

Sentencia T-541/03

REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Finalidad

ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO-Obligaciones frente a servicios no incluidos en POS

ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO-Información al afiliado sobre prestación de servicios no cubiertos por el POS

DERECHO A LA SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL-Protección persona de la tercera edad

ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO-Realización examen médico y repetición contra el Fosyga

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-716031

Acción de tutela presentada por Fabiola Acosta de Carvajal contra la ARS Comfenalco

Magistrado Ponente:

Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Araujo Rentería, 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, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado 14 Civil Municipal de Medellín, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Claudia Patricia Mejía Carvajal como agente oficiosa de Fabiola Acosta de Carvajal, contra la A.R.S. Comfenalco.

I. ANTECEDENTES.

Fabiola Acosta de Carvajal interpuso acción de tutela en contra de la A.R.S. Entidad Promotora de Salud S.A. Comfenalco, por considerar vulnerados sus derechos a la seguridad social, a la salud y a la vida, por cuanto dicha entidad se negó a realizar un examen que fue ordenado por su médico tratante, denominado ECO DUPLEX VENOSO y PLETIMOGRFÍA ARTERIAL.

Son fundamentos de la demanda, los siguientes:

Es beneficiaria del Régimen Subsidiado SISBEN del Municipio de Sabaneta (Antioquia) y se encuentra igualmente inscrita en la A.R.S. Comfenalco en el nivel 2. Hace aproximadamente ocho años viene presentando problemas de circulación, razón por la cual ha sido sometida a tratamiento médico. Ante la gravedad de su enfermedad, la actora asistió al Hospital Venancio Díaz del Municipio de Sabaneta, en donde su médico tratante le ordenó una EVALUACIÓN POR CIRUJANO VASCULAR PERIFÉRICO. Con dicha orden médica fue remitida al Hospital Pablo Tobón Uribe en donde el médico tratante Walter M. Ángel, Cirujano Vascular ordenó la realización de los exámenes ECO DUPLEX VENOSO y PLETIMOGRFÍA ARTERIAL.

Manifiesta que la orden médica fue entregada directamente al Hospital Pablo Tobón Uribe, sin embargo le fue devuelta junto con los demás documentos, bajo el argumento de que la A.R.S. Comfenalco no había autorizado los exámenes requeridos. Señala que la grave situación que padece radica en que sus miembros inferiores están a punto de reventarse, es fuerte el dolor y se encuentra prácticamente imposibilitada para realizar cualquier actividad, todo por la negligencia de la A.R.S. Comfenalco.¹

Considera por tanto, que le han sido violados sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, a la vida y a la igualdad, razón por la cual pide que se ordene a la A.R.S. Comfenalco la realización de los exámenes médicos negados.

II. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

COMFENALCO, en escrito remitido al juez de conocimiento el día 11 de diciembre de 2002, manifestó que los exámenes reclamados por la accionante corresponden a un tercer (III) nivel de complejidad, y por tanto dicha atención por encontrarse fuera del P.O.S. corresponde a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia prestarlos con cargo a los recursos del subsidio a la oferta.

Agregó que cuando el accionante no cuente con los recursos económicos para sufragar el costo del servicio por fuera del P.O.S., podrá dirigirse a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia para solicitar el suministro con cargo a los recursos del subsidio a la oferta, de conformidad con el Acuerdo 72 de 1997 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, y en caso de que dicha entidad no cuente con los recursos necesarios debe entonces solicitarlos directamente ante el Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA para que los provea.

En el auto de admisión de la demanda, el Juzgado de instancia vinculó a la Secretaría de Salud de Medellín, la cual mediante oficio dirigido al mismo despacho el día 11 de diciembre de 2002 informó que no es de su competencia realizar dichos procedimientos a la accionante por cuanto la atención de salud requerida es de un nivel de complejidad 2 y el servicio que ellos prestan es de un nivel de complejidad 1, por tanto dicha atención corresponde prestarla al Departamento a través de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia conforme a lo dispuesto en la Ley 715 de 2001.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

El Juzgado Catorce Civil Municipal de Medellín (Antioquia), en sentencia del 12 de diciembre de 2002, negó el amparo solicitado. Consideró el a quo que los servicios requeridos por la accionante se encuentran excluidos del P.O.S. por lo que corresponde ser asumidos por la Dirección Seccional de Salud de Antioquia; sin embargo, como esta entidad no fue vinculada al proceso, la tutela para el despacho se torna improcedente.

IV. TRÁMITE SURTIDO EN LA CORTE CONSTITUCIONAL.

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, considerando que la accionante no dirigió la petición de tutela contra la entidad encargada de atender los servicios de segundo y tercer nivel de complejidad, como era lo solicitado por ella, decidió mediante auto de 9 de abril de 2003 correr traslado de la solicitud de tutela a la Secretaría de Salud del Departamento de Antioquia, para que ejerciera su derecho de defensa. El cinco (5) de mayo de 2003 la Secretaría de esta corporación informó que no se allegó ningún escrito por parte de la entidad vinculada.

V. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

A folio 4 fotocopia de la cédula de ciudadanía de la demandante y del carné que demuestra que es beneficiaria de la A.R.S. Comfenalco.

A folio 5 orden de servicios del Hospital Venancio Díaz, donde el médico tratante ordenó Evaluación por Cirujano Vasculor Periférico.

A folio 6 orden de servicios del Hospital Pablo Tobón Uribe en donde el médico tratante Walter M. Ángel ordenó ECO DUPLEX VENOSO Y PLETIMOGRFIA ARTERIAL.

A folio 16 respuesta de la entidad demandada A.R.S. Comfenalco donde se abstiene de brindar la atención requerida.

A folio 27 respuesta de la Secretaría de Salud de Medellín, donde niega la atención solicitada por la accionante.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer del fallo de revisión, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y del decreto 2591 de 1991.

2. Sistema General de Seguridad Social en Salud. Régimen Subsidiado de Salud.

Los derechos a la seguridad social y a la salud hacen parte de los derechos de segunda generación y están contemplados en el Capítulo II del Título II de la Constitución Política, sobre "los derechos económicos, sociales y culturales".

El artículo 48 de la Carta Política señala que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Prescribe además, que se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social, el cual podrá ser prestado por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.

Por su parte, el artículo 49 de la Constitución dispone que la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado y que se garantiza a todas las personas el acceso a los

servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Señala también este artículo que corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Agrega el precepto que la ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

En desarrollo de estas disposiciones, el legislador creó el sistema de seguridad social integral (L. 100/93)², uno de cuyos objetivos es el de garantizar la ampliación de la cobertura hasta lograr que toda la población acceda al sistema, mediante mecanismos que en desarrollo del principio constitucional de solidaridad³, permitan que sectores sin la capacidad económica suficiente como campesinos, indígenas y trabajadores independientes, artistas, deportistas, madres comunitarias, accedan al sistema y al otorgamiento de las prestaciones en forma integral.

Para la consecución del objetivo antes mencionado, el legislador adoptó una serie de regulaciones en relación con el sistema general de seguridad social en salud, entre las cuales se hallan las referentes al régimen subsidiado de salud (L. 100/93, arts. 211 y s.s.).

El propósito del régimen subsidiado es financiar la atención en salud a las personas que no tienen capacidad de cotizar. La vinculación al sistema se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de la solidaridad de que trata la Ley 100. Además, la forma y las condiciones de operación de este régimen serán determinadas por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.⁴

Los afiliados al sistema mediante régimen subsidiado como lo establece la Ley 100 de 1993 son todas aquellas personas integrantes de los estratos 1 y 2, es decir, la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana, con especial énfasis: las madres durante el embarazo, parto, posparto y lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los enfermos de Hansen, las personas mayores de sesenta y cinco (65) años, los discapacitados, los campesinos, las comunidades indígenas, los artistas y deportistas, los trabajadores y profesionales independientes, los toreros y sus subalternos, los periodistas independientes, maestros de obras de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago.

Según la sentencia SU-819 de 1995 de esta Corporación, la administración del régimen subsidiado corresponde a las direcciones locales, distritales o departamentales de salud, las cuales suscribirán contratos de administración del subsidio con las Entidades Promotoras de Salud que afilien a los beneficiarios del subsidio. Estos contratos se financiarán con recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía y los recursos del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto.

3. Servicios médicos necesarios y excluidos del P.O.S. Vías para la protección de los derechos fundamentales.

Es jurisprudencia de esta Corporación⁶ que frente a los eventos en los cuales las ARS no están obligadas a realizar intervenciones quirúrgicas, prestar determinados servicios médicos o suministrar medicamentos, por no estar incluidos en el Plan Obligatorio de salud subsidiado POS-S , la protección de los derechos fundamentales invocados por la accionante, puede llevarse a cabo de dos maneras, oportunas y diligentes, para no desconocer los derechos de los peticionarios.

Una primera medida está orientada a que la A.R.S. realice la intervención o suministre los medicamentos, 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; y una segunda medida es la orden a la A.R.S. de que coordine con la entidad pública o con la privada con la que el Estado tenga contrato, para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario. Esta dualidad obedece a las fuentes de financiación del régimen subsidiado de salud: con recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía o con los del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto.⁷

Lo que pretende la jurisprudencia de la Corte es que se pueda garantizar la efectividad del servicio de salud especialmente a todas aquellas personas que no tienen capacidad de cotizar como son las del régimen subsidiado y que por su misma condición de debilidad manifiesta se encuentran en desventaja con respecto a aquellos que pertenecen al régimen contributivo, quienes sí tienen más posibilidad de costear con sus propios recursos los procedimientos, aditamentos y medicamentos que se encuentran excluidos del P.O.S.

Por tanto, en razón de la complejidad que presenta el Sistema de Seguridad Social en Salud, se hace necesario que todas las entidades administradoras de servicios de salud del régimen

subsidiado presten la debida orientación y suministren la información requerida a sus afiliados para la obtención de aquellos en otras entidades cuando no corresponde a las mismas prestarlos.

4. Caso concreto.

En el caso objeto de revisión es procedente otorgar la acción de tutela, por cuanto se han vulnerado los derechos a la salud y a la seguridad social de la accionante Fabiola Acosta de Carvajal, en conexidad con los derechos a la vida digna y a la integridad personal, pues no pueden menospreciarse los efectos que las afecciones reportadas tienen sobre su salud y bienestar y que le privan de tener una vida en las condiciones esperadas de normalidad.

La accionante es una señora de 71 años de edad que debido a sus padecimientos de salud necesita la realización de un examen ordenado por su médico tratante, denominado ECO DUPLEX VENOSO Y PLETIMOGRAFIA ARTERIAL. Para este propósito la Corte procede a garantizar la efectividad de la atención requerida aplicando la primera medida señalada en esta sentencia, es decir la prestación de los servicios de salud directamente por parte de la entidad Administradora del Régimen Subsidiado, no obstante su exclusión del POS-S, por tratarse de una persona que goza de especial protección por parte del Estado, la sociedad y la familia (Art. 46 Constitución Política) y carece de recursos económicos para pagar los gastos de la atención requerida y por ser ésta urgente.

VII. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero. REANUDAR el término suspendido para proferir fallo en este proceso.

Segundo. REVOCAR la sentencia del doce (12) de Diciembre de 2002, proferida por el Juzgado Catorce Civil Municipal de Medellín, en la acción de tutela instaurada por Fabiola Acosta de Carvajal contra la A.R.S. Comfenalco, y en su lugar CONCEDER la tutela solicitada.

Tercero. En consecuencia, ORDENAR a la A.R.S. Comfenalco de Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia realice a la señora Fabiola Acosta de Carvajal el examen ECO DUPLEX VENOSO Y PLETIMOGRAFIA ARTERIAL ordenado por su médico tratante.

La citada entidad podrá repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA por los gastos adicionales en que incurra.

Cuarto. Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado Ponente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Folio 2 de la demanda.

2 Según lo dispone el artículo 8º de la Ley 100 de 1993, el sistema de seguridad social integral es el conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en esta ley.

3 Para la Ley 100 de 1993, el principio de solidaridad consiste en la práctica de la mutua

ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil. Es deber del Estado garantizar la solidaridad en el sistema de seguridad social mediante su participación, control y dirección del mismo. Los recursos provenientes del erario público en el sistema de seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables (art. 2º). .

5 M.P. Alvaro Tafur Gálvis.

6 T-911/02, T-410/02, T-632/02 y T-213/03.

7 Un común denominador de las 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.