

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Casos en que procede por exclusión de tratamientos y medicamentos de alto costo

DERECHO A LA SALUD-Atención oportuna de EPS

Debe entenderse que las entidades que cumplen la labor de prestación del servicio a la salud, en virtud del convenio establecido con el Estado, tienen la obligación de facilitar el adecuado acceso de sus afiliados a los servicios que ofrecen. Esto es evidente, por cuanto la protección del derecho a la salud depende de la atención oportuna a la cual están obligadas las EPS que no podría cumplirse efectivamente si la misma empresa no brinda los mecanismos para que quienes requieran de sus servicios, puedan vencer obstáculos que en ciertas ocasiones les resultan imposibles de superar.

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Transporte de pacientes para atención médica

En ciertos casos especiales las EPS tienen la obligación de proveer los medios para que sus pacientes puedan transportarse a los lugares en los cuales prestan los servicios médicos, o deben ellos mismos desplazarse hasta el domicilio del paciente para brindarle la atención requerida de forma ininterrumpida. Lo anterior por cuanto la garantía de todas las personas a tener acceso a la recuperación en salud no puede ser entendida como una simple norma programática, sino que por el contrario ese mandato constitucional “debe ser real y no formal”. De acuerdo al análisis de los casos concretos, esta Corporación ha precisado que si bien en principio la obligación de acudir a un tratamiento corresponde de forma prevalente al paciente y a su familia, existen ciertos eventos en los cuales el deber recae en la institución prestadora del servicio.

ENTIDAD PRESTADORA DEL SERVICIO DE SALUD-Condiciones para llevar a cabo el transporte de pacientes

Las situaciones en las cuales se determina si una empresa prestadora de servicios de salud debe brindar el servicio de transporte a sus pacientes tienen como base ciertos supuestos, como por ejemplo (i) el incumplimiento de la regulación sobre transporte de pacientes, que

obliga a una EPS o a una ARS a prestar el servicio bajo ciertas circunstancias (ii) que el paciente no pueda desplazarse por sus propios medios, ni su familia cuente con los recursos suficientes para ayudarlo a acudir a los servicios de la entidad prestadora de servicios de salud a la cual está afiliado (iii) que tal situación pone en riesgo su vida o su integridad (iv) y que pese a haber desplegado todos los esfuerzos exigibles, no existen posibilidades reales y razonables con los cuales poder ofrecer ese servicio.

SEGURO SOCIAL-No está obligado a prestar servicio de transporte al paciente por no afectarse la salud

En el presente evento no puede obligarse al instituto de Seguros sociales a brindar el servicio de transporte a la afiliada porque, primero, no existe normatividad alguna que le exija tal cosa, y segundo, porque en este caso en concreto la medida no es irrazonable y desproporcionada ni afecta ostensiblemente el derecho a la salud de la actora y su posibilidad de acceder a los servicios de esa institución.

Referencia: expediente T-561167

Procedencia:

Juzgado 2 Promiscuo de Familia de Barrancabermeja.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C., trece (13) de junio de dos mil dos (2002).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela N° T-561167 promovida por la señora Rosa Amelia Barranco Badillo contra el Instituto de Seguros Sociales seccional de Barrancabermeja.

I. ANTECEDENTES

La señora Rosa Amelia Barranco Badillo interpuso acción de tutela el día 3 de enero de 2002 contra el Instituto de Seguros Sociales, por considerar que esta entidad ha vulnerado sus derechos a la salud y a la seguridad social. En el escrito de la demanda, la accionante afirma que ha estado afiliada a esa institución y ha pagado sus cuotas cumplidamente, desde hace seis años.

Señala que le diagnosticaron la enfermedad “soriasis” desde hace cinco años, y que por tal razón es considerada como “paciente crónica” por parte del Instituto de Seguros Sociales. Para aliviar su enfermedad, indica que esa institución le ordenó un tratamiento en una cámara especial de rayos X, la cual no está disponible en la ciudad de Barrancabermeja en donde reside. Por esa razón, el ISS dispuso que su tratamiento sería realizado en la ciudad de Bucaramanga, una vez a la semana.

Comenta que el valor del transporte desde Barrancabermeja hasta Bucaramanga lo ha venido asumiendo el Seguro desde hace 4 años “hasta el día 28 de diciembre de dos mil uno que nos informó el seguro social que no podía seguir suministrando el transporte para la realización (de) mi respectivo tratamiento, asimismo debido al fuerte tratamiento y en las condiciones en las que salgo, es necesario que siempre viaje con acompañante”. Aduce que no cuenta con los recursos suficientes para desplazarse a Bucaramanga, y por tanto solicita ordenar al Instituto de Seguro Social, suministrar el transporte necesario para la realización del tratamiento que requiere.

3. El Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja, a quien correspondió resolver la presente acción, admitió la solicitud de tutela y ordenó el traslado de la demanda al accionado. Por medio de escrito de fecha 4 de enero de 2002, el gerente de la unidad funcional de la Clínica Primero de Mayo del Instituto de Seguro Social, señala que en la actualidad no cuentan con el rubro presupuestal suficiente para la contratación del servicio de transporte. Adicionalmente precisa que tal servicio no está contemplado en el POS, y por esa razón concluye que la imposibilidad de prestarlo no vulnera los derechos fundamentales invocados.

Sentencia objeto de revisión.

4. Por medio de Sentencia del 10 de enero de 2002, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia denegó la tutela interpuesta. Ese despacho considera que el Instituto de Seguros Sociales no ha dejado de prestar el servicio de transporte de manera arbitraria o injusta. Según el juez, “no puede desconocerse la limitación monetaria o logística con que cuenta la entidad seguro social, para sufragarle a cada paciente con su acompañante a bordo, los gastos que implica el transporte ida y regreso hasta la ciudad capital del Departamento, durante una o tres veces a la semana”.

Señala que aunque esa institución no cuenta con la infraestructura ni el presupuesto necesarios para brindar ese servicio al paciente y a su acompañante, ha diseñado planes de contingencia para permitir que los pacientes puedan hacer ese recorrido, como la habilitación de una ambulancia. De igual forma, aduce que la entidad tutelada ha seguido brindando la atención médica necesaria y requerida por la accionante, y con base en esos presupuestos, concluye que no han sido vulnerados los derechos a la salud o a la vida de la paciente.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

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

El asunto bajo revisión.

2. La accionante considera que la entidad demandada ha vulnerado sus derechos a la vida y a la salud, porque no le ha facilitado su desplazamiento de Barrancabermeja a Bucaramanga, lugar en donde debe realizarse un tratamiento contra la Soriasis. La entidad demandada indica que en principio, no les corresponde brindar el transporte a la peticionaria, pues tal servicio no está contemplado en el POS. Sostiene adicionalmente que, la decisión de no encargarse de la movilización de la peticionaria no está fundada en razones caprichosas sino que obedece a una falta de presupuesto. El juzgado que resolvió la presente acción, sostiene que el instituto de Seguros Sociales no ha dejado de prestar el servicio de manera injusta o arbitraria. Señala que la entidad médica ha seguido brindado los servicios de salud y que ha habilitado planes de contingencia para permitir a los usuarios el acceso al servicio.

El derecho a la salud

De forma reiterada, esta Corporación¹ ha señalado que los derechos a la salud y a la seguridad social adquieren el carácter de fundamentales cuando su ineficaz o inexistente prestación, vulneran o ponen en peligro otros derechos de carácter fundamental como la vida (artículo 11 de la Carta) y la integridad de la persona (artículo 12 superior).

La Corte también ha precisado que el amparo respecto del derecho a la salud no está circunscrito únicamente a la constatación del peligro inminente de muerte, sino que éste extiende su ámbito de protección a la prevención o solución de eventos en los cuales el contenido conceptual básico de los derechos fundamentales involucrados puede ser afectado. Y frente a este punto, la jurisprudencia constitucional ha sido clara en precisar que el derecho a la vida implica no sólo el mantenimiento de las condiciones orgánicas, sino que también abarca el aseguramiento de una existencia en condiciones dignas², por lo cual es de predicar que la acción de tutela procede cuando de forma irrazonable no se permite a un paciente lograr el restablecimiento de su estabilidad orgánica y funcional³. Al respecto esta Corporación ha manifestado⁴:

“la salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, pero nunca desligados de la vida humana que los abarca de manera directa. Por ello cuando se habla del derecho a la vida se comprenden necesariamente los derechos a la salud e integridad física, porque lo que se predica del género cubija a cada una de las especies que lo integran. Es un contrasentido manifestar que el derecho a la vida es un bien fundamental, y dar a entender que sus partes -derecho a la salud y derecho a la integridad física- no lo son”

De igual forma, en la sentencia T - 1018 de 2000 la Corte afirmó:

“el concepto de vida al que en reiteradas ocasiones ha hecho alusión esta Corporación, no es un concepto limitado a la idea restrictiva de peligro de muerte, que daría lugar al amparo de tutela solo en el evento de encontrarse el individuo a punto de fenecer o de perder una función orgánica de manera definitiva; sino que se consolida como un concepto más amplio a la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Lo que se pretende entonces, es respetar la situación “existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad”, ya que “al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable”⁵, en la medida en que

sea posible⁶.”

El fundamento constitucional para inaplicar las regulaciones sobre salud.

De acuerdo con el artículo 49 superior, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado e inherente a su finalidad social en virtud del artículo 365 constitucional. En esta última disposición, la Carta permite que dichos servicios puedan ser prestados por los particulares, generalmente a través de relaciones de tipo contractual.

Como lo ha afirmado esta Corporación⁷, “porque toda relación contractual implica un interés económico, dicha legislación estableció una serie de condiciones y excepciones para la prestación de los servicios del Plan Obligatorio de Salud por particulares, con el fin de que no vieran afectado desproporcionadamente su patrimonio, pues existen dolencias humanas que, por razón de su gravedad, requieren tratamientos costosos y, en principio, es el Estado el principal obligado a asumirlos (artículo 49 de la Carta).”. En este sentido, a primera vista es legítimo que existan exclusiones dentro del Plan Obligatorio de Salud, o que la prestación de ciertos servicios esté sometido al cobro de pagos conjuntos, de cuotas moderadoras o del cumplimiento de un mínimo de semanas de cotización, siempre y cuando tengan como base criterios de razonabilidad y proporcionalidad que no impidan por sí mismas el acceso efectivo de las personas al servicio de atención en salud.

Pero cuando esas exclusiones afectan el derecho a la vida del peticionario, la Corte ha procedido a inaplicar la regulación con la cual éstas son establecidas, siempre y cuando se den ciertos presupuestos que han sido expuestos insistentemente en una clara línea de antecedentes⁸. Entre éstos, esta Corporación ha determinado que la inaplicación procede cuando:

1. La exclusión amenaza los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado.
2. Ciertos medicamentos o tratamientos excluidos del Plan Obligatorio de Salud no pueden ser sustituidos, o el posible sustituto no tiene un nivel de efectividad similar, que en el caso concreto resulta necesario para proteger la vida del paciente.
3. Cuando además, el paciente no tiene capacidad de pago y no puede acceder a los

medicamentos o tratamientos por ningún otro sistema o plan de salud, y

4. Cuando el medicamento o tratamiento ha sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S.

La exclusión del servicio de transporte en casos que no comporta gravedad.

Debido a que la Carta en su artículo 49 estipula como obligación del Estado “garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”, debe entenderse que las entidades que cumplen la labor de prestación del servicio a la salud, en virtud del convenio establecido con el Estado, tienen la obligación de facilitar el adecuado acceso de sus afiliados a los servicios que ofrecen. Esto es evidente, por cuanto la protección del derecho a la salud depende de la atención oportuna a la cual están obligadas las EPS⁹ que no podría cumplirse efectivamente si la misma empresa no brinda los mecanismos para que quienes requieran de sus servicios, puedan vencer obstáculos que en ciertas ocasiones les resultan imposibles de superar.

En este orden de ideas, en ciertos casos especiales las EPS tienen la obligación de proveer los medios para que sus pacientes puedan transportarse a los lugares en los cuales prestan los servicios médicos, o deben ellos mismos desplazarse hasta el domicilio del paciente para brindarle la atención requerida de forma ininterrumpida¹⁰. Lo anterior por cuanto la garantía de todas las personas a tener acceso a la recuperación en salud no puede ser entendida como una simple norma programática, sino que por el contrario ese mandato constitucional “debe ser real y no formal”¹¹

Por tales razones y de acuerdo al análisis de los casos concretos, esta Corporación ha precisado que si bien en principio la obligación de acudir a un tratamiento corresponde de forma prevalente al paciente y a su familia¹², existen ciertos eventos en los cuales el deber recae en la institución prestadora del servicio. La identificación de esos casos depende del análisis fáctico en concreto, en donde el juez debe evaluar la pertinencia y viabilidad que tiene, ordenar que una empresa prestadora de servicios de salud facilite transporte a sus pacientes.

“en la teoría contemporánea una de las facetas del acceso es la accesibilidad. La accesibilidad materializa ese derecho. Consiste en todas aquellas acciones que permiten a las personas acudir a los recursos o servicios ofrecidos. Eso, en materia de seguridad social,

implica la posibilidad de llegar y de utilizar tales servicios y recursos. Significa por consiguiente, que debe existir un enlace entre la accesibilidad y la atención a la salud y a la seguridad social”

(...)

No existe accesibilidad si se programan, como en el caso materia del presente fallo, sesiones de fisioterapia, pero no se facilita la llegada e ingreso al sitio donde se va a efectuar tal tratamiento. Ordenar una fisioterapia, pero al mismo tiempo obstaculizar su práctica, afecta la seguridad social integral, que incluye, como es lógico, la accesibilidad a la atención”

Pero en este mismo sentido, la Corte también precisó que no puede obligar a una empresa solidaria de salud a transportar sus pacientes, cuando no existen suficientes razones para sostener que con esa situación es afectado el derecho a la vida del accionante.

Tal fue la conclusión a la que se llegó en la sentencia T-337 de 2000. En esa oportunidad, la Sala Segunda de revisión estudió una tutela en la cual la accionante, quien había sufrido una perforación en su vejiga después de una intervención quirúrgica, solicitaba que su ARS se hiciera cargo de todas las intervenciones necesarias con las cuales poder restablecer su salud, e igualmente que la empresa se hiciera cargo de los medicamentos, transporte desde Barrancabermeja hasta Bucaramanga y demás costos.

La Corte concluyó que efectivamente la entidad accionada debía brindarle el suministro de medicamentos a la paciente, pues éstos hacían parte del proceso quirúrgico ordenado por esa institución. También precisó la Sala que la accionante podría acudir a las instituciones hospitalarias públicas o privadas con las cuales el Estado tiene contrato, para la realización de las intervenciones quirúrgicas que eventualmente requiera.

Pero en el punto concreto de su transporte desde Barrancabermeja a Bucaramanga, la Corte concluyó que la tutela no procedía, especialmente porque el estado de salud de la accionante no le impedía trasladarse por sus propios medios, por lo cual “el juez de tutela no puede acceder a su solicitud en este sentido, pues, no hay precepto legal que obligue a la entidad demandada a cubrir este costo. Si en algunas ocasiones lo ha hecho, ha sido en virtud del principio de solidaridad”.

En efecto, si bien la atención al derecho a la salud tiene una correlación con el principio de accesibilidad, no se sigue necesariamente que en todos los casos exista la obligación de brindar un servicio o tratamiento exclusivo a un sujeto particular¹³. Como puede observarse, las anteriores situaciones en las cuales se determina si una empresa prestadora de servicios de salud debe brindar el servicio de transporte a sus pacientes tienen como base ciertos supuestos, como por ejemplo (i) el incumplimiento de la regulación sobre transporte de pacientes, que obliga a una EPS o a una ARS a prestar el servicio bajo ciertas circunstancias (ii) que el paciente no pueda desplazarse por sus propios medios, ni su familia cuente con los recursos suficientes para ayudarlo a acudir a los servicios de la entidad prestadora de servicios de salud a la cual está afiliado (iii) que tal situación pone en riesgo su vida o su integridad (iv) y que pese a haber desplegado todos los esfuerzos exigibles, no existen posibilidades reales y razonables con los cuales poder ofrecer ese servicio.

El caso concreto

En el presente caso, la accionante considera que sus derechos son vulnerados por la entidad accionada, porque ha dejado de brindarle el servicio de transporte para poder desplazarse desde Barrancabermeja hasta Bucaramanga, lugar en donde debe realizarse un tratamiento contra la Soriasis. Corresponderá a esta Sala analizar si en este caso en concreto, se dan los presupuestos para predicar que la empresa prestadora de servicios de salud, ha vulnerado el derecho a la salud del accionante, al dejar de brindarle el servicio de transporte para que pueda cumplir con su tratamiento.

Por un lado, es claro que desde el punto de vista legal existe una exclusión de este servicio frente a casos singulares. Las normas sobre el transporte de pacientes indican que las empresas de salud sólo están obligadas a ello cuando éstos se encuentran hospitalizados por enfermedades de alto costo, por sus condiciones de salud y limitaciones de la oferta de servicio en el lugar donde residen, requieren de un traslado especial. Como puede apreciarse, este no es el caso del paciente, por cuanto ella no se encuentra hospitalizada ni del expediente puede concluirse que la enfermedad que padece comporta una gravedad tal, que obligue a la empresa prestadora de servicios de salud a facilitarle el transporte.

Desde el punto de vista constitucional, tampoco encuentra razones esta Sala para inaplicar la normatividad actual y obligar a la EPS a brindar el servicio de transporte. En efecto, la

medida tomada no resulta desproporcionada ni irrazonable, por cuanto la EPS no ha negado ni impedido el acceso a los servicios de salud que presta, sino que por el contrario, ha colaborado y diseñado planes para que quienes viven en regiones en donde no cuenta con los equipos necesarios para su atención en salud, puedan acudir fácilmente a sus tratamientos.

En consecuencia, esta Sala concluye que en el presente evento no puede obligarse al instituto de Seguros sociales a brindar el servicio de transporte a la afiliada porque, primero, no existe normatividad alguna que le exija tal cosa, y segundo, porque en este caso en concreto la medida no es irrazonable y desproporcionada ni afecta ostensiblemente el derecho a la salud de la actora y su posibilidad de acceder a los servicios de esa institución. Por tanto, procederá a confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

III. DECISION.

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia del día 10 de enero de 2002 proferida por el Juzgado segundo promiscuo de Familia de Barrancabermeja, que negó la tutela incoada por la señora Rosa Amelia Barranco Badillo.

Segundo. Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ.

Secretaria General

LA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que la H. Magistrada doctora Clara Inés Vargas Hernández, no firma la presente sentencia por cuanto se encuentra en comisión en el exterior, la cual fue debidamente autorizada por la Sala Plena.

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ.

Secretaria General

1 Entre otras, pueden consultarse las sentencias T - 533 de 1992, T - 527 de 1992, T - 597 de 1993, T - 005 de 1995, T - 271 de 1995, SU - 111 de 1997, T - 378 de 1997, T - 1006 de 1999, T 204 de 2000 y T - 1103 de 2000

2 Cf. Sentencia T-617 de 2000 Alejandro Martínez.

3 Cf. Sentencia T-597 de 1993 Eduardo Cifuentes

4 T- 494 DE 1993.

5 Sentencia T-494 de 1993. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

6Ver Sentencia T- 395/98. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 T - 283 de 1998

8 Al respecto pueden consultarse las sentencias SU-111 de 1997, SU-480 de 1997, T - 236 de 1988, T-283 de 1998, T - 560 de 1998, T - 409 de 2000 y T - 279 de 2002

10 Cf. Sentencia T - 160 de 2001 M.P. Fabio Moron Díaz

11 Sentencia T - 1158 de 2001

12 Ibid, fundamento 5

13 Cf. Sentencia T - 271 de 1995