

Sentencia T-601/04

DERECHOS FUNDAMENTALES-No vulneración por entidades de salud

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por falta de pruebas/ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no darse el presupuesto de la inmediatez

Referencia: expediente T-858980

Acción de tutela instaurada por Nilson Aniano Valencia Arboleda contra Emssanar E.S.S y el Hospital Universitario del Valle.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Bogotá, D. C., diez y seis (16) de junio de dos mil cuatro (2004).

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

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Cali, de fecha 10 de noviembre de 2003, en la acción de tutela instaurada por Nilson Aniano Valencia Arboleda contra Emssanar E.S.S y Hospital Universitario del Valle.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de Tutelas Número Tres de la Corte, en auto de fecha once de marzo de 2004 eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

El actor, a través de apoderado, presentó acción de tutela en la ciudad de Cali, por considerar que Emssanar ESS y el Hospital Universitario del Valle le han vulnerado sus

derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social consagrados en la Constitución, por los hechos que se resumen así :

1. Hechos.

El actor actualmente está afiliado al régimen subsidiado de Emssanar ESS, en la ciudad de Tumaco, departamento de Nariño. Anteriormente estaba afiliado, también en el régimen subsidiado, a la ESS Alcatraz, que fue liquidada, y, por consiguiente, sus afiliados fueron trasladados a la demandada en esta tutela.

En el año de 2001, a través de la ARS Alcatraz, fue intervenido quirúrgicamente y se le reemplazó su maxilar inferior con material de titanio. Sin embargo, señala que dos meses después, el implante se le fracturó.

Afirma que en septiembre de 2003 acudió a Emssanar de Tumaco para ser de nuevo intervenido, pero le manifestaron que los gastos de esta cirugía los debe asumir el Instituto Departamental de Salud porque su enfermedad no es de las consideradas catastróficas. Cuando se realizó la anterior intervención, se pensó que padecía cáncer.

Señala que el médico especialista que lo atendió en el Hospital Universitario del Valle, en septiembre de 2003, le planteó el retiro de la placa y que se estudiara el caso con el grupo quirúrgico para tomar decisiones. Sin embargo, hasta el momento de presentar esta tutela, 24 de octubre de 2003, no se ha definido si lo van a volver a intervenir, con el fin de quitarle la placa de titanio y poner otra o cuál paso se seguirá.

Manifiesta que desde hace más de dos años tiene expuesto a la vista la placa que le fue instalada en su maxilar inferior, y la cubre con un esparadrapo.

Señaló que se encuentra en la ciudad de Cali, donde unos familiares, y pide que se le resuelva su situación médica.

Acompañó fotocopias de la historia clínica correspondientes a la intervención de 2001.

2. Trámite procesal.

El Juzgado Décimo Civil del Circuito de Cali, el 28 de octubre de 2003, admitió la acción de

tutela y ordenó notificar a las entidades demandadas.

3. Respuestas del Hospital Universitario del Valle y de Emssanar.

Los demandados se oponen a la procedencia de esta acción de tutela. Sus argumentos se resumen así :

3.1 Respuesta del Hospital Universitario del Valle.

En comunicación recibida por el juez de tutela el 7 de noviembre de 2003, la Asesora Jurídica del Hospital señala que como el actor está afiliado a Emssanar de Nariño, que es su administradora del régimen subsidiado, es a esa entidad a la que le corresponde proporcionarle lo necesario para su recuperación. El Hospital es una IPS pública, nivel III-IV, que contrata servicios con EPS, ARS y la Secretaría de Salud Departamental, en la atención de pacientes vinculados, estos son los pacientes pobres que no se encuentran afiliados al sistema de seguridad social y carecen de EPS o ARS. Lo que no es el caso del actor que sí tiene afiliación. Por consiguiente, el Hospital no ha vulnerado ningún derecho del actor y le ha proporcionado lo requerido. El Hospital puede realizar la intervención que requiere el paciente con cargo a la entidad que previamente lo autorice.

Además, pone de presente el Hospital que si la Nación le asigna anualmente a cada departamento un presupuesto de salud para atención de sus coterráneos, no sería justo ni legal que el departamento del Valle asumiera tal obligación. Los pacientes deben ser atendidos con cargo a la Secretaría de Salud de cada departamento.

3.2 Respuesta de Emssanar ESS.

En comunicación recibida el 5 de noviembre de 2003, el Asesor Jurídico solicitó que se incluya en esta tutela a la Dirección Departamental de Nariño, con el fin de que no se produzca un fallo que obligue a quien no responsable de la violación de un derecho fundamental y libere de responsabilidad a quien legalmente lo es.

El actor es beneficiario del sisbén y se encuentra afiliado a la administradora del régimen subsidiado Emssanar en el municipio de Tumaco, Nariño. Los servicios que no están incluidos

en el POSS son asumidos por la Secretaría Departamental de Salud. La cirugía “ameloblastoma mandibular” no se encuentra en el POSS, ni la patología que padece el actor se encuentra definida como enfermedad de alto costo, según el Acuerdo 072 de 1997. En estos casos “es menester legal y reglamentario direccionar y acompañar al afiliado hacia la Dirección Departamental de Salud, porque es el Estado, a través de dicha entidad la que tiene la obligación legal y reglamentaria de complementar el POSS”. (fl 53) (resl. 3384 de 29 de diciembre de 2000).

Para ello, la ARS suministra una carta al paciente, con la que debe dirigirse a la IPS pública o privada con la cual la Secretaría Departamental de Salud con la que tenga complementación de servicios POSS, para que sean facturados con cargo a los recursos del subsidio de la oferta.

4. Sentencia que se revisa.

En providencia del 10 de noviembre de 2003, el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Cali denegó esta acción de tutela contra las entidades demandadas por cuanto no se probó que estuvieren vulnerando los derechos alegados por el actor. Sin embargo, ordenó a Emssanar que emita la carta dirigida a la entidad responsable de cubrir el procedimiento que requiere el actor.

Consideró que la entidad que debe cubrir los costos y dar la autorización es la Secretaría de Salud Departamental de Nariño, ya que en últimas es quien da la autorización para que se realice la intervención que requiere el actor.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del decreto 2591 de 1991.

2.1 De acuerdo con los documentos que obran en el expediente, el actor tiene domicilio en Tumaco, Nariño; fue atendido quirúrgicamente en el año 2001, en el Hospital Universitario del Valle a través de la ARS a la que estaba afiliado. En esa oportunidad, se le implantó una

placa de titanio en el maxilar inferior, que según manifiesta el demandante, dos meses después se le fracturó. Actualmente está afiliado en el régimen subsidiado a Emssanar en Tumaco, entidad que le manifestó que los gastos para una nueva cirugía los debía asumir la Secretaría Departamental.

El actor presentó esta tutela en Cali, ciudad a donde acudió a una cita con el especialista del Hospital Universitario del Valle. Según el actor, el especialista le manifestó que debe retirarse la placa y, posteriormente, el grupo quirúrgico debe estudiar el procedimiento a seguir.

Pide que puesto que se encuentra en Cali, el juez de tutela le ordene a las dos entidades demandadas que le resuelvan sus inconvenientes médicos.

2.2 Las entidades demandadas se opusieron a la procedencia de esta acción de tutela. El Hospital, porque ni la ARS de Nariño a la que está afiliado el actor, ni la Secretaría Departamental de Nariño han solicitado a su cargo, la intervención que requiere. Emssanar de Cali señala que es la Dirección Departamental de Salud de Nariño la que debe asumir los procedimientos de diagnóstico y tratamiento no incluidos en el POSS, como ocurre en este caso. Lo que debe hacer el interesado es acercarse a Emssanar para que se le expida una carta dirigida a la Secretaría de Salud con el fin de ser atendido con la entidad con la que tenga contrato para la complementación de los servicios del POSS.

2.3 El juez, en la sentencia que se revisa, deniega la tutela porque las entidades demandadas no han vulnerado ninguno de los derechos fundamentales reclamados por el actor. Además, éste está domiciliado en Tumaco, Nariño, por lo que corresponde a la Secretaría Departamental de Nariño lo pertinente a su solicitud. Sin embargo, ordenó a Emssalud expedir la carta que requiere el actor para su atención médica.

2.4 Esta Sala de Revisión, respecto del expediente sub exámine, aplicará lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, es decir, esta sentencia será brevemente justificada, pues no revocará, ni modificará el fallo, ni unificará jurisprudencia, ni aclarará el alcance general de normas constitucionales, sino que se confirmará lo decidido por el juez de tutela.

En efecto, esta acción de tutela se denegará porque como lo dijo el juez, las entidades demandadas no han violado ningún derecho fundamental del actor. Además, si el

demandante reside en Tumaco, es obvio que la Secretaría Departamental de Salud que debe autorizar los procedimientos que no están en el POSS, es la de Nariño.

Aunado a lo anterior, según el escrito de tutela, no se sabe cuál es el procedimiento a seguir, pues, según el actor, el médico le planteó el retiro del implante y, posteriormente, el grupo quirúrgico tomará las decisiones.

2.5 En consecuencia, esta acción no prospera porque no existe prueba de que el actor requiera un procedimiento médico concreto y que las entidades demandadas se lo hubieran negado; no existe prueba de que hubiere acudido a la ARS a la que está afiliado en su ciudad, para solicitar el procedimiento médico y se le hubiere negado. No existe prueba de que lo requerido por el actor esté por fuera del POSS, y que, en consecuencia, deba ser asumido por el Estado, a través de la Secretaría Departamental de Salud de Nariño. Además, no se cumple el requisito de la inmediatez, pues, habían transcurrido más de 2 años desde que se le fracturó el implante cuando presentó la acción de tutela. En efecto, si la cirugía se realizó en mayo de 2001 y a los dos meses se le fracturó la placa de titanio, esto es alrededor de julio de 2001 y sólo el día 24 de octubre de 2003 presentó esta acción por considerar vulnerados sus derechos a la vida, salud y seguridad social, tales vulneraciones quedan desvirtuadas, y, por el contrario, demuestran que el actor puede seguir el procedimiento establecido en la ley para estos casos, sin necesidad de acudir a la acción de tutela.

Es decir, debe dirigirse Emssanar de Tumaco y que sea esta entidad la que le indique si el procedimiento que requiere lo realiza y cubre esta ARS o está bajo la responsabilidad de la Secretaría Departamental de Nariño.

En consecuencia, se confirmará la sentencia que se revisa, que denegó esta acción.

III. DECISION.

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

RESUELVE :

Confirmar la sentencia del Juzgado Décimo Civil del Circuito de Cali, de fecha 10 de

noviembre de 2003, en la acción de tutela instaurada por Nilson Aniano Valencia Arboleda contra Emssanar E.S.S y el Hospital Universitario del Valle.

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

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)