

Sentencia T-633/15

ACCION DE TUTELA PARA ORDENAR SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS, EXAMENES O PROCEDIMIENTOS EXCLUIDOS DEL POS-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

Las tutelas que buscan el reconocimiento de procedimientos o tratamientos por fuera del plan de salud deben cumplir con los siguientes requisitos: i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido amenace los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del interesado; ii) que el mismo no pueda ser sustituido por uno equivalente o analógico contemplado en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan; iii) que el servicio haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y iv) que el paciente realmente no pueda sufragar directamente el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema de atención en salud

LEY 1122/07-Confirió a Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para adelantar procedimientos que resuelvan controversias entre entidades promotoras de salud y usuarios

El ordenamiento jurídico colombiano cuenta con un mecanismo judicial, ordinario, informal y sumario que se ejerce ante la Superintendencia de Salud para la efectiva protección del derecho a la salud que, de acuerdo con esas características, es prevalente y principal. Sin embargo, tal como sucede con las demás acciones ordinarias, su eficacia para la protección de un derecho fundamental debe evaluarse en el caso concreto, en el que su insuficiencia o la necesidad de una protección inmediata del derecho pueden abrirle paso a la tutela de forma directa. Por eso, y como se explicará con mayor detalle en el siguiente análisis concreto del caso, la Sala considera que las acciones de tutela de la referencia no resultan procedentes a la luz de las líneas jurisprudenciales explicadas

ACCION DE TUTELA CONTRA EPS-Improcedencia de suministro de procedimiento NO POS por cuanto el POS ofrece un tratamiento equivalente que resulta adecuado para cubrir las

necesidades en salud de las peticionarias, además no existió perjuicio irremediable

Si bien es claro que los tratamientos señalados por los odontólogos tratantes pueden resultar ser estéticamente más cómodos para las peticionarias, también lo es que el procedimiento análogo incluido en el POS -y al que pueden acceder las actoras con el simple pago de los respectivos copagos y cuotas moderadoras- ofrece todas las garantías de un tratamiento integral apropiado que mejore sustancialmente su calidad de vida.

Referencia: Expedientes T-4.975.889 y T-4.980.549 (acumulados).

Acciones de tutela presentadas por Ana Bedoya de Ramírez contra SURA EPS (T-4.975.889); y Lilia Marina Rodríguez Blanco contra SOS EPS y otros (T-4.980.549).

Asuntos: Derecho fundamental a la salud y cobertura de medicamentos y procedimientos excluidos del POS

Procedencia: Juzgado 12 Civil Municipal de Menor Cuantía de Cali (T-4.975.889) y Tribunal Superior de Bogotá -Sala Penal- (T-4.980.549).

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D.C., seis (6) de octubre de dos mil quince (2015).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de los fallos de única instancia del 22 de abril de 2015, proferido por el Juzgado 12 Civil Municipal de Menor Cuantía de Cali, dentro de la acción de tutela promovida por Ana Bedoya de Ramírez contra SURA EPS; y de la sentencia de segunda instancia del 27 de abril de 2015, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que a su vez confirmó la decisión de primera instancia del 16 de marzo del mismo

año del Juzgado 41 Penal del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de amparo incoado por la señora Lilia Marina Rodríguez Blanco contra SOS EPS-S.

Los respectivos expedientes llegaron a la Corte Constitucional por la remisión efectuada por las Secretarías de los citados despachos, en cumplimiento de los artículos 86 de la Constitución Política y 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991. En auto del 24 de junio de 2015, la Sala de Selección Número Seis de esta Corporación seleccionó las tutelas para su revisión y decidió acumular los asuntos por presentar unidad de materia.

I. ANTECEDENTES

Las peticionarias de los procesos que se estudian en la presente sentencia, interpusieron, en forma independiente, acciones de tutela en contra de las Entidades Promotoras de Salud a las que se encuentran afiliadas, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y a la salud. Las ciudadanas alegan que estos derechos han sido vulnerados toda vez que las entidades accionadas se niegan a cubrir los costos asociados a un tratamiento de prótesis dental fija, recomendado por sus respectivos médicos tratantes. A continuación, para mayor claridad, se hará una exposición detallada de cada uno de los procesos de la referencia.

A. Hechos relevantes

Expediente T-4.975.889

1. La señora Ana Bedoya de Ramírez, de 61 años de edad, se encuentra afiliada, en calidad de beneficiaria de su esposo, al régimen contributivo del sistema general de salud a través de SURA EPS[1].

2. En su escrito de tutela, manifestó que presenta un precario estado de salud, que además afecta su dignidad humana, debido a la falta de varias de sus piezas dentales. Por esto, señaló que no puede masticar los alimentos de forma correcta por lo que se ve obligada a consumirlos en forma de compotas. Igualmente, indicó que su apariencia física se ha visto deteriorada por lo que no puede convivir con normalidad en sociedad.

4. El 5 de marzo de 2015, la señora Bedoya de Ramírez radicó las solicitudes de servicio ante SURA EPS. Sin embargo, la accionante señaló que la entidad se negó a cubrir los

tratamientos ordenados por el odontólogo tratante bajo el argumento de que dichos procedimientos referidos no hacen parte del Plan Obligatorio de Salud (POS)[4].

5. Por estos hechos, la demandante presentó una acción de tutela contra SURA EPS, por medio de la cual le solicitó a los jueces constitucionales proteger sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al libre desarrollo de la personalidad. En ese sentido, solicitó que se aplicara la excepción de inconstitucionalidad a las restricciones del POS y, en consecuencia, se ordene a la EPS demandada autorizar todos los procedimientos ordenados por el odontólogo tratante, garantizando un acceso integral y oportuno a todos los servicios necesarios para su recuperación. Igualmente, la accionante solicitó que se le eximiera de pagar cualquier cuota moderadora asociada a los tratamientos requeridos.

Expediente T-4.980.549

1. La señora Lilia Marina Rodríguez Blanco, de 62 años de edad, se encuentra afiliada al régimen subsidiado del sistema general de salud a través del SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD (SOS EPS)[5].

2. En su escrito de tutela, la actora, explicó que debido a una seria complicación en su salud oral solicitó a su EPS una cita con un odontólogo. Así, en octubre de 2014, la accionante acudió a la IPS Colsubsidio donde se le realizó una valoración y se emitió un concepto clínico frente a sus problemas dentales[6].

3. El odontólogo tratante, señaló que la señora Rodríguez Blanco requería de varios tratamientos y valoraciones, entre los cuales se destacan “la colocación de una corona termocurada (...) cementación de núcleo (...) y la entrega de un prótesis dental duratone”[7]. En total, el valor del procedimiento indicado para la accionante asciende a \$4,137,900 pesos de acuerdo con las cotizaciones presentadas por ésta[8].

4. El 17 de diciembre de 2014, la actora presentó una petición ante SOS EPS solicitando que se cubrieran los costos de su tratamiento[9]. Sin embargo, el 12 de febrero de 2015, la entidad accionada negó dicha solicitud toda vez que los procedimientos ordenados por el odontólogo tratante se encuentran por fuera del POS[10].

5. Por estos hechos, la peticionaria presentó una acción de tutela contra SOS EPS-S, IPS

COLSUBSIDIO y la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ, por medio de la cual le solicitó a los jueces constitucionales proteger sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al libre desarrollo de la personalidad. En ese sentido, solicitó que se aplicara la excepción de inconstitucionalidad a las restricciones del POS y, en consecuencia, se ordene a la EPS señalada autorizar todos los procedimientos ordenados por el odontólogo tratante, garantizando un acceso integral y oportuno a todos los servicios necesarios para su recuperación.

B. Actuación procesal y respuestas de las entidades demandadas

Expediente T-4.975.889

En única instancia, el Juzgado Doce Civil Municipal de Menor Cuantía de Cali conoció de la tutela. Así, por medio de auto del 9 de abril de 2015[11] admitió la acción y ordenó que se notificara a la EPS accionada. Igualmente, vinculó al Ministerio de Salud y le otorgó a las dos entidades un plazo de dos (2) días para que presentarían una respuesta al amparo.

SURA EPS

A través de un memorial suscrito por su apoderado judicial[12], el 15 de abril de 2015, la EPS accionada se opuso a las pretensiones de la accionante. En primer lugar, la entidad señaló que luego de que el Comité Técnico Científico de la empresa realizó el estudio del caso[13], se concluyó que el tratamiento solicitado es una tecnología suntuosa que se encuentra por fuera del POS. En segundo lugar, la EPS manifestó que el mismo Comité reconoció que existen alternativas viables del plan de cubrimiento, como la “PROTESIS DENTAL REMOVIBLE (sic)”[14] que “cumple con dar soporte, estabilidad y retención, además que mejora la oclusión, previene migraciones e inclinaciones y mejora el balance muscular (sic)”[15].

Igualmente, la accionada señaló que no existe evidencia ni justificación que permita concluir que, de no entregar el servicio solicitado, la salud de la accionante se encuentre en riesgo inminente. Frente a la exención del pago de las cuotas moderadoras, se opuso indicando que las mismas están dirigidas a preservar la sostenibilidad financiera del sistema por lo que autorizar el pago en casos específicos genera un desequilibrio que, finalmente, afecta su viabilidad y capacidad de atención con respecto a los demás ciudadanos que

hacen parte del mismo. Por último, y después de adjuntar un resumen de todos los tratamientos profilácticos que la accionante ha recibido por su enfermedad bucal[16], la EPS concluye que no ha vulnerado ningún derecho a la actora en la medida en que le ha prestado todos los servicios solicitados que se encuentran cubiertos en el POS.

Ministerio de Salud

De manera, extemporánea, en escrito presentado el 23 de abril de 2015[17], el Ministerio de Salud señaló que la Resolución 5521 del 2013, mediante la cual se actualizó el POS, excluyó del mismo los dispositivos prostéticos como los indicados por el odontólogo tratante. Igualmente, en cuanto a la solicitud de eximir a la accionante del pago de cuotas moderadoras, el Ministerio explicó que se debe determinar en cada caso qué servicios se encuentran excluidos de los mismos. En este caso, advirtió que los servicios de atención en salud oral no se encuentran exentos de dicho pago.

Con respecto a la solicitud de tratamiento integral elevada por la peticionaria en su tutela, la entidad señaló que dicha pretensión es muy genérica por lo que es necesario que el paciente, o su odontólogo tratante, precisen cuales son los medicamentos y procedimientos requeridos en todo el proceso. Finalmente, el Ministerio recordó que la Corte Constitucional ha fijado varios requisitos de procedibilidad para que la acción de tutela proceda en casos de peticiones relacionadas con servicios excluidos del POS. Así, resaltó que uno de esos requerimientos que debe observar la tutela es que el medicamento o tratamiento solicitado no pueda ser sustituido por uno de los incluidos en el POS.

Expediente T-4.980.549

En primera instancia, el Juzgado 41 Penal del Circuito de Bogotá avocó el conocimiento del amparo. De esta manera, en auto del 2 de marzo de 2015[18] admitió la acción de tutela y ordenó que se procediera a notificar a las entidades accionadas. Para tal efecto, les otorgó un plazo de un (1) día para que se pronunciaran sobre las pretensiones de la demanda.

Secretaría de Salud

La entidad accionada, mediante memorial del 5 de marzo de 2015[19], se opuso a las pretensiones de la tutela señalando que “se debe tener en cuenta que los tratamientos de

rehabilitación mediante coronas, implantes como el propuesto para la accionante, se encuentran dentro de las expresas exclusiones del POS, en materia de prótesis se excluyen también las de tipo fijo, pero se cubren en cambio las que son mucosoportadas y para la arcada superior, o la inferior o ambas” (resaltado fuera del texto)[20]. La Secretaría afirmó que la accionada debe llevar su caso al Comité Técnico Científico de su EPS por lo que no tiene ninguna competencia o responsabilidad frente al servicio requerido.

IPS Colsubdisio

Mediante apoderado judicial, la clínica se opuso a las pretensiones de la accionante en un escrito del 5 de marzo de 2015[21]. Después de explicar que los servicios que le prestó a la accionada se dieron en función del convenio que suscribió la entidad con SOS EPS, manifestó que “la paciente no tiene negaciones de servicio, se le han prodigado todas las atenciones que ella demanda, está pendiente que regrese para hacer prótesis fija (...) y completar el tratamiento propuesto”[22]. Además, resaltó que “si bien no hay inminencia o peligros que amenacen la vida de la paciente, los tratamientos de rehabilitación y restauración oral, mejoran la calidad de vida de los pacientes”[23]. Por esta razón, la empresa solicitó que se declare la improcedencia de la tutela al presentarse el fenómeno del hecho superado ya que ha practicado todos los tratamientos requeridos por la paciente en virtud de las solicitudes que ésta ha presentado a su EPS.

SOS EPS

En escrito presentado el 6 de marzo de 2015[24], la EPS accionada señaló que “no es cierto (que) exista abandono o negligencia en la atención de salud de la usuaria, puesto que según cobertura de salud actual (sic), se han entregado los servicios que la usuario ha requerido”[25]. Por otro lado, manifestó que la vida de la peticionaria en ningún momento ha enfrentado un riesgo inminente, pues solo aportó a la entidad un presupuesto que realizó un rehabilitador oral para un tratamiento estético. Además, indicó que dicho tratamiento se encuentra excluido del POS y que el trámite pertinente para revisar su solicitud implica acudir al Comité Técnico Científico quien, a petición de parte, puede examinar la viabilidad de su solicitud. Sin embargo, según la entidad, la peticionaria no ha elevado dicho requerimiento por lo que no es posible concluir que sus derechos han sido vulnerados por la compañía.

C. Decisiones objeto de revisión

Expediente T-4.975.889

Única Instancia

En sentencia del 22 de abril de 2015[26], el Juzgado 12 Civil Municipal de Cali negó la tutela presentada por la peticionaria. Para llegar a dicha conclusión el juez consideró que: i) la acción no cumple con los presupuestos de procedencia que para estos casos fijó la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en particular la inexistencia de un tratamiento analógico incluido en el POS que puede ofrecer todas las garantías al paciente; ii) los tratamientos de salud oral requeridos por la accionante se encuentran excluidos de manera taxativa del POS como quiera que tienen un carácter estético; y iii) la peticionaria no logró demostrar un perjuicio irremediable que hiciera necesario el pronunciamiento del juez constitucional.

Expediente T-4.980.549

Primera Instancia

El Juzgado 41 Penal del Circuito de Bogotá[27], en sentencia del 16 de marzo de 2015, negó la protección de tutela solicitada por la peticionaria. Para justificar su decisión, el juez señaló que: i) la acción no reúne los requisitos de procedibilidad fijados para los casos de tratamientos excluidos del POS por la Corte Constitucional, en especial la necesidad del procedimiento, ya que no se probó que su suspensión o negación implica una grave y directa afectación al derecho a la vida de la señora Rodríguez Blanco; y ii) los servicios de salud oral requeridos se encuentran expresamente excluidos del POS por ser de carácter estético, así que no es posible que el sistema de seguridad social los asuma, pues esto afectaría su equilibrio financiero.

Impugnación

En un corto escrito[28], la peticionaria impugnó el fallo de tutela señalando, únicamente, y después de transcribir varias normas constitucionales y de algunos instrumentos internacionales, que la actuación de la EPS accionada vulnera sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social.

Segunda Instancia

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá[29], en sentencia del 27 de abril de 2015, confirmó el fallo de primera instancia. Los magistrados integrantes de la Sala consideraron, para llegar a esa conclusión, que: i) las pruebas aportadas por la actora solo permiten conocer los costos del tratamiento pero no su necesidad; ii) no obra en el expediente ninguna orden del odontólogo tratante; y iii) no se puede concluir que la no prestación del servicio conlleve un daño inminente a la salud de la peticionaria.

II. CONSIDERACIONES

Competencia

1. Corresponde a la Corte Constitucional analizar, a través de esta Sala de Revisión, los fallos proferidos dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto bajo revisión y problema jurídico

3. Las peticionarias consideran que las actuaciones desarrolladas respectivamente por SURA EPS y SOS EPS, vulneran sus derechos a la salud, la vida digna y a la seguridad social. Al respecto, sostienen que tales violaciones se originan por la decisión que tomaron las entidades de no acceder a cubrir los tratamientos indicados por sus odontólogos tratantes para atender los problemas de salud oral que padecen. En particular, señalan que las prótesis dentales fijas que requieren no son tratamientos estéticos sino que resultan necesarios para su buen vivir.

Por su parte, las entidades accionadas, señalaron que los procedimientos requeridos se encuentran excluidos expresamente del POS por lo que el sistema de seguridad social no puede hacerse cargo de sus costos. Además, indican que hay tratamientos orales análogos que pueden mantener y proteger la calidad de vida de las actoras. Por otro parte, indican que los Comité Técnico Científicos son los encargados de revisar todas las peticiones que se encuentran excluidas del plan de cubrimiento y que los jueces no deben atender una solicitud de tutela que no cumpla con los requisitos de procedibilidad fijados por la Corte Constitucional en estos casos.

4. Los jueces constitucionales, sin excepción, negaron las acciones de tutela al considerar que las mismas no cumplían con los requisitos de procedencia fijados por la jurisprudencia para los casos de solicitudes que implican el reconocimiento de procedimientos excluidos del POS. En especial, manifestaron que los amparos no probaban la necesidad del tratamiento como forma de evitar un riesgo o daño inminente a los derechos a la salud y a la vida. De la misma manera, concluyeron que las acciones no desvirtuaban la eficacia de los tratamientos analógicos o equivalentes que sí estaban incluidos en el POS por lo que, acudiendo al principio de equilibrio financiero de sistema de seguridad social, no era posible ordenar el cubrimiento de dichos procedimientos.

5. De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, la Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, debe resolver dos problemas jurídicos. El primero, referido a la procedencia de la acción de tutela es el siguiente: ¿procede la tutela para solicitar que una EPS asuma los gastos de unas prótesis dentales fijas cuando dentro del Plan Obligatorio de Salud existen tratamientos analógicos? A su vez, y si las tutelas analizadas superan el análisis de procedibilidad, la Sala debe resolver el siguiente problema de fondo: ¿negar un procedimiento que se encuentra excluido expresamente del POS y que las EPS consideran suntuoso y estético, a pesar de que el odontólogo tratante lo prescribe, vulnera el derecho fundamental a la salud y a la vida digna de los ciudadanos?

Procedencia de la acción de tutela frente a requerimientos al sistema general de salud.

8. En primer lugar, la Sala resumirá las reglas generales de procedencia de la acción de tutela y el contenido del concepto de perjuicio irremediable. En segundo lugar, explicará los requisitos específicos de procedencia de la acción de tutela cuando se trata de solicitudes de medicamentos excluidos del POS. Por último, la Sala examinará brevemente las reglas de subsidiariedad que ha fijado este Tribunal ante la existencia de otros mecanismos judiciales de control al que pueden acudir los ciudadanos cuando tienen controversias con alguna entidad que forma parte de Sistema General de Salud.

El carácter subsidiario de la acción de tutela y su procedencia para evitar un perjuicio irremediable

9. Según el artículo 86 de la Carta Política[30], la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como

mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esa previsión corresponde al requisito de subsidiariedad, que descarta la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos.

Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”[31]. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección.

En consecuencia, en el análisis de la viabilidad de la solicitud de amparo, corresponde al juez constitucional determinar el cumplimiento de ese requisito, frente al cual, conviene resaltarlo, se previeron dos excepciones, en las que la existencia de otros mecanismos no frustra el ejercicio de la tutela. La primera, establecida en el mismo precepto de la Carta Política, permite acudir a la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; y de otro lado, en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuando se advierta que las vías ordinarias al alcance del afectado resultan ineficaces para la protección del derecho.

En cuanto a la primera hipótesis, en la que el propósito no es otro que conjurar o evitar una afectación inminente o grave a un derecho fundamental, la protección es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que la persona que ejerce la acción de tutela, como mecanismo transitorio, de cuenta de: i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto al daño-; ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo[32]. Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que

ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

10. Dicho esto, además de los requisitos generales antes señalados, la Corte ha fijado unos adicionales cuando se trata de solicitudes que se presentan ante las entidades del sistema general de salud y que se refieren a procedimientos y tratamientos que se encuentran por fuera del POS. Por su relevancia para el examen del caso concreto, la Sala resumirá dichas reglas en el siguiente acápite.

La acción de tutela y el cubrimiento de medicamentos y tratamientos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud -reiteración de jurisprudencia-

11. Desde sus inicios, esta Corte definió el derecho a la salud como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerla cuando se presenta una perturbación a la misma. De esta manera, por ejemplo la sentencia T-494 de 1994[33], reconoció el carácter universal de dicho derecho y subrayó la necesidad de vincular su garantía efectiva a la protección de múltiples facetas del individuo, es decir, a la satisfacción de otros derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana y la integridad personal.

Sin embargo, la Corte ha precisado en numerosas ocasiones[34] que el derecho a la salud, por su complejidad, suele estar sujeto a restricciones presupuestales y a una serie de actuaciones y exigencias institucionales que tienen que ver con la diversidad de obligaciones a las que da lugar, y a la magnitud y multiplicidad de acciones y omisiones que exige del Estado y de la sociedad. No obstante, como lo recordó la Corte en la sentencia T-034 de 2012[35], la escasez de recursos disponibles o la complejidad de las gestiones administrativas asociadas al volumen de atención del sistema no puede ser óbice para instaurar barreras administrativas que obstaculicen al implementación de medidas que conduzcan a asegurar la prestación continua y efectiva de los servicios asistenciales que requiere la población.

Así, el efecto real de tales restricciones se traduce en la necesidad de que los recursos del sistema de seguridad social se destinen a la satisfacción de los asuntos que resultan prioritarios, bajo el entendido de que progresivamente las personas deben disfrutar del nivel más alto posible de atención integral en salud. Bajo este supuesto, la Corte ha admitido que el Plan Obligatorio de Salud esté delimitado por las prioridades fijadas por los órganos competentes y así ha negado tutelas, que pretenden el reconocimiento de un servicio excluido del plan de cubrimiento, en la medida que dicha exclusión no atente contra los derechos fundamentales del interesado.

Con todo, las autoridades judiciales constantemente enfrentan el reto de resolver peticiones relativas a la autorización de un medicamento, tratamiento o procedimiento excluido del POS. Este desafío consiste en determinar cuáles de esos reclamos ameritan la intervención del juez constitucional, es decir, en qué casos la entrega de un medicamento que está por fuera del plan de cubrimiento, y cuyo reconocimiento afecta el principio de estabilidad financiera del sistema de salud, es imperiosa a la luz de los principios de eficacia, universalidad e integralidad del derecho a la salud.

Por esta razón, como recientemente lo resaltó la sentencia T-017 de 2013[36], de lo que se trata es de determinar en qué condiciones la negativa a suministrar una prestación por fuera del Plan Obligatorio de Salud afecta de manera decisiva el derecho a la salud de una persona, en sus dimensiones físicas, mentales o afectivas. Por esto, y para facilitar la labor de los jueces, la sentencia T-760 de 2008[37], resumió las reglas específicas que deben ser contrastadas y verificadas en aras de asegurar que la sostenibilidad del sistema de salud se armonice con las obligaciones que están en cabeza del Estado en su condición de garante del goce efectivo del derecho a la salud. Así, las tutelas que buscan el reconocimiento de procedimientos o tratamientos por fuera del plan de salud deben cumplir con los siguientes requisitos: i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido amenace los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del interesado; ii) que el mismo no pueda ser sustituido por uno equivalente o analógico contemplado en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan; iii) que el servicio haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y iv) que el paciente realmente no pueda sufragar directamente el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o

sistema de atención en salud.

Incluso, aplicando esta regla la Corte Constitucional ya ha tenido la posibilidad de analizar casos similares a los aquí examinados. Por ejemplo, recientemente la sentencia T-563 de 2013[38] abordó el estudio de un caso de una persona que requería una prótesis interior parcial. Así, y después de comprobar que el tratamiento incluido en el POS no era analógico -situación que fue aceptada incluso por el Comité Técnico Científico de la EPS accionada- la Corte ordenó que la entidad asumiera los gastos asociados a dicho procedimiento y al tratamiento integral que se derivaba del mismo.

Por último, es importante advertir que no se puede realizar una revisión mecánica en estos casos que afecte a aquel accionante que no allegó la totalidad de las pruebas destinadas a comprobar la satisfacción de los anteriores supuestos. Así lo recordó la sentencia T-600 de 2009[39], al señalar que aunque en principio el accionante tiene la carga de demostrar sus pretensiones, la tarea que cumplen los jueces al salvaguardar las garantías asociadas al derecho a la salud, les impone un compromiso con la realidad procesal y por lo tanto deben aplicar la máxima diligencia posible en la evaluación del caso concreto y de las circunstancias que rodean cada petición en particular.

12. Dicho lo anterior, la Sala ahora quiere recordar las reglas sobre subsidiariedad de las tutelas que se presentan para proteger el derecho fundamental a la salud. Especialmente frente a la posibilidad que tienen las personas de acudir a mecanismos de resolución ante las autoridades que ejercen las funciones de inspección y vigilancia del sistema general de salud.

El proceso jurisdiccional a cargo de la Superintendencia de Salud como mecanismo de protección de los derechos de los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud -reiteración de jurisprudencia-

13. El artículo 41 de la Ley 1122 de 2007[40] con el propósito de garantizar la efectiva protección de los derechos de los usuarios del sistema de seguridad social en salud otorgó facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud para que conozca y resuelva controversias relacionadas con: i) la denegación por parte de las entidades promotoras de salud de servicios incluidos en el P.O.S.; ii) el reconocimiento de los gastos en los que el usuario haya incurrido por la atención que recibió en una I.P.S. no adscrita a

la entidad promotora de salud o por el incumplimiento injustificado de la E.P.S. de las obligaciones radicadas en su cabeza; iii) la multiafiliación dentro del sistema y iv) la libre elección de la entidad promotora de salud y la movilidad de los afiliados.

Esa norma también estableció que el trámite que debía seguir la superintendencia en ejercicio de sus competencias jurisdiccionales era el previsto en el artículo 148 de la Ley 448 de 1996 que, a su vez, remitía a la parte primera, Libro I, Título I del Decreto 01 de 1984, en especial a las previsiones sobre el ejercicio del derecho de petición y el capítulo VIII que establecía las normas comunes a las actuaciones administrativas. Posteriormente, la Ley 1438 de 2011 en el artículo 126[41] amplió las competencias de la Superintendencia e incluyó las controversias relacionadas con: i) la denegación de servicios excluidos del POS que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del afiliado; ii) recobros entre entidades del sistema y iii) pago de prestaciones económicas por parte de las entidades promotoras de salud y el empleador. En esa norma se modificó el trámite previsto inicialmente y se estableció que la competencia jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud debe desarrollarse mediante un procedimiento informal, preferente y sumario.

Del desarrollo legal descrito en los párrafos precedentes se advierte que el Legislador le asignó a la Superintendencia Nacional de Salud la función de juez de salud, dado el conocimiento especializado que tiene en la materia, particularmente sobre las obligaciones en cabeza de las entidades que hacen parte del sistema de seguridad social en salud. Para el ejercicio de esa competencia inicialmente se hizo una remisión expresa a las disposiciones que la Ley 446 de 1998 fijó para el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de las superintendencias, con base en las cuales la Superintendencia Nacional de Salud desarrolló un procedimiento particular que ya se describió en esta providencia. Sin embargo, dados los derechos involucrados en este tipo de controversias, la Ley 1437 de 2011 revistió de mayor celeridad e informalidad al trámite en aras de una protección eficaz de los derechos de los usuarios.

14. Ahora bien, desde que se asignaron las primeras competencias jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado, en reiteradas ocasiones, sobre dichas atribuciones. Así, en la Sentencia C-119 de 2008[42] en la que se estudió la demanda formulada contra el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 por la

afectación del derecho del debido proceso, se consideró que esas atribuciones comportaban la usurpación de facultades constitucionales exclusivas de los jueces de tutela; la Corte volvió sobre la naturaleza residual de la acción de tutela y con base en esa característica definitoria del mecanismo, precisó:

“(…) cuando en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud conozca y falle en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, asuntos referentes a la “(c)obertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, en modo alguno estará desplazando al juez de tutela, pues la competencia de este último es residual y subsidiaria, mientras que la de la Superintendencia será principal y prevalente. Sin que lo anterior implique que la acción de tutela no esté llamada a proceder “como mecanismo transitorio”, en caso de inminencia de consumación de un perjuicio irremediable, o cuando en la práctica y en un caso concreto, las competencias judiciales de la Superintendencia resulten ineficaces para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, pues entonces las acciones ante esa entidad no desplazarán la acción de tutela, que resultará siendo procedente” (resaltado fuera del texto)[43].

Por consiguiente, desde que el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 le otorgó a la Superintendencia de Salud facultades jurisdiccionales quedó establecido: i) el carácter prevalente del procedimiento jurisdiccional ante la Superintendencia de Salud para la protección de los derechos de los usuarios en el marco de las relaciones E.P.S.-Afiliado; ii) el carácter residual de la tutela cuando se persigue la protección de los derechos de los usuarios del sistema de seguridad social en salud; iii) la posibilidad de acudir directamente a la tutela cuando se esté ante la inminente configuración de un perjuicio irremediable o se establezca que, en el caso concreto, el procedimiento ante la autoridad administrativa no es idóneo.

“(…) respecto de la protección del derecho fundamental a la salud por medio de la acción de tutela, se puede concluir que en los casos de amenaza o vulneración del mismo a causa de la falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, se debe agotar en principio el mecanismo establecido por el legislador en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007. Esto, previa consideración de la eficacia que dicho procedimiento puede

prodigar en el caso concreto. Pues, tal como sucede con los demás derechos fundamentales cuya protección procede por mecanismos jurídicos distintos a la acción de tutela, se debe analizar en cada caso particular si el mecanismo en cuestión resulta eficaz e idóneo, o si por el contrario su utilización puede derivar en la configuración de un perjuicio irremediable que autorizara la interposición de una tutela por la urgencia de la protección”[45].

15. Tras la modificación del procedimiento que realizó la Ley 1438 de 2011 y la ampliación de las competencias en cabeza de la Superintendencia de Salud, este Tribunal exaltó, además de la prevalencia, la idoneidad del mecanismo en los casos concretos. Así, la Sentencia T-825 de 2012[46] en la que se estudiaron las acciones formuladas en representación de menores que padecían autismo con el propósito de que se ordenara el tratamiento en instituciones especializadas señaló:

“El procedimiento introducido por la Ley 1438 de 2011 para tramitar este tipo de conflictos resulta eficaz e idóneo para lograr la protección efectiva de los derechos fundamentales de los menores Luis Miguel Gómez y Julián Romero Gaona: (i) por su carácter informal, sumario, principal y preferente; (ii) porque le otorga a la Superintendencia, entre otras, la posibilidad de decretar medidas cautelares dentro del trámite que se surta; (iii) y por la celeridad del proceso previsto, de diez días, para resolver de fondo sobre el problema planteado”[47].

En la sentencia T-914 de 2012[48] en la que se estudió una acción de tutela formulada con el propósito de que la entidad promotora de salud asegurara el transporte de un niño que padecía parálisis cerebral espástica hasta el lugar donde recibía las terapias y que no estaba cubierto por el Plan Obligatorio de Salud, se destacó la competencia radicada en cabeza de la Superintendencia de Salud para la solución de ese tipo de controversias y “que el procedimiento que introdujo la Ley 1438 de 2011 para el trámite de estas cuestiones, es lo suficientemente eficaz y expedito para lograr la efectiva protección de los derechos del peticionario dado su carácter informal, la posibilidad de decretar medidas cautelares dentro del mismo y la agilidad que contempla”[49].

Los precedentes referidos revelan una percepción unívoca sobre el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia de Salud como la vía ordinaria, principal y prevalente para el restablecimiento de los derechos y la solución de las controversias que surgen

respecto del aseguramiento y prestación de los servicios en el sistema de seguridad social en salud. En armonía con esa consideración, en múltiples oportunidades la Corte ha tenido por cumplido el requisito de subsidiariedad, a pesar de que no se haya acudido preliminarmente a la vía judicial ordinaria cuando ha advertido, de cara a las circunstancias del caso concreto, que por la urgencia de la protección y el riesgo que se cierne sobre los derechos, el mecanismo ordinario no resulta idóneo y por ende la tutela procede como medio principal de protección.

Recientemente, en la sentencia T-728 de 2014[50], cuando se adelantó el análisis de subsidiariedad en casos en los que se exigía la prestación de servicios de salud que se encontraban por fuera del Plan Obligatorio de Salud, se consideró, nuevamente, el criterio de urgencia referido:

“En los casos bajo estudio, se considera que las acciones de tutela son procedentes, puesto que invocan la protección de derechos fundamentales que se encuentran en riesgo y porque el apremio de la solicitud demanda una respuesta judicial sin más demoras. La Corte resalta que remitir en sede de revisión los asuntos bajo examen a la Superintendencia de Salud desconocería la urgencia con la que se requiere el amparo de los derechos, toda vez que los actores, adultos postrados y en estados límites de salud, requieren medidas impostergables para asegurar unas condiciones dignas de existencia a pesar de la complejidad de sus padecimientos, y resultaría desproporcionado, someterles a una espera mayor de la que ya han afrontado desde la presentación de la acción de tutela”[51].

En armonía con lo expuesto, en esta oportunidad la Sala reitera el criterio de la Corte sobre la prevalencia de la vía judicial que se adelanta ante la Superintendencia de Salud, en tanto que se tiene en cuenta: i) los principios que irradian el trámite: celeridad, eficacia, economía y prevalencia del derecho sustancial; ii) la sencillez del proceso, que exige una petición que cuente con unas indicaciones mínimas respecto a la identidad del accionante y la afectación del derecho, de acuerdo con las competencias que se le asignaron a la referida superintendencia; iii) las vías a través de las que se ejerce la acción: por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito; iv) los medios dispuestos para la presentación de la demanda: personalmente en los puntos de atención, remisión por correo físico y por vía electrónica[52]; v) el término en el que se emite el fallo de primera instancia -10 días-, son elementos que, en conjunto, develan un mecanismo

ordinario, adecuado y eficaz para la protección del derecho a la salud y de las demás prerrogativas que puedan resultar afectadas en el marco de la prestación de los servicios de salud; y vi) la posibilidad de acudir a un trámite de la segunda instancia.

16. Con todo, la existencia de una vía ordinaria principal, en este caso la acción ante la Superintendencia de Salud, no descarta de forma absoluta la acción de tutela, pues ésta, como se estableció desde su previsión en la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991, procede directamente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el instrumento ordinario, en concreto, no resulte idóneo para la protección y restablecimiento de derechos constitucionales fundamentales amenazados o afectados. Habida cuenta del carácter residual de la acción constitucional y de las excepciones que habilitan la procedencia directa de la tutela, debe tenerse como mecanismo principal el instrumento ordinario establecido por el Legislador para la protección del derecho a la salud, cuya idoneidad se evalúa en el caso concreto, pues la urgencia que demande la protección del derecho o el tipo de medidas que las circunstancias exijan pueden tornarlo ineficaz, sin que ello signifique que la competencia principal para resolver las controversias que afloren respecto a la prestación de servicios de salud esté radicada en el juez de tutela, quien, se insiste, cuenta con una competencia residual y subsidiaria.

17. En síntesis, el ordenamiento jurídico colombiano cuenta con un mecanismo judicial, ordinario, informal y sumario que se ejerce ante la Superintendencia de Salud para la efectiva protección del derecho a la salud que, de acuerdo con esas características, es prevalente y principal. Sin embargo, tal como sucede con las demás acciones ordinarias, su eficacia para la protección de un derecho fundamental debe evaluarse en el caso concreto, en el que su insuficiencia o la necesidad de una protección inmediata del derecho pueden abrirle paso a la tutela de forma directa. Por eso, y como se explicará con mayor detalle en el siguiente análisis concreto del caso, la Sala considera que las acciones de tutela de la referencia no resultan procedentes a la luz de las líneas jurisprudenciales explicadas.

Análisis de los casos concretos

18. Considera la Sala que, atendiendo el principio de celeridad y economía procesal, es posible realizar un análisis general de procedencia de los dos casos sin necesidad de realizar un acápite particular para cada uno de ellos. Así, las tutelas tienen como elemento

común la pretensión elevada por las ciudadanas alrededor de un tratamiento de prótesis dental fija que requieren por recomendación de sus odontólogos tratantes. Frente a esto, la Sala explicará porque los amparos elevados resultan improcedentes y, de esta manera, descarta el análisis de fondo propuesto en el problema jurídico planteado en esta providencia.

Improcedencia de las acciones de tutela

19. Al tratarse de acciones de tutela que se refieren a procedimientos excluidos del POS es necesario, primero, acudir a las reglas generales y especiales de procedibilidad descritas en las consideraciones, así como al principio de protección del perjuicio irremediable, y al carácter subsidiario de la tutela frente a los mecanismos con los que cuenta la Superintendencia Nacional de Salud. En primer lugar, para la Sala es claro que existe un procedimiento equivalente para atender las necesidades de los actores que se encuentran dentro del Plan Obligatorio de Salud. Así, como lo reconoció incluso el Comité Técnico Científico en el caso de la señora Bedoya de Ramírez, el sistema ofrece la posibilidad de prótesis dentales removibles que cumplen la misma función que la recetada y que, bajo ninguna circunstancia, representan una afectación para su calidad de vida. Por otra parte, en el caso de la señora Rodríguez Blanco, la accionante ni siquiera elevó una petición al Comité Técnico Científico de su EPS, por lo que el juez constitucional no cuenta con ninguna valoración técnica que le permita, si quiera, inducir que el tratamiento cuyo presupuesto sometió a consideración de la jurisdicción constitucional es el adecuado.

En definitiva, en ninguna de las dos peticiones la Sala encuentra con contundencia que los procedimientos indicados son los únicos que sirven para atender las patologías que sufren las accionantes. Si bien es claro que los tratamientos señalados por los odontólogos tratantes pueden resultar ser estéticamente más cómodos para las peticionarias, también lo es que el procedimiento análogo incluido en el POS -y al que pueden acceder las actoras con el simple pago de los respectivos copagos y cuotas moderadoras- ofrece todas las garantías de un tratamiento integral apropiado que mejore sustancialmente su calidad de vida. Como se vio en los casos reseñados en las consideraciones, este Tribunal ha ordenado en otras oportunidades que los procedimientos asociados a prótesis dentales fijas sean proporcionados por las entidades del sistema de seguridad social. Sin embargo, lo ha hecho bajo el presupuesto probado -siguiendo los dictámenes de los Comités Técnico Científicos

en particular- de que no existe un procedimiento análogo en los planes de cubrimiento que permita garantizar una protección adecuada a la vida digna, la salud y al libre desarrollo de la personalidad de los pacientes. En este caso, dicha premisa no se cumple pues de lo probado en el expediente no hay duda alguna que las prótesis removibles ofrecidas por las entidades accionadas cumplen con todos los requerimientos de las solicitantes.

20. Por otra parte, ninguna de las peticionarias logró demostrar la existencia de un perjuicio irremediable que exigiera la intervención del juez constitucional. Así, el en acervo probatorio recaudado, no se observa una situación de daño inminente que implique una intervención judicial. Incluso, y como queda demostrado en las respuestas de las entidades demandadas, las actoras han venido recibiendo un tratamiento odontológico continuo sin que a la fecha se haya producido una alteración en el mismo. Esto ratifica la hipótesis de improcedencia ya que, ante la inexistencia de un daño irremediable las peticionarias pueden acudir a los organismos de inspección y vigilancia competentes para dirimir su controversia. Con todo, para la Sala no es clara la razón por la que las accionantes no acudieron al trámite administrativo sumarial, preferente e informal a cargo de la Superintendencia de Salud que, entre sus competencias expresas, tiene como objetivo dirimir las controversias que se presenten frente a los alcances de cubrimiento del Plan Obligatorio de Salud.

Conclusión

21. Este breve análisis permite concluir con facilidad que las tutelas presentadas no son el medio adecuado para resolver las controversias planteadas por las accionantes. Por un lado no existe un perjuicio irremediable que deba ser atendido, en la medida en que las actoras han venido recibiendo un tratamiento continuo para sus afectaciones de salud oral. Por otro, el Plan Obligatorio de Salud ofrece un tratamiento equivalente que resulta adecuado para cubrir las necesidades en salud de las peticionarias. Mal haría esta Sala, comprobada la improcedencia de las acciones, atender las peticiones formuladas, pues esto sería desconocer la jurisprudencia vigente sobre la materia y, peor aún, afectar el principio de equilibrio financiero del sistema al reconocer unos procedimientos suntuosos que no ofrecen ninguna ventaja sustancial a los ya incorporados al plan de cubrimiento del que son beneficiarias en el régimen contributivo las actoras. Por esta razón, la Sala procederá a confirmar los fallos de única instancia en el proceso de Ana Bedoya de Ramírez contra SURA

EPS y de segunda instancia en el caso de Lilia Marina Rodríguez Blanco contra SOS EPS y otros.

IV.- DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, en el caso T-4.975.889, la sentencia de única instancia proferida el 22 de abril de 2015 por el Juzgado 12 Civil Municipal de Menor Cuantía de Cali, por medio de la cual negó el amparo solicitado por la señora Ana Bedoya de Ramírez contra SURA EPS.

Segundo.- CONFIRMAR, en el caso T-4.980.549, la sentencia de segunda instancia proferida el 27 de abril de 2015 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual confirmó el fallo de primera instancia del Juzgado 41 Penal del Circuito de Bogotá, el cual negó el amparo solicitado por la señora Lilia Marina Rodríguez Blanco contra SOS EPS, IPS Colsubsidio y la Secretaría de Salud de Bogotá.

Tercero.- Por Secretaría líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Escrito de tutela de la señora Ana Bedoya de Ramírez (folio 1; cuaderno único).

[2] Ibídem (folio 2; cuaderno único).

[3] Órdenes del médico tratantes (folios 13ª 15; cuaderno único).

[4] Ibídem (folio 2; cuaderno único).

[5] Escrito de tutela de la señora Lilia Marina Rodríguez Blanco (folio 1; cuaderno de primera instancia).

[6] Ibídem (folio 1; cuaderno de primera instancia).

[7] Ibídem (folios 1 y 2; cuaderno de primera instancia).

[8] Ibídem (folio 1 y 2; cuaderno de primera instancia).

[9] Derecho de Petición presentado ante SOS EPS-S (folio 14; cuaderno de primera instancia).

[10] Respuesta de SOS EPS-S a la petición de servicios de la actora (folio 40; cuaderno de primera instancia).

[11] Auto admisorio del Juzgado 12 Civil Municipal de Cali (folio 18; cuaderno único).

[12] Memorial de respuesta de SURA EPS (folios 26 a 44; cuaderno único).

[13] Acta del Comité Técnico Científico de SURA EPS (folios 45 a 49).

[14] Ibídem (folio 16; cuaderno único).

[15] Ibídem (folio 16; cuaderno único).

[16] Hoja de resumen de las prestaciones brindadas a la señora Bedoya de Ramírez (folios

41 a 44; cuaderno único).

[17] Memorial presentado por el Ministerio de Salud (folios 73 a 76; cuaderno único).

[18] Auto admisorio del juzgado 41 Penal del Circuito (folio 43; cuaderno de primera instancia).

[19] Memorial presentado por la Secretaría de Salud de Bogotá (folios 52 a 54; cuaderno de primera instancia).

[20] Ibídem (folio 52; cuaderno de primera instancia).

[21] Memorial presentado por la IPS Colsubsidio (folios 55 a 59; cuaderno de primera instancia).

[22] Ibídem (folio 57; cuaderno de primera instancia).

[23] Ibídem (folio 57; cuaderno de primera instancia).

[24] Memorial presentado por SOS EPS (folios 61 a 75; cuaderno de primera instancia).

[25] Ibídem (folio 62; cuaderno de primera instancia).

[26] Sentencia de única instancia (folios 60 a 68; cuaderno único).

[27] Sentencia de primera instancia (folios 87 a 96; cuaderno de primera instancia).

[28] Impugnación presentada por la señora Lilia Marina Rodríguez Blando (folios 102 a 103; cuaderno de primera instancia).

[29] Sentencia de segunda instancia (folios 3 a 7; cuaderno de segunda instancia).

[30] Constitución Política. Artículo 86. “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se

abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

[31] Corte Constitucional. Sentencia T 580 de 26 de julio de 2006. M. P. Manuel José Cepeda.

[32] Ver, entre otras, sentencias T-225 de 1993 y T-789 de 2003.

[33] Corte Constitucional. Sentencia T-493 de 1994. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

[34] Ver, entre otras, sentencias T-017 de 2013 y T-218 de 2014.

[35] Corte Constitucional. Sentencia T-034 de 2012. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

[36] Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2013. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

[37] Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda.

[39] Corte Constitucional. Sentencia T-600 de 2009. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

[40] Ley 1122 de 2007. Artículo 41. Función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud. “Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en

derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, en los siguientes asuntos: a) Cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario; b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios; c) Conflictos que se susciten en materia de multiafiliación dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud; d) Conflictos relacionados con la libre elección que se susciten entre los usuarios y las aseguradoras y entre estos y las prestadoras de servicios de salud y conflictos relacionados con la movilidad dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud”.

[41] Ley 1438 de 2011. Artículo 126. “Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así: “e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo; f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud; g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador”.

Modificar el párrafo 2° del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, el cual quedará así:

“La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento preferente y sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción. La solicitud dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, debe expresar con la mayor claridad, la causal que la motiva, el derecho que se considere violado, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como el nombre y residencia del solicitante. La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado. Dentro de los diez días siguientes a la solicitud se dictará fallo, el cual

se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento. Dentro de los tres días siguientes a la notificación, el fallo podrá ser impugnado. En el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad”.

[42] Corte Constitucional. Sentencia C-119 de 2008. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

[43] Ibídem.

[44] Corte Constitucional. Sentencia T-653 de 2008. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

[45] Ibídem.

[46] Corte Constitucional. Sentencia T-825 de 2012. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

[47] Ibídem.

[48] Corte Constitucional. Sentencia T-914 de 2012. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

[49] Ibídem.

[50] Corte Constitucional. Sentencia T-728 de 2014. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[51] Ibídem.

[52] De acuerdo con página web de la Superintendencia Nacional de Salud la acción se puede ejercer a través de un correo electrónico dirigido a la dirección electrónica: funcionjurisdiccional@supersalud.gov.co