual requirió tratamiento quirúrgico consistente en liposucción tipo vasser en brazos y piernas, procedimiento que nos es de cobertura del POS y la cual fue ordenada a través de fallo de tutela del Juzgado Cincuenta y Cinco Penal con Función de control de Garantías.

De conformidad con la historia clínica correspondiente a la atención realizada a la paciente el 26 de agosto de 2013 por parte del Doctor Giovanni Montealegre, profesional tratante de la señora, se establece que la paciente ha presentado una evolución post operatoria favorable, con mejoría de la laxitud y volumen de los miembros inferiores, con persistencia de irregularidades en piel, las cuales pueden corregirse con el uso permanente de compresión elástica y drenaje linfático, concluyéndose que las cirugías de abdominoplastía y mamoplastia no están relacionadas directamente con el antecedente de linfedema.”

De lo expuesto, la representante de la EPS Compensar concluyó que los procedimientos solicitados por la accionante se encuentran por fuera del POS y tienen fines estéticos y no funcionales. Además, enfatizó que la falta de realización de los procedimientos no pone en riesgo la vida en condiciones dignas ni la salud de Leonor Rodríguez Gómez, lo cual implica que no se amenazan ni vulneran los derechos fundamentales de la accionante..

Ministerio de Salud y Protección Social

11. El director jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social informó que el procedimiento de lipectomia se encuentra excluido en el anexo 2 del Acuerdo 29 de 2011, que define, aclara y actualiza el Plan Obligatorio de Salud.

Adicionalmente, solicitó lo siguiente: “(...) en caso de que la tutela prospere, se ordene a la EPS garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud, brindando al afiliado los servicios POS o NO POS que este requiera, absteniéndose el juez de tutela de hacer pronunciamiento alguno en cuanto a la facultad de recobro ante el FOSYGA para que de esta forma las EPS utilicen los mecanismos legales y administrativos establecidos para tal fin, lo anterior teniendo en cuenta que podrían verse afectados recursos públicos, y se violaría el principio de legalidad del gasto.” (Subrayado y negrilla original)

Decisión de primera instancia

12. El Juzgado Treinta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, en sentencia proferida el dos (02) de octubre de dos mil trece (2013), decidió denegar el amparo solicitado. En su concepto, si bien obra orden médica que prescribe la práctica de la lipectomia abdominal a la señora Rodríguez Gómez, lo cierto es que mediante concepto médico de la EPS se desvirtuó la necesidad funcional de la cirugía. Por el contrario, se concluyó que la misma tiene fines

estéticos y no amenaza el derecho a la vida o la salud de la accionante. Por consiguiente, el juez consideró que era adecuado acoger el concepto médico presentado por la EPS accionada sin perjuicio de que la accionante pueda desvirtuar el carácter estético del procedimiento quirúrgico.

En lo relacionado, con la cirugía de senos el juez de instancia consideró que no era procedente ordenar el servicio médico pues no existía prescripción médica del mismo.

Por último, ordenó desvincular de la acción de tutela al FOSYGA y al Hospital San José comoquiera que no se observó que estén comprometidas en la vulneración de los derechos fundamentales de la peticionaria.

Impugnación y decisión de segunda instancia.

13. La señora Rodríguez Gómez impugnó la decisión de primera instancia, resaltó que lleva 17 años como cotizante de la EPS demandada y que su cirugía de lipectomía no tiene un carácter estético sino funcional, pues ha bajado 14 kilos desde la liposucción vasser que le practicaron y en la piel sobrante se puede acumular líquido debido a la enfermedad linfática que padece. En cuanto a la cirugía de senos, reafirmó que quiere la corrección de los mismos pues su deformidad es producto de una cirugía previa practicada por esa EPS. Por último, reiteró que debe tenerse en cuenta los conceptos médicos de Pedro Roa y Giovanni Montealegre, quienes le practicaron la cirugía de senos y la liposucción, respectivamente.

14. El Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el doce (12) de noviembre de dos mil trece (2013), decidió confirmar la sentencia de primera instancia. A su juicio, no se acreditó amenaza ni vulneración de los derechos fundamentales invocados por lo que no es procedente revocar la decisión de primer grado. Al respecto, enfatizó que es el galeno tratante el único llamado a disponer sobre los servicios médicos requeridos por el paciente.

Sede de Revisión

15. En sede de revisión la accionante aportó dos escritos. El primero, radicado el 3 de abril de 2014, en el que señala que fue valorada por fisioterapia y dada de alta pues se recomienda continuar el tratamiento por cirugía plástica. El segundo, radicado el 11 de junio de 2014,

en el que solicita se le autoricen terapias de drenaje y presoterapia en Advanced Medical Line, lugar que no tiene contrato con su EPS pero que de acuerdo con la accionante le permite realizarse de manera conjunta el tratamiento de drenaje y presoterapia.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar los fallos de tutela seleccionados.

Problema jurídico

2. Corresponde a la Sala definir si se desconoce el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas de la accionante cuando con base en un concepto médico una EPS niega la autorización para la práctica de dos cirugías, una de lipectomía abdominal y otra de mamoplastia, al considerar que ninguna tiene un fin funcional sino estético, teniendo en cuenta que respecto de la primera cirugía el médico tratante la prescribió como parte del tratamiento para la enfermedad linfática que padece la accionante, y en cuanto a la segunda, la accionante alega que se trata de una corrección de un procedimiento anterior.

Para resolver el problema planteado, la Sala reiterará su jurisprudencia sobre la prestación de servicios médicos no incluidos en el POS cuando se trata de cirugías estéticas con fines funcionales teniendo en cuenta el concepto médico de la EPS y el médico tratante.

Como se trata de un caso de reiteración, la sentencia será brevemente motivada, tal como lo ha dispuesto la Corte Constitucional, en virtud de lo establecido en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991

Reiteración de Jurisprudencia. Los fines funcionales de las cirugías estéticas. Los conceptos de médicos tratantes y los Comités Técnico Científicos.

3. La Corte Constitucional ha reconocido que si bien las cirugías estéticas están justificadamente excluidas del POS, lo cierto es que es preciso verificar en cada caso concreto, de acuerdo con el concepto del médico tratante, si la misma es requerida con

necesidad por razones funcionales, reconstructivos o terapéuticos[1]. De comprobarse cualquiera de estos últimos eventos, la orden procedente es la prestación del servicio médico requerido siempre que se comprueben los demás requisitos para acceder a un procedimiento no POS, pues se comprometen los derechos fundamentales del usuario a la vida en condiciones dignas, a la salud, a la integridad física o mental, entre otros.

En particular la Sala Octava de Revisión, mediante la reciente sentencia T-142 de 2014, reiteró: "(...) que si bien las cirugías plásticas se encuentran excluidas del Plan Obligatorio de Salud, por ser consideradas con fines estrictamente estéticos, es decir, aquellas que solamente buscan mejorar un aspecto físico con el cual la persona no se encuentra conforme, no pueden las Entidades Promotoras de Salud negar la prestación del servicio requerido, bajo este argumento, pues el reglamento por el cual se rigen dichas entidades, establece que las cirugías plásticas con fines reconstructivos funcionales, que como ya se dijo son las que buscan disimular y reconstruir los efectos destructivos de un accidente o trauma, serán prestadas por las EPS. Por lo que, para negar estos tratamientos deberán demostrar bajo conceptos médicos en el estudio de cada caso concreto, que los procedimientos solicitados tienen fines de embellecimiento y no Funcionales reconstructivos o de bienestar emocional, psíquico y social. En razón, al principio de integralidad que rige al Sistema de Seguridad Social en Salud."

4. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha evidenciado una problemática recurrente relacionada con las prescripciones que hacen los médicos a sus pacientes de servicios médicos no POS. En esa dirección la sentencia T-760 de 2008, ordenó:

"(...) a la Comisión de Regulación en Salud que adopte las medidas necesarias para regular el trámite interno que debe adelantar el médico tratante para que la respectiva EPS autorice directamente tanto los servicios de salud no incluidos en el plan obligatorio de salud (contributivo o subsidiado), diferente a un medicamento, como los medicamentos para la atención de las actividades, procedimientos e intervenciones explícitamente excluidas del Plan Obligatorio de Salud, cuando estas sean ordenados por el médico tratante.

Hasta tanto éste trámite interno de las EPS no sea regulado de manera definitiva, se ordena al Ministerio de la Protección Social y a la Comisión de Regulación en Salud -y mientras este

es creado al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud- que adopten las medidas necesarias para garantizar que se ordene a las entidades promotoras de salud, EPS, extender las reglas vigentes para someter a consideración del Comité Técnico Científico de la entidad la aprobación de un medicamento no incluido en el POS, a las solicitudes de aprobación de los servicios de salud no incluidos en el plan obligatorio de salud, distintos a medicamentos, tales como actividades, procedimientos e intervenciones explícitamente excluidas del Plan Obligatorio de Salud, cuando éstos sean ordenados por el médico tratante, teniendo en cuenta los parámetros fijados por la Corte Constitucional. Esta orden deberá ser cumplida dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente sentencia. (...)”[2]

En especial, sobre los Comités Técnico Científicos, la sentencia T-473 de 2012[3], precisó:

“En ese orden de ideas, la Corte en reiteradas ocasiones ha señalado que la opinión del médico tratante debe prevalecer sobre la de cualquier otro miembro de la E.P.S.[4], debido a que aquél es: (i) el especialista en la materia que (ii) mejor conoce el caso. Sin embargo, el Comité Técnico Científico está constitucionalmente autorizado para negar un medicamento, tratamiento o prueba de diagnóstico, prescrito por el médico tratante si cumple con los siguientes requisitos mínimos[5]: (1) consultar la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad y, (2) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento solicitado en el accionante.

Empero, la jurisprudencia constitucional[6] ha indicado que, el Comité no puede en ningún caso fundamentar su decisión exclusivamente en que el medicamento, tratamiento o prueba de diagnóstico, no se encuentra incluido en el POS[7], o en que no se han probado todas las alternativas que ofrece el POS[8], o en que no se vulnera la vida del paciente de manera inminente[9], o en que le falta información para decidir[10].

En efecto, si se presentara cualquiera de los anteriores supuestos, la Corte ha determinado que la acción de tutela procede de manera excepcional para la protección de los derechos de carácter prestacional[11], como la salud y la seguridad social, cuando de su amenaza o afectación se deriva un peligro o vulneración de otros derechos que sí son de índole fundamental, tales como los derechos a la vida, a la integridad personal y a la dignidad.

Estudio del caso concreto.

5. La accionante solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas comoquiera que con base en un concepto médico su EPS le niega la autorización para la práctica de dos cirugías, una de lipectomía abdominal y otra de mamoplastia, al considerar que ninguna tiene un fin funcional sino estético. La primera cirugía de acuerdo con la peticionaria su médico tratante la prescribió como parte del tratamiento para la enfermedad linfática que padece, y en cuanto a la segunda, alega que se trata de una corrección de un procedimiento anterior.

En particular la EPS advirtió: “colgajo dermo grasa; es decir la piel y la grasa redundante no tiene ninguna consecuencia o efecto en la funcionalidad de la paciente y tampoco afecta ningún órgano y/o sistema vital. Es de anotar que el procedimiento quirúrgico para la corrección de la lipodistrofia abdominal, denominado abdominoplastia, no es de cobertura del POS y que su objetivo fundamental está relacionado con mejorar y embellecer la figura más no con prevenir o tratar la patología de linfadema y lipedema (...) si bien es cierto que la paciente se le realizó una mamoplastia de reducción a través de la EPS, la remodelación actual que solicita la accionante no está relacionada con el procedimiento previo sino con la pérdida progresiva de peso.”

Por su parte los jueces de instancia denegaron la acción de tutela al concluir que si bien obra orden médica que prescribe la práctica de la lipectomía abdominal a la señora Rodríguez Gómez, lo cierto es que mediante concepto médico de la EPS se desvirtuó la necesidad funcional de la cirugía. En lo relacionado, con la cirugía de senos los jueces consideraron que no era procedente ordenar el servicio médico pues no existía prescripción médica del mismo.

6. La Corte analizará de forma separada la solicitud de cada una de las cirugías pedidas por la señora Leonor Rodríguez Gómez, en primer lugar, analizará la de lipectomía abdominal, y en segundo lugar, la corrección de cirugía de senos, sin desconocer que la accionante ha requerido que se realicen de forma simultánea.

6.1 En lo relacionado con la lipectomía abdominal, se confrontan dos conceptos médicos, de una parte, el del médico tratante, Dr. Giovanni Montealegre que prescribió el servicio médico y diligenció el correspondiente formato de solicitud ante el Comité Técnico Científico, y de otra, el de la doctora Jenny Maritza Rodríguez, quien conceptuó, en la

respuesta a la acción de tutela, que el procedimiento era estético y no guardaba relación con la enfermedad de la accionante.

Al respecto, observa la Corte que en este caso no se trata de corroborar únicamente los requisitos para acceder a un servicio médico no POS[13] sino de optar por uno de los conceptos médicos obrantes. Entonces, en lo relacionado con el primer requisito: i) que la falta de la cirugía de lipectomia abdominal amenace de derechos fundamentales de la accionante los conceptos médicos son disímiles mientras para el médico tratante, Dr. Giovanni Montealegre, es un procedimiento requerido como parte del tratamiento a la señora Rodríguez Gómez para la restablecimiento de su salud. El concepto del Comité Técnico Científico y de la doctora Jenny Rodríguez insisten en la falta de amenaza de los derechos fundamentales de la actora y en que se trata de un procedimiento estético.

Al respecto, la Corte ha determinado que prima el concepto del médico tratante no solo porque es quien se encuentra cualificado y mejor conoce las necesidades de su paciente dentro de la EPS sino que su concepto no fue desvirtuado por un especialista en cirugía plástica pese a que se consultó la historia clínica de la accionante[14].

En lo relacionado con el segundo requisito el concepto de la EPS presenta como alternativas terapéuticas el: “uso permanente de compresión elástica y drenaje linfático”. De nuevo se atiende el concepto del médico tratante pues la cirugía constituye en un medio definitivo para la rehabilitación de la peticionaria.

Frente al tercer requisito se encuentra acreditado que el doctor Giovanni Montealegre se encuentra adscrito a la EPS. Al respecto, la Corte destaca que la accionante ha sido atendida por un profesional especializado en el área de cirugía plástica y reconstructiva que se encuentra adscrito a esa entidad.

El último de los requisitos también se encuentra comprobado pues la cirugía tiene un costo de \$4.034.000 y la accionante percibe una mesada pensional equivalente a un salario mínimo mensual, pues a septiembre de 2013 el ingreso base de cotización fue de \$589.000 y se señaló por parte de la accionada que la peticionaria pertenece al estrato 1 (Folio 43 y 70). En ese contexto, que la accionante no cuenta con recursos económicos para sufragar los costos de la cirugía.

Por consiguiente, la Sala ordenará a COMPENSAR EPS que en el término de 30 días contados a partir de la notificación de la sentencia, practique cirugía de lipectomía abdominal a la señora Leonor Rodríguez Gómez, de conformidad con las prescripciones de su médico tratante.

6.2 En lo relacionado con la corrección de la cirugía de senos, la Corte advierte que la controversia se circunscribe a lo manifestado por la actora sobre el Dr. Pedro Roa y la contestación de la EPS en la que pone presente el carácter estético de la cirugía y la falta de amenaza de los derechos fundamentales de la actora.

Bajo tales circunstancias, la peticionaria afirmó que tras la cirugía sus senos quedaron deformes por lo que el médico Pedro Felipe Roa, quien había practicado el procedimiento quirúrgico, se comprometió a realizar una nueva operación. No obstante, manifestó que cuando fue valorada para la realización de esa cirugía el médico observó unas inflamaciones en sus brazos y piernas, que posteriormente, dieron lugar al diagnóstico de su enfermedad linfática.

Por el contrario la EPS accionada sostiene que las alteraciones físicas en los senos obedecen una reducción en el peso de la señora Rodríguez Gómez, en los siguientes términos: “si bien es cierto que la paciente se le realizó una mamoplastia de reducción a través de la EPS, la remodelación actual que solicita la accionante no está relacionada con el procedimiento previo sino con la pérdida progresiva de peso.”

En este contexto, la Sala recuerda que la cirugía funcional de seno hace parte de los procedimientos incluidos en el POS[15]. Adicionalmente, constata, por el material gráfico aportado por la accionante, que la deformidad en sus senos es evidente.

De tal forma, que la Sala no puede desconocer la historia clínica de la accionante y el hecho de que carece de sustento la alegación de la accionada de que la deformidad en los senos se debe a una pérdida de peso. Por el contrario, es razonable concluir que la cirugía de senos pretende la corrección del procedimiento funcional de reducción mamaria practicado en el año 2010 y que además no obra orden médica que prescriba dicha corrección porque fue el mismo médico que operó a la señora Rodríguez Gómez, quien ofreció hacer la corrección.

Por consiguiente, la Sala ordenará a la EPS que programe una valoración médica a la señora Leonor Rodríguez Gómez a cargo de un equipo multidisciplinario compuesto por los especialistas adscritos a su red de servicios, que deberá contar con al menos dos médicos especializados en cirugía plástica, y de ser posible con el Dr. Pedro Roa, para que se defina el procedimiento a seguir con el fin de atender todo lo relacionado con la corrección de sus senos, de acuerdo con los parámetros establecidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, respecto de las cirugías de seno con fines funcionales y la historia clínica de la accionante. La EPS deberá coordinar la realización de los servicios médicos ordenados por el equipo multidisciplinario en un término máximo de 30 días y de ser pertinente la realización simultánea de la cirugía de seno y la de lipectomía abdominal.

7. Finalmente, en cuanto a la solicitud allegada en sede de revisión por la peticionaria, el 11 de junio de 2014, para que se le autoricen terapias de drenaje y presoterapia en Advanced Medical Line, lugar que no tiene contrato con su EPS pero que le permite realizarse de manera conjunta el tratamiento de drenaje y presoterapia. La Sala evidencia que la EPS no ha tenido la oportunidad de pronunciarse respecto a este requerimiento, pero estima razonable la petición de que se realicen los dos procedimientos de drenaje y presoterapia en una sola cita, por lo que ordenará a COMPENSAR que se estudie la autorización de este servicio médico de acuerdo con la necesidad planteada por la accionante.

8. En suma, corresponde a la Sala revocar las decisiones de instancia y conceder el amparo a los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de la señora Leonor Rodríguez Gómez, de acuerdo con la parte considerativa de la sentencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: REVOCAR la sentencia proferida por Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá, el doce (12) de noviembre de dos mil trece (2013), que decidió confirmar el fallo emitido por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá del dos (02) de octubre de dos mil trece (2013), que había denegado la protección solicitada. En su lugar, CONCEDER el

amparo a los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la señora Leonor Rodríguez Gómez.

Segundo: ORDENAR a COMPENSAR EPS que en el término de 30 días contados a partir de la notificación de la sentencia, practique cirugía de lipectomía abdominal a la señora Leonor Rodríguez Gómez, de conformidad con las prescripciones de su médico tratante.

Tercero: ORDENAR a COMPENSAR EPS que en el término de 10 días contados a partir de la notificación de la sentencia, programe una valoración médica a la señora Leonor Rodríguez Gómez a cargo de un equipo multidisciplinario compuesto por los especialistas adscritos a su red de servicios, que deberá contar con al menos dos médicos especializados en cirugía plástica, y de ser posible con el Dr. Pedro Roa, para que se defina el procedimiento a seguir con el fin de atender todo lo relacionado con la corrección de sus senos, de acuerdo con los parámetros establecidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la historia clínica de la accionante. La EPS deberá coordinar la realización de los servicios médicos ordenados por el equipo multidisciplinario en un término máximo de 30 días y de ser pertinente la realización simultánea de la cirugía de seno y la de lipectomía abdominal.

Cuarto: ORDENAR a Compensar EPS, que en el término de 8 días contados a partir de la notificación de esta sentencia, estudie la autorización de los procedimientos de drenaje y presoterapia en una sola cita de acuerdo con la necesidad planteada por la accionante. De esta decisión se deberá informar a la señora Leonor Rodríguez Gómez en un término de tres días.

Quinto: Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado Ponente

María Victoria Calle Correa

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Secretaria General

[1] Ver entre otras, sentencias T-017 de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T -711 de 2008. M.P. Jaime Araújo Rentería; T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-392 de 2009, M.P T-246 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-793 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-975 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo; T-575 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos;, T-759 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla,; T-142 de 2014, M.P. Alberto Rojas Ríos.

[2] El seguimiento a esta orden puede consultarse entre otros en el Auto 066 de 2012, MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

[3] M.P. Mauricio González Cuervo.

[4] Ver las sentencia T-666 de 1997; T-155/00, T-179/00 y T-378/00.

[5] Corte Constitucional Sentencia T-300 de 2005.

[6] Corte Constitucional Sentencia T-741 de 2008.

[7] En la sentencia T-414 de 2001 la Corte, ordenó a una E.P.S. suministrar Hormona de Crecimiento, medicamento recetado por el médico tratante a una niña con Síndrome de Turner, que había negado el Comité Técnico Científico porque no estaba contemplado en el P.O.S. Ver también T-786 de 2001.

[8] En la sentencia T-284 de 2001 la Corte, ordenó a una E.P.S. suministrar a una señora la droga recomendada por el médico tratante, pese a que el Comité Técnico Científico señalaba que no era necesario porque existían medicamentos sustitutos contemplados por el P.O.S. que aún no se habían intentado. Ver también: T-344 de 2002.

[9] Corte Constitucional Sentencia T-566 de 2001.

[10] En la sentencia T-1188 de 2001 la Corte, consideró que una E.P.S. viola los derechos de un afiliado, cuando somete a interminables reuniones del Comité Técnico Científico de la entidad la aprobación de un medicamento del que depende la vida, dignidad o integridad física de aquel, en especial debido a que se trataba de una menor.

[11] Corte Constitucional Sentencias T-499 de 1992, T-248 de 1998 y SU-480 de 1998.

[12] Entre otras sentencias sobre el tema de los medicamentos, cirugías, tratamientos no POS, se pueden consultar las siguientes: T-756 de 2005, T-748, T-1167 ambas del 2004 y T-202 de 2003. En éstas se analizaba, en particular, el suministro del medicamento Alendronato.

[13] En innumerables fallos se ha decantado que son cuatro los requisitos que se deben acreditar para acceder a un servicio no POS: “i) que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida a la vida en condiciones dignas o a la integridad personal del interesado, pues no se puede obligar a la EPS o a la EPS-S a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos; ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el POS o en el POS-S o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida del paciente; iii) que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS o a la EPS-S a la cual se halle afiliado el demandante; y iv) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud.”

[14] La sentencia T-473 de 2012, puntualizó sobre esa prevalencia: “En ese orden de ideas, la Corte en reiteradas ocasiones ha señalado que la opinión del médico tratante debe prevalecer sobre la de cualquier otro miembro de la E.P.S.[14], debido a que aquél es: (i) el especialista en la materia que (ii) mejor conoce el caso. Sin embargo, el Comité Técnico Científico está constitucionalmente autorizado para negar un medicamento, tratamiento o prueba de diagnóstico, prescrito por el médico tratante si cumple con los siguientes requisitos mínimos[14]: (1) consultar la opinión científica de expertos en la

respectiva especialidad y, (2) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento solicitado en el accionante.”

[15] En la sentencia T-570 de 2013, esta misma Sala de Revisión se pronunció en extenso sobre la inclusión de este procedimiento en el POS: “(...) las cirugías que modifican el tamaño de los senos en la reglamentación del POS pueden perseguir una de los siguientes finalidades (i) estética o cosmética, cuando el objetivo que persigue es embellecer su cuerpo y por ello se encuentra excluida del plan de beneficios; o (ii) funcional o reparadora, en los casos en que el médico tratante la prescribe con el objetivo de curar una enfermedad. En este último caso, debe entenderse que dicho procedimiento se encuentra incluido en el plan de beneficios.”