

Sentencia T-494/01

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

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

DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA-Omisión de cirugía que ocasiona dolor

DERECHO A LA SALUD-Práctica de cirugía sin cumplir periodo mínimo de cotización

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Repetición contra el Fosyga

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-410895

Acción de tutela instaurada por Esther Luisa Pérez Vanegas contra SaludCoop E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., mayo once (11) de dos mil uno (2001).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio - Meta, en el trámite de la acción de tutela iniciada por la señora Esther Luisa Pérez Vanegas contra SaludCoop E.P.S.

ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

La señora Esther Luisa Pérez Vanegas interpuso acción de tutela contra SaludCoop E.P.S. por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida, en razón a que la accionada se niega a asumir la totalidad del costo de la cirugía que requiere.

Para fundamentar su solicitud de amparo, puso de presente los siguientes hechos:

Durante el mes de febrero de 2000 la demandante estuvo afiliada a Saludcoop E.P.S. Luego, en junio del mismo año, nuevamente se afilió a esa entidad como empleada doméstica del señor Yesid Dulcey Pérez. Después de un (1) mes de labores empezó a padecer fuertes dolores en el abdomen por lo que acudió a un centro de salud de la citada E.P.S. donde después de varias consultas y exámenes le fue ordenada una cirugía denominada "colecistectomía", por haber sido detectado un cálculo de colesterol.

Afirma que la citada cirugía le fue autorizada, pero en la oficina de atención al cliente de la E.P.S. demandada le informaron que la operación tenía un costo de un millón trescientos noventa y cinco mil pesos (\$1.395.000.00), de los cuales SaludCoop E.P.S sólo asumiría la suma de cuatrocientos treinta y seis mil pesos (\$436.000.00), y el resto debía ser cancelado por la accionante, por cuanto no había cotizado el número mínimo de semanas necesarias para el cubrimiento total, situación que considera injusta pues con su salario de ciento cuarenta mil pesos (\$140.000.00), apenas puede cubrir sus gastos personales y ayudar a sus padres. Solicita en consecuencia, se ordene a SaludCoop E.P.S que le practique la cirugía que requiere sin cobrarle la suma mencionada.

Por su parte la entidad accionada, en oficio dirigido al Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio, señaló que la cirugía ordenada a la señora Pérez Vanegas ya le había sido autorizada, y que al parecer el motivo por el cual no se le había realizado se debía a dificultad económica de la cotizante, situación que se sale del control de la E.P.S.

Posteriormente, el Director de Prestación de Servicios, Regional Llano, de SaludCoop E.P.S. en declaración rendida ante el juez de instancia, informó que de acuerdo a la normatividad vigente, para que la E.P.S. asumiera el total del valor de la cirugía requerida por la demandante, esta debía haber cotizado por lo menos 52 semanas, y solo llevaba tres (3) meses, es decir doce (12) semanas.

## II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

Conoció del presente caso el Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio (Meta), que en sentencia de 24 de octubre de 2000, negó el amparo solicitado al considerar que la entidad accionada no obró arbitrariamente sino que simplemente se ciñó a lo dispuesto legalmente sobre mínimos de cotización.

## III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

### 2. Consideraciones jurídicas y caso concreto

Debe la Sala determinar si los derechos fundamentales de la señora Esther Luisa Pérez Vanegas fueron vulnerados en razón a que SaludCoop E.P.S., si bien autorizó la realización de la cirugía requerida, se niega a asumir la totalidad de su costo, atendiendo a los períodos mínimos de cotización exigidos para tal fin.

En diversas oportunidades, esta Corporación ha considerado que la salud es un derecho fundamental por conexidad, cuando la protección a este derecho implica el amparo a la vida misma<sup>1</sup>, o a la integridad personal<sup>2</sup>.

Igualmente en la sentencia T-312 de 1996, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, se consideró que:

“En lo atinente a la salud, prima facie se tiene que el Estado debe facilitar las condiciones que garanticen el acceso de todos los habitantes al servicio respectivo, no siendo dable entender que en todos los eventos tenga la obligación de brindar un tratamiento exclusivo a un sujeto particular. Sin embargo, cosa distinta acontece cuando la situación apareja una conexidad directa e inmediata con el derecho a la vida dado que, como se ha insistido ... en

episodios de estas implicaciones se confunden los objetos de protección conformando una unidad que reclama defensa total. En razón de los datos fácticos del caso concreto y del alcance de la normatividad constitucional que exige la protección de un derecho de aplicación inmediata (arts. 11 y 85 C.N.), el derecho a la salud viene a compartir el carácter fundamental y a integrar el poder indispensable para exigir su cumplimiento al Estado que debe acudir en ayuda del afectado, titular de un derecho subjetivo, por cuya virtud, la infraestructura servicial de que se disponga atenderá prioritariamente tan urgente requerimiento.”

Así mismo, la jurisprudencia ha considerado que:

“Cuando la vida y la salud de las personas se encuentren grave y directamente comprometidas, a causa de operaciones no realizadas, tratamientos inacabados, diagnósticos dilatados, drogas no suministradas, etc., bajo pretextos puramente económicos, aún contemplados en normas legales o reglamentarias, que están supeditadas a la Constitución, cabe inaplicarlas en el caso concreto en cuanto obstaculicen la protección solicitada. En su lugar, el juez debe amparar los derechos a la salud y a la vida teniendo en cuenta la prevalencia de los preceptos superiores, que los hacen inviolables.” 3

Se ha determinado que para inaplicar la legislación que regula las exclusiones y limitaciones del Plan Obligatorio de Salud, se debe verificar el cumplimiento de las siguientes condiciones<sup>4</sup>:

1. Que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado<sup>5</sup>, pues no se puede obligar a las entidades promotoras de salud a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos.

3. 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 (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.)

4. Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante.

En el caso de autos atendiendo al acervo probatorio que obra en el expediente, se tiene que efectivamente el médico tratante de la señora Esther Luisa Pérez Vanegas, y quien está adscrito a la E.P.S. SaludCoop, solicitó autorización el 25 de septiembre de 2000, para la realización de la cirugía denominada “colecistectomía”.

En efecto, la entidad demandada, por intermedio del doctor Giovanni Guzmán Vargas, como Director de Prestación de Servicios -Seccional Meta-, el 2 de octubre de 2000 manifiesta, respecto a la cirugía: “autorizar en clínica SaludCoop con médicos propios”<sup>6</sup>

En la declaración que obra a folio 22 del expediente el doctor Guzmán Vargas, señala que no se cubrió el costo total de la cirugía ordenada a la demandante, con base en el Decreto 1938 de 1994, que en su artículo 26 señala:

“ Los criterios para definir los períodos mínimos de cotización al Sistema para tener derecho a la atención en salud en las enfermedades de alto costo, son:

...

Grupo 2: Máximo cincuenta y dos (52) semanas de cotización para enfermedades que requieran manejo quirúrgico de tipo electivo y que se encuentren catalogadas en el manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos Mapipos, como del grupo ocho (8) o superiores ...”.

Así las cosas, es claro para esta Sala, que ante la necesidad de llevar a cabo la cirugía ordenada por el médico tratante de la señora Pérez Vanegas para la recuperación de su salud, la entidad promotora de salud ha expuesto consideraciones de tipo económico que dadas las circunstancias probadas, son relegadas por la prevalencia del derecho fundamental a la salud en conexidad con la integridad personal y la vida.

Resulta que en este caso se cumplen los criterios jurisprudenciales mencionados, toda vez que dicho procedimiento quirúrgico es necesario para garantizar a la accionante sus

derechos a la salud, a la integridad personal y a la vida en condiciones dignas, tal y como ya lo ha establecido la Corporación<sup>7</sup>, ante la posibilidad de aliviar el dolor que esta padece<sup>8</sup> mediante la intervención prescrita por el médico tratante.

Al respecto se ha dicho<sup>9</sup>:

“Una lesión que ocasiona dolor a la persona y que pueda ser conjurada mediante una intervención quirúrgica, se constituye en una forma de trato cruel (CP art. 12) cuando, verificada su existencia, se omite el tratamiento para su curación. El dolor intenso reduce las capacidades de la persona, impide su libre desarrollo y afecta su integridad física y psíquica. La autoridad competente que se niega, sin justificación suficiente, a tomar las medidas necesarias para evitarlo, omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y a la integridad física, psíquica y moral de la persona.

“El dolor envilece a la persona que lo sufre. Si quien está en el deber de impedirlo no lo hace, incurre con su omisión en la vulneración del derecho a la integridad personal del afectado, quedándole a éste último la posibilidad de ejercer las acciones judiciales para la protección inmediata de sus derechos fundamentales”.

Sobre la sustitución del tratamiento, la E.P.S. demandada no propuso ninguna alternativa a la señora Esther Luisa Pérez Vanegas por lo cual, se asumirá que no existe ningún tratamiento o procedimiento quirúrgico<sup>10</sup> con la misma efectividad contemplado en el P.O.S. por cuanto es ésta la encargada de suministrar dicha información.

Por otra parte, se encuentra acreditado que la vinculación laboral de la peticionaria como empleada de servicio doméstico, le garantiza unos ingresos mensuales de ciento cuarenta mil pesos (\$140.000.00), y que cotiza mensualmente la suma de treinta y un mil doscientos cuarenta y ocho pesos (\$31.248.00)<sup>11</sup>. Para la Sala no hay duda que sus ingresos resultaban insuficientes para asumir el costo que se le exigía por parte de la E.P.S. demandada.

Por lo expuesto, se considera que la entidad demandada vulneró el derecho a la salud de la accionante al omitir la autorización para el cubrimiento total del costo de la cirugía denominada “colecistectomía”. La E.P.S. no debió oponer a la peticionaria el número de semanas cotizadas dada la necesidad de la cirugía y la incapacidad de pago de la señora Pérez Vanegas.

La Sala considera que los criterios expuestos son suficientes para inaplicar por inconstitucional, para el caso concreto, el artículo 26 del Decreto 1938 de 1994.

Se advierte, que a la entidad demandada le asiste el derecho a repetir el valor que cancele en cumplimiento de este fallo, ante la subcuenta respectiva del FOSYGA.

#### IV. DECISIÓN

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

Primero. REVOCAR el fallo proferido el 24 de octubre de 2000 por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio.

Segundo. CONCEDER la tutela de los derechos a la salud, a la integridad personal y a la vida en condiciones dignas de la señora Esther Luisa Pérez Vanegas.

Tercero. INAPLICAR por inconstitucional, para el caso concreto, el artículo 26 del Decreto 1938 de 1994.

Cuarto. ORDENAR a la E.P.S. SaludCoop, que en el término de quince (15) días siguientes a la notificación de la presente providencia, autorice y practique la cirugía recomendada por el médico tratante, si aún no le hubiere sido practicada, cubriendo su costo total, sin exigir porcentaje a la señora Esther Luisa Pérez Vanegas.

Quinto. SEÑALAR que a SaludCoop E.P.S. le asiste el derecho a repetir lo que pague en cumplimiento de la orden emitida en este fallo, ante la subcuenta correspondiente del FOSYGA, que deberá reconocer ese valor dentro de los treinta (30) días siguientes a aquél en que se envíe la cuenta de cobro respectiva.

Sexto. Por Secretaria General, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

1 Al respecto, ver entre otras, las Sentencias T-484 de 1992, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz; T-491 de 1992, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-576 de 1994, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, T-755 de 1999, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa, T-177 de 1999, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz, T-976 de 2000, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, SU-039 de 1998, Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara.

2 Sentencias T- 494 de 1993, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa, T-271 de 1995 y T-617 de 2000, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

3 Sentencias T-860 de 1999, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz, T-150 de 2000, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

4 Ver, entre otras, sentencias SU-111 de 1997, SU-480 de 1997, T-236 de 1998, T-283 de 1998, T-560 de 1998 y T-409 de 2000.

5 Sentencia SU-111 de 1997, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 A folio 7, obra en el expediente fotocopia de solicitud de autorización de tratamiento quirúrgico diligenciada por el Doctor Virgilio Moreno, y al reverso aparece orden de autorización de la misma en clínica de SaludCoop con médicos propios, suscrita por Giovanni

Guzmán Vargas.

7 Entre otras, ver las sentencias T- 597 de 1993 Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, T- 617 de 2000 Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, T-1742 de 2000 Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

8 Al respecto, ver folio 8 del expediente.

9 Cfr sentencias T-499 de 1992, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, T-607 de 1998, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, T-444 de 1999, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz y T-936 de 1999, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

10 Ver sentencia T- 298 de 2001, Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

11 A folio 14 del expediente se encuentra la declaración rendida ante el Juez de Instancia por la señora Esther Luisa Pérez Vanegas.