

Sentencia T-676/11

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA CON DISCAPACIDAD-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA CON DISCAPACIDAD-Protección a personas que por su condición física o mental se encuentren en debilidad manifiesta

ACCION DE TUTELA-Procedencia para proteger derecho a la salud

PRESTACION DE MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS NO INCLUIDOS EN EL POS-Reiteración de jurisprudencia

PRESTACION DE MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS NO INCLUIDOS EN EL POS-Obligación por cumplimiento de requisitos

DERECHO A LA LIBRE ESCOGENCIA DE IPS-No tiene carácter absoluto/DERECHO A LA SALUD-Paciente puede ser atendido en IPS no adscrita a EPS en caso de urgencia, negativa injustificada o negligencia para suministrar el servicio

DERECHO A LA SALUD Y PRINCIPIO DE ATENCION INTEGRAL-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA SALUD-Atención médica integral incluso en eventos en que no haya remisión del médico tratante

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Libertad para suscribir convenios con instituciones de salud

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Límites a la libre escogencia de entidades que prestan el servicio debe garantizar la prestación integral

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Libertad para contratar con otras entidades

DROGADICCION-Niveles de consumo/DROGADICCION-Adicción severa/DROGADICCION-Tratamiento médico

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Atención a persona que se encuentra en estado de drogadicción crónica

ACCION DE TUTELA CONTRA EPS-Autorización tratamiento psiquiátrico por esquizofrenia y rehabilitación de fármacodependencia intramural por drogadicción en institución vinculada o sin convenio

Referencia: expediente T-3054612

Acción de tutela instaurada por JAIRO SÁNCHEZ ZAMBRANO contra Compensar EPS

Magistrado Ponente:

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Colaboró: Diana Carolina Rivera Drago

Bogotá D.C., doce (12) de septiembre de dos mil once (2011)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Juan Carlos Henao Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo del 4 de febrero de 2011, fallado en primera instancia por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Chía, por el cual se negaron las peticiones del accionante, y del fallo de segunda instancia proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, el 22 de marzo de 2011 por el cual se confirmó el fallo del a quo.

I. ANTECEDENTES

El señor Jairo Sánchez Zambrano instauró acción de tutela contra Compensar EPS por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos a la vida en condiciones dignas, a la integridad física, a la salud y a la seguridad social, al no concederle el tratamiento que necesita para sus padecimientos de salud. La acción de tutela se fundamenta en los siguientes

1. Hechos

1.1. El accionante tiene 33 años de edad y está afiliado a Compensar EPS como beneficiario de la señora Claudia Socorro Zambrano.

2.2. Entre los años 2008 y 2010 estuvo recluso varias veces en el Hospital Nuestra Señora de la Paz por padecer esquizofrenia paranoide y fármaco-dependencia, sin que, en su concepto, se obtuvieran resultados de mejoría en su estado de salud, razón por la cual decidió buscar un centro especializado en el que pudieran brindarle el tratamiento adecuado.

2.3. Para la fecha en que se instauró la tutela, el accionante se encontraba recibiendo tratamiento integral intramural en el CAD San Rafael, institución privada que él mismo escogió y a la cual acude desde el 13 de noviembre de 2010.

2.4. Ni el accionante ni su familia cuentan con los recursos económicos necesarios para sufragar los costos de dicho tratamiento en esa institución, por lo cual le solicitan a Compensar EPS que autorice la realización del mismo y sufrague su valor.

2.5. El accionante solicitó la autorización correspondiente a la accionada pero no obtuvo respuesta alguna, razón por la cual radicó varios derechos de petición con el fin de obtener contestación respecto de su solicitud.

2. Documentos relevantes cuyas copias obran dentro del expediente

2.1. Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor Jairo Sánchez Zambrano en la cual consta que tiene 33 años de edad.

2.2. Solicitud de autorización de servicios médicos no incluidos en el POS en la que el accionante pide tratamiento intramural en el CAD San Rafael dado que sufre de esquizofrenia paranoide desde los 25 años y es fármaco-dependiente. La solicitud se hizo el 28 de diciembre de 2010.

2.3. Constancia del CAD Psicoterapéutico y Reeducativo San Rafael en la cual se establece que el médico José Rodolfo Parra (médico de dicha institución) le ordenó al señor Sánchez Zambrano tratamiento intramural por fármaco-dependencia el 21 de diciembre de 2010.

2.4. Derecho de petición de la señora Claudia Socorro Zambrano en el que le solicita a

Compensar EPS dar respuesta a la solicitud que se le hizo de conceder tratamiento intramural en el CAD San Rafael al accionante.

2.5. Documento redactado por el accionante en el que insiste ante Compensar EPS para que esta entidad de respuesta a su solicitud de tratamiento intramural en el CAD San Rafael, teniendo en cuenta que está recibiendo el mencionado tratamiento desde noviembre de 2010 pero no tiene los medios económicos para sufragarlo.

2.6. Historia clínica del accionante elaborada por José Rodolfo Parra, médico psiquiatra del CAD San Rafael, en la que se indica que el paciente ingresó por urgencias sufriendo un episodio psicótico. Al momento del ingreso la familia manifestó que desde hacía varios años el paciente presentaba episodios religiosos y conductas extrañas que ponen en riesgo su vida. Indicaron además que desde el año 2002, cuando el accionante consumió hongos alucinógenos por primera vez, empezaron a presentarse dichos episodios.

Durante la primera etapa del tratamiento el paciente presentó de manera continua un discurso delirante de tipo místico religioso que se activaba cuando se sentía perseguido o cuestionado frente a historias dolorosas de su vida que no había resuelto. Además negó tener algún tipo de trastorno mental y afirmó que el consumo de marihuana no podía causarle ningún daño. Indicó haber consumido otro tipo de sustancias tales como cocaína, cacao sabanero y alcohol.

Se recomienda en este documento que el paciente reciba ayuda integral para trabajar en sus patologías, ayuda que puede brindársele en el CAD San Rafael principalmente en lo que tiene que ver con el tratamiento psiquiátrico y farmacológico y con aquel referente a la rehabilitación en fármaco-dependencia.

2.7. Historia clínica del Hospital Nuestra Señora de la Paz elaborada en el año 2008, en la que se establece que el paciente fue llevado al hospital por sus padres por haber visto en él, en repetidas ocasiones, conductas muy extrañas como viajes repentinos, discurso disgregado, aislamiento social, insomnio, alucinaciones auditivas y delirios.

Se le diagnosticó esquizofrenia paranoide desde el año 2005 por lo que desde entonces debe tomar medicamentos.

La historia clínica se retoma por episodios presentados en el año 2010 con las mismas características y acentuación de alucinaciones y pensamientos de tinte místico.

2.8. Concepto médico allegado al expediente por Compensar EPS, en el que se establece que el señor Jairo Sánchez Zambrano es un paciente con diagnóstico de esquizofrenia paranoide, enfermedad que se caracteriza por la disociación de la personalidad del individuo, por actividades egocéntricas, de aislamiento, ideas delirantes y pérdida del contacto con la realidad; en segundo lugar, el paciente tiene síndrome de dependencia secundario al consumo de cannabinoides o marihuana.

Se indica allí que el paciente recibió tratamiento por parte de los médicos psiquiatras adscritos a Compensar pero que éste decidió abandonarlo y que, actualmente se encuentra interno en el CAD San Rafael con el fin de que allí se trate su fármaco-dependencia, tratamiento que no se encuentra incluido en el POS.

2.9. Escrito enviado por la Clínica La Paz en el que se indica que al señor Jairo Sánchez Zambrano se le ha brindado atención oportuna, adecuada y con calidad. Se establece además que dicha institución es una institución privada adscrita a Compensar EPS que presta servicios de salud mental de internación por períodos cortos y de consulta externa.

3. Contestación de la accionada

Compensar EPS dio respuesta a la acción de tutela indicando que, efectivamente, el accionante se encuentra vinculado a la entidad como beneficiario de la señora Claudia Socorro Zambrano Sarmiento y que tanto a él como a la cotizante se le han prestado todos los servicios a que tienen derecho de manera oportuna y eficiente. Sin embargo, afirmó la entidad que en esta ocasión, el accionante ha solicitado atención médica en una IPS que no hace parte de su red de servicios, razón por la cual se le han brindado otras alternativas tales como seguir su tratamiento psiquiátrico en la Clínica La Paz o acudir a la Asociación Comunidad Terapéutica de Colombia o a la Fundación Génesis de Colombia, con las que Compensar EPS sí tiene convenio.

Indicó además que, en lo que tiene que ver con la rehabilitación por fármaco-dependencia, este servicio no se encuentra incluido en el POS, de manera que la EPS no está obligada a prestarlo, y sin embargo le ha brindado las opciones expuestas anteriormente.

Por último, manifestó que no existe una orden del médico tratante que indique que el accionante tiene que recibir el tratamiento específicamente en el CAD San Rafael de Chía, de manera que no se encuentra el fundamento para que éste exija que los servicios se le presten allí y no en cualquiera de las otras instituciones vinculadas a la accionada.

Así, Compensar EPS solicita que se declare la improcedencia de la tutela teniendo en cuenta que al accionante se le han prestado todos los servicios a que tiene derecho, que no hay orden de un médico tratante que establezca que el tratamiento tiene que prestarse en el establecimiento solicitado, el cual no tiene convenio con la accionada y que al usuario se le han ofrecido otras posibilidades como continuar recibiendo los servicios en la Clínica La Paz.

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN

2.1. Sentencia de Primera Instancia

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Chía profirió sentencia de primera instancia el día 4 del mes de febrero del año en curso, providencia que negó las pretensiones del accionante con base en las siguientes consideraciones:

Por una parte, el juez de primera instancia consideró que en el presente caso no hubo negación alguna de servicios por parte de la EPS accionada hacia el afiliado que pudiera afectar los derechos fundamentales del mismo; por otra, la internación en el CAD San Rafael de Chía fue voluntaria y a sabiendas de que dicha entidad no está adscrita a Compensar EPS. De este modo, no hay razón para obligar a la accionada a prestar servicios en IPS que no hacen parte de su red.

Consideró además el a quo que debe tenerse en cuenta que, en estos casos, no es el paciente el facultado para determinar qué tipo de tratamiento debe recibir o en qué institución deben prestársele los servicios; ésta es una facultad del personal médico de la entidad a la cual se encuentra afiliado.

Por último, se indicó que no existe orden del médico tratante y que en ninguna ocasión la EPS ha negado las autorizaciones para tratamiento psicoterapéutico.

2.2 Impugnación

Consideró el accionante que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta que en la historia clínica aportada por la Clínica de la Paz consta que él requiere de psicoterapias educativas y que éstas nunca le fueron suministradas por Compensar EPS, lo que lo obligó a internarse en el CAD San Rafael.

Que tampoco se tuvo en cuenta que la esquizofrenia es una enfermedad que pone en peligro su vida y la de quienes lo rodean, por lo que realmente requiere de un tratamiento efectivo, no solo para la fármaco-dependencia sino para su enfermedad psiquiátrica.

Indicó además que su deseo es el de superar sus problemas y que necesita que la EPS a la que se encuentra afiliado le autorice el tratamiento psicoterapéutico y reeducativo en una institución donde puedan brindárselo de manera idónea.

2.3. Sentencia de Segunda Instancia

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá profirió sentencia de segunda instancia el 22 de marzo de 2011 confirmando la sentencia del a quo, con base en las siguientes consideraciones:

Indicó el juez de segunda instancia que lo que pretende el accionante es que el juez constitucional le ordene a la accionada asumir la totalidad de los costos que demanda el tratamiento que él requiere y que éste se lleve a cabo en el CAD San Rafael. Por su parte, la entidad accionada afirma que jamás le ha negado los servicios de salud al accionante sino que todos se le han brindado en la Clínica Nuestra Señora de la Paz que se encuentra adscrita a su red, y que fue el paciente quien decidió no seguir recibiendo dichos servicios y trasladarse a una entidad privada como lo es el CAD San Rafael.

El servicio de salud está regulado por numerosas disposiciones a las que deben sujetarse tanto los prestadores del servicio como los afiliados y beneficiarios. Entre ellas, se encuentran las que establecen que en los casos en que un paciente tenga que ser atendido por urgencias en una institución no adscrita a la correspondiente EPS, ésta última está obligada a cubrir los gastos que se generen.

En el presente caso, de las pruebas arrimadas al expediente no se encuentra probado que el

accionante haya acudido al CAD San Rafael por urgencias. De hecho, la historia clínica aportada por dicha institución no contiene evidencia alguna de que el ingreso del paciente haya obedecido a una urgencia y la institución misma tampoco se comunicó con la accionada para obtener el reembolso. En segundo lugar, el ingreso a la mencionada institución privada tampoco obedeció a remisión alguna por parte de Compensar EPS y no existe orden del médico tratante adscrito a la EPS accionada; podría afirmarse incluso, con base en el acervo probatorio, que el ingreso del accionante al CAD San Rafael fue absolutamente voluntario. Por último, tampoco se encuentra probado que el servicio que se le dispensa al accionante en el CAD hubiese sido negado por parte de la accionada.

De este modo, al no encontrarse dentro del proceso ningún acto o hecho imputable a la entidad accionada, se cierra toda posibilidad de amparo constitucional, máxime cuando está probado que al afiliado se le han brindado otras posibilidades y que él por voluntad propia decidió acudir a una institución que no está vinculada con la EPS a la que pertenece.

III. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE REVISIÓN

1. Durante el trámite de la presente tutela el magistrado sustanciador solicitó, mediante auto de pruebas del 17 de agosto de 2011, ordenar a la Clínica Nuestra Señora de la Paz, a la Asociación Comunidad Terapéutica de Colombia y a la Fundación Génesis de Colombia, informar sobre el tipo de tratamientos que se ofrecen en sus instituciones para casos como el presente en los cuales, no solo se debe tratar la drogadicción sino además la esquizofrenia paranoide.

2. La única de las entidades requeridas que dio respuesta a la solicitud en tiempo fue la Clínica de Nuestra Señora de la Paz. Mediante escrito del 22 de agosto del año en curso ésta indicó que, en este tipo de casos la enfermedad de base es la esquizofrenia y ésta se trata a través de seguimiento periódico en consulta externa de psiquiatría y terapia psicofarmacológica a necesidad del paciente y pertinencia médica. Se resalta que la estabilidad mental del paciente en el entorno extramural depende del seguimiento de las indicaciones médicas y de una adecuada conciencia de la enfermedad tanto por parte del paciente como de su familia.

La fase aguda de la enfermedad se trata a nivel de urgencias y, si es necesario, se recurre a la hospitalización hasta lograr la estabilidad del paciente.

En cuanto a la fármacodependencia, la Clínica ofrece servicios de rehabilitación para algunos pacientes según la pertinencia médica. Teniendo en cuenta que el programa de rehabilitación no se encuentra dentro del POS, el paciente debe ser valorado por un médico psiquiatra quien determinará la necesidad o no del procedimiento y, en caso de ser necesario, diligenciará el formato de solicitud de tratamiento NO POS con el fin de que el Comité Técnico Científico de la respectiva EPS apruebe o no el tratamiento. Se indica, por último, que en estos casos es muy importante que la dependencia haya generado un impacto en la calidad de vida de la persona y que ésta efectivamente requiera de apoyo profesional.

3. De manera extemporánea se recibió respuesta de la Fundación Génesis de Colombia en la que se indica que se trata de una fundación no gubernamental sin ánimo de lucro, cuyo objetivo es principalmente el tratamiento de la adicción. Se establece allí exactamente lo siguiente:

“Nuestro programa base consta de un primer período de 45 días de internado en la sede campestre de Sopó, donde se interviene desde los enfoques terapéuticos Gestált y Sistémico, apoyado por el modelo Minnesota y el programa de los 12 pasos de Alcohólicos y Narcóticos Anónimos; y tres meses de soporte donde el paciente se enfrenta a su contexto ordinario, acompañado de un equipo interdisciplinario en el periodo transicional. El programa consta de las siguientes cinco fases:

- * FASE UNO (Desintoxicación y Evaluación)
- * FASE DOS (Aceptación)
- * FASE TRES (Apertura de conciencia)
- * FASE CUATRO (Historia personal y antecedentes)
- * FASE CINCO (Seguimiento y plan soporte).”

Posteriormente se explica más en detalle cuáles son las ventajas del tratamiento que ofrecen y se indica que cuentan además con un grupo experto en recaídas. Sin embargo, aclaran que

la institución se dedica única y exclusivamente a llevar a cabo tratamientos de rehabilitación y que no tiene los elementos para atender una esquizofrenia. Por esta razón, sólo si el paciente está estabilizado y en tratamiento farmacológico se le presta la atención que requiere en materia de rehabilitación.

IV. CONSIDERACIONES y fundamentos

Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la Acción de Tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política.

El expediente de la referencia fue seleccionado por medio de Auto del 20 de mayo de 2011 proferido por la Sala de Selección número Cinco.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2.1. El señor Jairo Sánchez Zambrano instauró acción de tutela contra Compensar EPS por violación a sus derechos a la vida en condiciones dignas, a la integridad física, a la salud y a la seguridad social.

El accionante tiene 33 años de edad y está afiliado a Compensar EPS, desde el año 2008. Ha estado recluido varias veces en el Hospital Nuestra Señora de la Paz por padecer esquizofrenia paranoide y fármaco-dependencia, pero considera que los tratamientos que se le han brindado no han logrado resultados de mejoría en su estado de salud, razón por la cual decidió buscar un centro privado en el cual pudieran brindarle el tratamiento adecuado.

Eligió el CAD San Rafael donde desde el 13 de noviembre de 2010 recibía tratamiento intramural, pero afirma que ni él ni su familia cuentan con los medios económicos para sufragar los costos de dicho tratamiento. Es por esto que han solicitado a Compensar EPS que autorice la realización del mismo y sufrague su valor.

Compensar EPS dio respuesta a la acción de tutela indicando que al accionante se le han prestado todos los servicios a que tiene derecho de manera oportuna y eficiente. Sin embargo, en esta ocasión, el accionante ha solicitado atención médica en una IPS que no hace parte de su red de servicios, razón por la cual se le han brindado otras alternativas tales

como seguir su tratamiento psiquiátrico en la Clínica La Paz o acudir a la Asociación Comunidad Terapéutica de Colombia o a la Fundación Génesis de Colombia, con las que Compensar EPS sí tiene convenio.

Indicó además que, el tratamiento de rehabilitación por fármaco-dependencia no se encuentra incluido en el POS y manifestó que no existe una orden de médico tratante que indique que el accionante tiene que recibir el tratamiento específicamente en el CAD San Rafael de Chía.

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Chía profirió sentencia de primera instancia negando las pretensiones del accionante, por considerar que en el presente caso no hubo negación alguna de servicios por parte de la EPS accionada hacia el afiliado, y que la internación en el CAD San Rafael de Chía fue voluntaria y a sabiendas de que dicha entidad no está adscrita a Compensar EPS.

Por su parte, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá profirió sentencia de segunda instancia confirmando la sentencia del a quo, por considerar que el servicio de salud está regulado por numerosas disposiciones a las cuales deben sujetarse tanto los prestadores del servicio como los afiliados y beneficiarios. Entre ellas, las que establecen que en los casos en que un paciente tenga que ser atendido por urgencias en una institución no adscrita a la correspondiente EPS, ésta última está obligada a cubrir los gastos que se generen. En el presente caso, no se probó que el accionante hubiese acudido al CAD San Rafael por urgencias, sino que podría afirmarse incluso, que el ingreso del accionante al CAD San Rafael fue absolutamente voluntario.

Con el fin de tener más claridad frente al caso, durante el trámite de la presente tutela el magistrado sustanciador solicitó, mediante auto de pruebas, ordenar a la Clínica Nuestra Señora de la Paz, a la Asociación Comunidad Terapéutica de Colombia y a la Fundación Génesis de Colombia, que informaran sobre el tipo de tratamientos que ofrecen en sus instituciones para casos como el presente.

Al respecto, la Clínica de Nuestra Señora de la Paz indicó que, en este tipo de casos la enfermedad de base es la esquizofrenia y ésta se trata a través de seguimiento periódico en consulta externa de psiquiatría y terapia psicofarmacológica; que la fase aguda de la enfermedad se trata a nivel de urgencias y, si es necesario, se recurre a la hospitalización

hasta lograr la estabilidad del paciente; y que, en cuanto a la fármacodependencia, la Clínica ofrece servicios de rehabilitación para algunos pacientes según la pertinencia médica.

Por su parte, la Fundación Génesis de Colombia manifestó tener un plan adecuado para tratar la fármaco-dependencia mas no la esquizofrenia paranoide a menos que el paciente estuviera ya estabilizado y en tratamiento farmacológico.

2.2. Teniendo en cuenta lo anterior, el problema jurídico a resolver es si Compensar EPS vulneró o no los derechos a la vida digna, a la salud y a la seguridad social del accionante al no haber autorizado y sufragado el tratamiento que éste está recibiendo en el CAD San Rafael, institución privada que no tiene convenio con la EPS accionada. Para resolver dicho problema se desarrollarán los siguientes temas: i. El derecho fundamental a la salud de las personas en estado de discapacidad, reiteración de jurisprudencia. ii. Prestación de medicamentos y tratamientos no incluidos en el plan obligatorio de salud-POS- y recobro ante el Fosyga. iii. El principio de atención integral en materia de derecho a la salud. iv. Análisis del caso concreto.

i. El derecho fundamental a la salud de las personas en estado de discapacidad. Reiteración de jurisprudencia

1. En el presente acápite se procederá a analizar el derecho a la salud y la protección con que éste cuenta tanto en la Constitución Política de 1991, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Valga recordar que la importancia de este derecho se deriva, básicamente, de su estrecha y directa relación con otros derechos fundamentales, como lo son el derecho a la vida y el derecho a la dignidad humana de que gozan todos los habitantes del territorio nacional.

2. En la sentencia T-574 de 2010 se indicó que la Constitución Política de 1991 dispone una especial protección a las personas que se encuentran en condición de discapacidad. De las disposiciones constitucionales es preciso destacar el artículo 13 y el 47. El artículo 13 de la Constitución enuncia que:

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará

medidas en favor de grupos discriminados o marginados. (...) El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

De igual manera, el artículo 47 constitucional prescribe que:

“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.”

La mencionada sentencia indicó lo siguiente:

“(...) la Corte, en reiterada jurisprudencia ha establecido, respecto de la especial protección que merecen las personas en situación de discapacidad, lo siguiente:

“El Constituyente no fue ajeno a la situación de marginalidad y discriminación a la que históricamente han sido expuestas las personas disminuidas física, sensorial o psíquicamente. Es así como la Carta Política consagra derechos fundamentales y derechos prestacionales en favor de los discapacitados. La igualdad de oportunidades y el trato más favorable (CP art. 13), son derechos fundamentales, de aplicación inmediata (CP art. 85), reconocidos a los grupos discriminados o marginados y a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. De otra parte, los discapacitados gozan de un derecho constitucional, de carácter programático (CP art. 47), que se deduce de la obligación estatal de adoptar una política de previsión, rehabilitación e integración social.

“Los derechos específicos de protección especial para grupos o personas, a diferencia del derecho a la igualdad de oportunidades, autorizan una `diferenciación positiva justificada` en favor de sus titulares. Esta supone el trato más favorable para grupos discriminados o marginados y para personas en circunstancias de debilidad manifiesta (CP Art. 13).”¹

De igual forma, en la Sentencia T-197 de 2003, en cuanto al tema de la salud y la necesidad de su protección respecto a aquellas personas que sufren problemas de salud, se indicó:

“(...) es frecuente que el discapacitado requiera atención médica especializada a fin de

mantener o mejorar las habilidades físicas o mentales disminuidas y, en la mayoría de casos, buscar la conservación de la vida en condiciones dignas. De esto se desprende que, en situaciones concretas, el suministro de una adecuada y pronta atención en salud del discapacitado supedita la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna y la integridad física, por lo que el amparo constitucional a través de la acción de tutela resulta procedente, más aún si se tienen en cuenta los imperativos que desde la misma Carta Política se extraen sobre la protección reforzada a la que son acreedores los limitados físicos y mentales.”

Una conclusión acertada acerca del tema objeto de la presente exposición se encuentra en la sentencia T-818 de 20082:

“En síntesis, las circunstancias de vulnerabilidad e indefensión en las cuales desarrollan su vida las personas afectadas con algún tipo de discapacidad, son reconocidas por la Constitución Política y por la jurisprudencia de esta Corporación, la cual ha establecido como deber de todas las personas que participan del Sistema de Seguridad Social en Salud, el deber de proteger especialmente a aquellos que por su condición física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta.”

3. Posteriormente, en sentencia T-144 de 2008 (febrero 15), M. P. Clara Inés Vargas Hernández, se precisó:

“Se trata entonces de una línea jurisprudencial reiterada por esta Corte³, la cual ha establecido que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico.

Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...⁴

En conclusión, la Corte ha señalado que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.”

4. Por último, es importante recordar que esta Corte, en sentencia T-126 de 2010 indicó que:

“(…) En la sentencia T-760 de 2008 la Corte Constitucional sistematizó y compiló las reglas jurisprudenciales que esta corporación ha establecido sobre el derecho a la salud. En esta providencia se argumentó, al igual que en reiteradas oportunidades, que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo:

“3.2.1.3. Así pues, considerando que “son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”, la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.[16] Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.[17] La jurisprudencia

ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.[18]”5

5. Teniendo en cuenta lo anterior, es posible concluir que si el derecho a la salud de cualquier individuo resultare amenazado o vulnerado, los jueces pueden hacer efectiva su protección por vía de tutela6. Queda así demostrado que, para la jurisprudencia colombiana, el derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y que puede ser invocado en sede de tutela si llega a verse amenazado o vulnerado.

6. En el caso bajo estudio el accionante se encuentra afectado por dos padecimientos que menoscaban gravemente su salud y la posibilidad de vivir una vida digna. Tanto la drogadicción como la esquizofrenia paranoide son afecciones que impactan gravemente la salud y que ponen en peligro constante la vida, por lo que requieren de atención y tratamiento no solo inmediato sino además cualificado, específico e idóneo, con el fin de evitar consecuencias o daños irreparables.

ii. Prestación de medicamentos y tratamientos no incluidos en el plan obligatorio de salud-POS-. Reiteración de jurisprudencia

1. En la sentencia T-574 de 2010 la Corte Constitucional distinguió dos grupos en los cuales se presentan controversias sobre el derecho a la salud: cuando la vulneración o amenaza versa sobre un medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud, POS, y cuando la vulneración o amenaza versa sobre procedimientos o medicamentos que no se encuentran en el Plan Obligatorio de Salud, o NO POS. De esta manera, la Corte ha establecido reglas jurisprudenciales para los dos tipos de controversias, las cuales deben ser verificadas por los jueces de tutela al momento de conceder o denegar el amparo en materia de derecho a la salud:

“Como se dijo, el derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la

salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar, de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no.”⁷

2. Respecto de procedimientos o medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, en la sentencia en comento, la Corte fijó las siguientes reglas:

“Con el tiempo, la jurisprudencia constitucional fue precisando los criterios de aplicación (sic) la regla de acceso a los servicios de salud que se requerían y no estaban incluidos en los planes obligatorios de salud.⁸ Actualmente, la jurisprudencia reitera que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”⁹ En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera [que reúna las condiciones (i), (ii) y (iv)] con necesidad [condición (iii)]. Como lo mencionó esta Corporación, “(...) esta decisión ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud,¹⁰ como en el régimen subsidiado,¹¹ indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección,¹² a la enfermedad que padece la persona¹³ o al tipo de servicio que ésta requiere.¹⁴”¹⁵”¹⁶

De cumplirse con los requisitos antes mencionados, la entidad prestadora de servicios se verá obligada a proporcionar y pagar el tratamiento requerido por el paciente así éste no se encuentre incluido dentro del plan obligatorio de salud -POS-.

3. Vale la pena mencionar además que, según la jurisprudencia y las disposiciones precitadas, el derecho de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud a escoger las instituciones prestadoras de salud no es absoluto, a pesar de relacionarse con la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad¹⁷. En principio, esta facultad se circunscribe a las instituciones que hayan suscrito o celebrado convenio o contrato con la entidad promotora de salud de la cual hace parte el usuario.¹⁸ No obstante, también se reconocen ciertas excepciones a esta regla, como cuando se presenta un asunto de urgencia, se afecta el principio de integralidad, o se encuentra demostrada la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS. En estos eventos sí existe la posibilidad de que el paciente sea atendido en una IPS que no se encuentra en la red de instituciones de la respectiva EPS.

iii. El principio de atención integral en materia de derecho a la salud

1. La jurisprudencia de la Corte ha recalcado en varias ocasiones¹⁹ que el ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral.

El numeral 3° del artículo 153 de la ley 100 de 1993, enuncia este principio:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

De igual forma, el literal c del artículo 156 de la misma ley dispone que

“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”

Así mismo, en la sentencia T-576 de 2008 se precisó el contenido de este principio:

“16.- Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo

que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente²⁰.

17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento²¹.”²² (Subrayado fuera del texto original).

En esta sentencia también se precisaron las facetas del principio de atención integral en materia de salud:

“A propósito de lo expresado, se distinguen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una, relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir, requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos.²³ La otra perspectiva, se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un(a) paciente.”

2. La jurisprudencia constitucional ha aplicado este principio en diferentes casos, principalmente referentes a enfermedades físicas. Así por ejemplo, en la sentencia T-201 de

2007, se protegieron los derechos de un niño a ser trasladado a Bogotá para recibir tratamiento pos-operatorio de una cirugía para corregir una cuadraplegia espástica que sufría:

“(…) importa destacar que el derecho a la salud de niñas y niños adquiere carácter fundamental autónomo y puede ser garantizado mediante acción de tutela (...) el servicio de salud que sea brindado a niñas y niños debe permitir el cumplimiento de la cláusula según la cual, todo niño tiene `derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud` y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud.”

3. La sentencia T-053 de 2009 también es un ejemplo de la aplicación de este principio. En ese caso, la accionante era cotizante directa de la EPS Cruz Blanca S.A. y tenía como beneficiario del servicio de salud a su hijo, quien padecía de parálisis cerebral y epilepsia parcial de difícil control. El hijo vivía con sus padres, quienes eran personas de la tercera edad. El padre contaba con 86 años y la madre con 80 años de edad. Debido a las afecciones que el hijo sufría, dormía en la misma cama con sus padres para evitar que se desplomara en las noches ante un eventual ataque epiléptico. Era una familia de escasos recursos, que no tenía la opción de comprar pañales desechables, ni tampoco la posibilidad de bañarlo diariamente. Ante esas circunstancias la Corte indicó, con base en los postulados acerca del principio de atención integral, lo siguiente:

“Ahora bien, como quiera que en decisiones anteriores esta Sala ha ordenado el suministro de prestaciones sin una orden médica²⁴ y que en el caso concreto el señor Luis Eduardo Rivera Cortés presenta una PARÁLISIS CEREBRAL y sufre de EPILEPSIA PARCIAL DE DIFÍCIL CONTROL lo que produce, como es evidente y notorio, una INCONTINENCIA URINARIA y su IMPOSIBLE MOVILIZACIÓN esta Sala le ordenará a la EPS Cruz Blanca que le suministre (i) los PAÑALES DESECHABLES necesarios para mantenerlo en condiciones higiénicas, (ii) el SERVICIO MÉDICO DOMICILIARIO y (iii) LA ENTREGA DE LOS MEDICAMENTOS REQUERIDOS POR EL PACIENTE EN SU DOMICILIO.”²⁵

4. En ese orden es posible concluir que, la atención médica que deben prestar las EPS debe ser en todos los casos integral y completa, incluso en aquellos eventos en los que el médico tratante no haga ninguna remisión o no sugiera que se lleve a cabo un determinado tratamiento cuando éste parece vital.

Al respecto, resulta fundamental mencionar además la sentencia T-565 de 2010, la cual aclaró el panorama en materia de prestación de servicios de salud que se encuentran por fuera del POS, en los casos en que no hay orden del médico tratante que indique que determinado tratamiento es necesario para la salud del paciente. En dicha sentencia la Corte se pronunció acerca del caso de una menor de edad que padecía “epilepsia refractaria” lo cual además le ocasionaba “trastornos del aprendizaje y retraso sicomotor moderado a severo”. Por tal motivo el médico neurólogo le ordenó rehabilitación integral con “psicología, terapia ocupacional, terapia física y terapia del lenguaje, músico-terapia, animal-terapia y equino-terapia”, procedimientos que el actor solicitó se llevaran a cabo en la Fundación Funtierra Rehabilitación IPS Ltda., de la ciudad de Cereté (Montería), por ser, en su concepto, la única entidad que en dicha ciudad cumplía con todos los requisitos para satisfacer las necesidades de la menor. La EPS accionada negó las terapias solicitadas argumentando que dicha institución no hacía parte de su red de servicios y además, por considerar que los servicios debían ser solicitados por los profesionales de la salud que pertenezcan a la red y estar contemplados en el POS. En este caso consideró la Corte lo siguiente:

“(…) 5. Por otra parte, en la sentencia T-760 de 2008 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa) esta Corporación señaló que por regla general los servicios de salud requeridos por una persona deben ser prescritos por el médico tratante adscrito a la EPS. Sin embargo, también estableció que “en el evento excepcional de que el interesado acuda a un médico externo – no adscrito a la red de prestadores de la correspondiente EPS– la EPS tiene una carga de valoración del concepto de dicho médico. El concepto del médico externo no podrá ser automáticamente descartado por la EPS, sino que es necesario una valoración de su idoneidad por parte de un médico adscrito a la EPS (de manera directa o mediante remisión del interesado) o del Comité Técnico Científico, según lo determine la propia EPS”. En ese sentido, no puede una entidad desconocer el concepto de un médico externo, y negar, como se hizo en el caso bajo estudio, el acceso a dicho servicio; por el contrario, debe adoptar las medidas adecuadas y necesarias, que incluyen valoración por especialistas adscritos a la entidad y estudio detallado de la historia médica del paciente, para finalmente establecer, si efectivamente se requiere el servicio de salud en cuestión.

(…)

7. De conformidad con las pruebas que obran en el expediente, es indudable que el

tratamiento integral, dentro del cual se encuentra la “musicoterapia, animal terapia, equinoterapia”, son necesarios para “garantizar el derecho fundamental a la salud de la niña y su adecuado desarrollo armónico e integral”, en tanto que “mejora la calidad de vida, pues los síntomas de la enfermedad se controlan más rápidamente” y adicionalmente mejora el estado físico, el equilibrio, la coordinación, los reflejos, el tono muscular, la circulación, la concentración, la memoria, el autocontrol de las emociones, los movimientos, la comunicación gestual y oral, disminuye la ansiedad, fomenta la autoconfianza, la autoestima y el desarrollo humano. De no practicarse el tratamiento integral, de acuerdo con su médico tratante, se le estaría negando a la menor la posibilidad de rehabilitación que incide en su calidad de vida, “ya que en esta etapa del ciclo de vida es posible que se de la plasticidad cerebral y esto contribuya al mejoramiento de la salud de la paciente”.

iv. La libertad de las Empresas Promotoras de Salud para conformar su propia red de servicios, el derecho a la libre escogencia de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) y excepciones. Reiteración de jurisprudencia

1. Las empresas promotoras de salud (EPS) son las entidades responsables de la prestación de los servicios incluidos en el POS. Para ello tienen la libertad de elegir las instituciones prestadoras de servicios médicos (IPS) por intermedio de las cuales van a suministrarlos a sus afiliados, y la obligación de suscribir convenios con ellas, para garantizar que la prestación de los servicios sea integral y de calidad²⁶.

La Corte ha señalado que el único límite que tienen las EPS para ejercer tal derecho, radica en que se le garantice a los afiliados la prestación integral del servicio:

Al respecto dijo en la Sentencia T-238 de 2003:

“Las EPS, de conformidad con las normas vigentes, tienen la libertad de decidir con cuáles instituciones prestadoras de salud suscriben convenios y para qué clase de servicios. Para tal efecto, el único límite constitucional y legal que tienen, radica en que se les garantice a los afiliados la prestación integral del servicio. De allí que, salvo casos excepcionales o en atención de urgencias, los afiliados deben acogerse a las instituciones a donde son remitidos para la atención de su salud, aunque sus preferencias se inclinen por otra institución. En

todos estos procesos están en juego los criterios que operan tanto en el afiliado al momento de contratar con determinada EPS, o de cambiar de EPS, por no estar de acuerdo con las instituciones de salud donde aquella tiene convenios.”

2. Guardando correlación con la obligación anteriormente enunciada por parte de las EPS, de acuerdo con los artículos 153 y 159 de la Ley 100 de 1993 y 14 del Decreto 1485 de 1994²⁷, los usuarios tienen derecho a que se les garantice la libre escogencia de una IPS; pero este derecho está enmarcado dentro del abanico de opciones que ofrezca la respectiva EPS, sin que en principio puedan obligarla a prestar sus servicios por medio de instituciones distintas.

La Corte también ha señalado, de acuerdo con el marco normativo que regula el tema, que tal derecho puede ser ejercido dentro de las posibilidades ofrecidas por la respectiva EPS. Además, ha precisado que los afiliados deben acogerse a la IPS a la cual sean remitidos para la atención en salud, aunque prefieran otra carente de contrato siempre y cuando en la IPS receptora se brinde una prestación integral del servicio²⁸.

Así se pronunció en la sentencia T-1063 de 2005²⁹, la cual a su vez hizo referencia a la sentencia T-238 de 2003:

“De lo anterior se infiere que las EPS tienen la libertad de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad. Por tanto, los afiliados de este régimen deben acogerse a las IPS a las que sean remitidos por sus respectivas EPS, aunque sus preferencias se inclinen por otras instituciones”.

3. En diversos casos, la Corte ha estudiado solicitudes de amparo en las cuales se ha planteado el conflicto entre la libertad de las EPS para conformar su propia red de instituciones para ofrecer servicios de salud, y el derecho a la libre escogencia de los usuarios para escoger una de tales instituciones.

La Corte ha sostenido los siguientes criterios de decisión:

□ En la sentencia T-238 de 2003, la Corporación declaró que no había violación de los derechos de un tutelante que padecía una enfermedad coronaria, y requería una cirugía de

angioplastia con implantación de Stent cuya práctica fue autorizada por la EPS demandada en una IPS distinta a aquella donde venía siendo tratado; la EPS no tenía convenio con la institución de preferencia del tutelante para la realización de este tipo de intervenciones.

□ En la Sentencia T-614 de 2003, la Sala Séptima de Revisión consideró, que “las Entidades Promotoras de Salud están en libertad de contratar con las entidades que crean convenientes y que estén en capacidad de prestar los servicios requeridos por los usuarios, y no con las preferidas por éstos.” Determinó que el juez de tutela no podía acceder a la pretensión del demandante para que una niña fuera atendida en una entidad específica y por un médico en particular, porque a los interesados se les había ofrecido otras instituciones con la alternativa de realizar el tratamiento, y se les había indicado que una vez autorizado el procedimiento quirúrgico, la menor sería remitida a una de las I.P.S. en capacidad de realizarlo, y que formaba parte de la Red de Servicios de esa entidad.

□ En la sentencia T-010 de 2004, la Sala Tercera de Revisión dijo que el derecho a la elección de la entidad a la cual se confía el derecho a la salud, la vida y la integridad, “no se trata de una garantía absoluta. La propia legislación establece que toda persona tiene la libertad de escogencia en el Sistema de Salud, siempre y cuando ello ‘sea posible según las condiciones de oferta de servicios’. Estas condiciones de oferta del servicio se encuentran limitadas en dos sentidos, en términos normativos por la regulación aplicable y en términos prácticos por las condiciones materiales de recursos y entidades existentes”.

□ En la sentencia T-719 de 2005, la Corte hizo la misma declaración al estudiar el caso de una niña que padecía parálisis general, reflujo gastroesofágico severo, trastorno de migración neuronal, epilepsia, cuadriplejía espástica, neumonía recurrente, incapacidad motora de origen central, incontinencia de esfínteres y trastorno de la deglución, y que requería tratamiento integral por rehabilitación, neuropediatría, neumología, nutrición y pediatría. Los tratamientos se le venían suministrando en una IPS en la que según la madre, no se le brindaba un servicio de calidad. La Corte consideró que la sola afirmación de la madre no era suficiente para desvirtuar la calidad del servicio que se le venía proporcionando a la menor, y por consiguiente no se podía obligar a la EPS a celebrar un convenio con otra IPS para brindar atención a la niña.

□ En la sentencia T-223 de 2008, la entidad demandada se había negado a autorizar, en el

Hospital Pablo Tobón Uribe, unas radioterapias ordenadas por el médico tratante para el tratamiento de cáncer en esófago con metástasis en el pulmón. La hija del actor aducía que el constante desplazamiento de una IPS a otra, era causa de molestia en la salud de su padre y que dicho hospital contaba con tecnología de punta “menos invasiva y nociva”. La Sala Quinta de Revisión de la Corte, no obstante haber encontrado carencia actual de objeto por muerte del paciente, compartió la apreciación del juez de instancia en el sentido de que no se había vulnerado el derecho a la salud del actor por haberle practicado las radioterapias en una IPS distinta a la de su preferencia.

4. Finalmente, aunque la negativa de traslado de IPS por sí sola no genera la vulneración de derechos fundamentales, vale la pena mencionar los eventos en los cuales, según la ley, las EPS tienen la obligación de cubrir los servicios prestados a sus usuarios en instituciones que no pertenecen a su propia red de servicios.

En la resolución 5261 de 199430 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS), está establecido dicho reembolso en los siguientes casos:

- Cuando el usuario es atendido por urgencias en su fase inicial,
- Cuando el usuario es atendido en una IPS que no pertenece a la red de servicios de su EPS, con autorización expresa y escrita de esta y,

5. En el presente caso encontramos que Compensar EPS ha manifestado contar con varias IPS que están en la capacidad de prestar los servicios que el accionante necesita tal y como quedó establecido en párrafos anteriores de la presente providencia.

v. Análisis del caso concreto

1. La drogadicción es una enfermedad que consiste en la dependencia de sustancias que afectan el sistema nervioso central y las funciones cerebrales, produciendo alteraciones en el comportamiento, la percepción, el juicio y las emociones. Es preciso aclarar en todo caso que, el consumo de drogas tiene distintos niveles y no en todos los casos es posible hablar de adicción severa; solo cuando el individuo ha llegado al punto en que su adicción domina su comportamiento y su vida diaria es posible hablar de enfermedad y cuando ésta es grave puede llevar incluso a la locura o la muerte. En otros eventos, en cambio, se trata

simplemente de consumo ocasional. En los casos de adicción severa, la dependencia producida por las drogas puede ser de dos tipos: (i) dependencia física por la que el organismo necesita las drogas y cuando se interrumpe el consumo sobrevienen fuertes trastornos fisiológicos, lo que se conoce como síndrome de abstinencia; (ii) dependencia psíquica o estado de euforia que se siente cuando se consume droga, y que lleva a buscar nuevamente el consumo para evitar el malestar u obtener placer. El individuo siente una imperiosa necesidad de consumir droga, y experimenta un desplome emocional cuando no la consigue³¹.

Algunas drogas producen tolerancia, lo cual lleva al drogadicto a consumir cada vez mayor cantidad de droga, puesto que el organismo se adapta al consumo y necesita una mayor cantidad de sustancia para conseguir el mismo efecto. La dependencia, psíquica o física, producida por las drogas puede variar según la persona y las circunstancias particulares, en algunos casos puede llegar a ser muy fuerte, esclavizando la voluntad y desplazando otras necesidades básicas, como comer o dormir. Cuando el problema de adicción es grave, la persona puede perder todo concepto de moralidad y hacer cosas que, de no estar bajo el influjo de tales sustancias, no haría, como mentir, robar o prostituirse. La droga puede convertirse en el centro de la vida del drogadicto, llegando a afectarla en todos los aspectos: en el trabajo, en las relaciones familiares e interpersonales, en los estudios, etc.

2. Las consecuencias de un alto nivel de drogadicción son numerosas e inciden tanto en el plano individual como en el familiar y el social. La drogadicción acarrea al individuo graves daños físicos y psíquicos. A los derivados del abuso de las sustancias tóxicas, hay que añadir los que provienen del consumo en condiciones poco seguras. Por ejemplo, en el caso de la heroína, su consumo lleva aparejados problemas de contagio de graves enfermedades, como el SIDA o la hepatitis B.

3. La drogadicción, cuando es severa, puede tornarse en un grave problema que acarrea un altísimo impacto social, además de ser una enfermedad grave que puede llegar a tener consecuencias terribles en la salud del individuo e incluso causarle la muerte. Es por esto que resulta de vital importancia que aquellas personas que tienen este problema sean atendidas y puedan acceder a un programa de rehabilitación aún si no tienen los medios económicos para sufragarlo. Así, esta Corte se ha pronunciado al respecto en diversas ocasiones, por ejemplo, en sentencia T-814 de 2008 indicó lo siguiente:

“(…) En distintas ocasiones, esta Corporación ha expuesto que la drogadicción crónica es una enfermedad psiquiátrica que requiere tratamiento médico en tanto afecta la autodeterminación y autonomía de quien la padece, dejándola en un estado de debilidad e indefensión que hace necesaria la intervención del Estado en aras de mantener incólumes los derechos fundamentales del afectado³².

Así por ejemplo, en Sentencia T-684 de 2002, frente al tema de la adicción a sustancias psicoactivas, se dijo lo siguiente:

En la medida en que se compruebe en una persona el estado de drogadicción crónica y la limitación que éste ha conllevado en su autodeterminación, es dable afirmar que en los términos del artículo antes reseñado [artículo 47 C.N] esta persona es beneficiaria de los programas que el Estado -a través de sus sistema de seguridad social en salud- debe haber adelantado, en la medida de lo posible y lo razonable, para su rehabilitación e integración. Es claro que dentro de nuestro Estado social de derecho existe este mandato de optimización a favor de las personas con estado de debilidad psíquica en virtud de su drogadicción crónica.

En consecuencia, es dable afirmar que quien sufre de fármacodependencia es un sujeto de especial protección estatal, pues a la luz de la Carta Política y de la jurisprudencia constitucional, se trata de una persona que padece una enfermedad que afecta su autonomía y autodeterminación, pone en riesgo su integridad personal y perturba su convivencia familiar, laboral y social. Así las cosas la atención en salud que se requiera para tratar efectivamente un problema de drogadicción crónica, debe ser atendida por el Sistema integral de seguridad social en salud, bien a través de las empresas promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado o mediante instituciones públicas o privadas que tengan convenio con el Estado.

(…)

La atención en salud que se requiera para tratar efectivamente un problema de drogadicción crónica, debe ser brindada por el Sistema integral de seguridad social en salud, bien a través de las empresas promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado o mediante instituciones públicas o privadas que tengan convenio con el Estado. Lo anterior, se justifica en que “quien sufre de fármacodependencia es un sujeto de especial protección estatal, pues a la luz de la Carta Política y de la jurisprudencia constitucional, se trata de una persona que

padece una enfermedad que afecta su autonomía y autodeterminación, pone en riesgo su integridad personal y perturba su convivencia familiar, laboral y social (...).”

De lo anterior se deduce que, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado al respecto y ha establecido que el sistema general de seguridad social en salud debe brindar la atención que se requiera a las personas que padecen de drogadicción crónica, a través de las empresas promotoras de salud o mediante instituciones públicas o privadas que tengan convenio con el Estado. Sobre este punto vale la pena mencionar la sentencia T-1116-08 por la cual la Corte estableció:

“(...) 8. Con todo, esta Sala llama la atención sobre el hecho de que el Plan Nacional de Salud Pública, adoptado por el Decreto 3039 de 2007, define la adicción de sustancias psicoactivas como un problema de salud pública, en las etapas de prevención y tratamiento, involucrando en su prestación al nivel nacional, los entes territoriales y las EPS. Sin embargo, las respuestas allegadas a este despacho demuestran que en ninguno de esos niveles ha cumplido con sus obligaciones en esta materia.

9. El Plan Nacional de Salud Pública fijó entre los Objetivos de las Prioridades Nacionales en Salud para el Periodo 2007 – 2010, la de mejorar la salud mental. La primera meta nacional dentro de este objetivo indica: “Adaptar los planes territoriales a la política nacional de salud mental y de reducción del consumo de sustancia psicoactivas en 100% de las entidades territoriales (Línea de base: 0%. Fuente: direcciones territoriales de salud 2006).”

Dentro de las Estrategias para mejorar la salud mental, la Línea de política número 1, llamada Promoción de la salud y la calidad de vida, incluye varios ítems relacionados con la formulación e implementación de políticas relacionadas con la reducción del consumo de sustancias psicoactivas:

(...)

a. Apoyar las iniciativas actuales para la salud mental y reducción de sustancias psicoactivas otros actores locales, la construcción conjunta de nuevas propuestas, buscando sinergias y

sincronías junto a las entidades promotoras de salud - EPS, Ministerio de Educación, Ministerio del Interior y Justicia, Ministerio de Cultura y Deporte, secretarías de desarrollo social, personerías, organizaciones internacionales y organizaciones de base comunitaria.

Por su parte, las Líneas de política números 2 y 3, llamadas Prevención de los riesgos y recuperación y superación de los daños en la salud, incluyen ya no sólo aspectos relacionados con la prevención sino también con el tratamiento:

a. Incorporación del componente de salud mental y de reducción del consumo de sustancias psicoactivas en otros programas sociales y de salud pública relevantes tales como: Atención Integral de las Enfermedades Prevalentes de la Infancia - AIEPI, familias en acción, comedores comunitarios, programas de crecimiento y desarrollo, escuelas de familia y escuelas saludables, programas para desplazados.

b. Promover la conformación de una red comunitaria en salud mental y prevención del consumo de sustancias psicoactivas que favorezca el tratamiento integral en salud mental, participación de la familia y grupos de autoayuda. (...)

e. Garantizar el acceso a diagnóstico temprano y tratamiento, y al suministro de medicamentos.

4. De las pruebas recogidas en el expediente se advierte que, en el caso bajo análisis el tratamiento que requiere el accionante no está cubierto por el plan obligatorio de salud -POS-, ya que, en términos del Acuerdo 08 de 2009 artículos 54 y 68, lo único que se autoriza es el tratamiento psiquiátrico extramural, el seguimiento psiquiátrico por consulta externa y la hospitalización en caso de urgencia. Sin embargo, se trata de un tratamiento que el accionante requiere con urgencia para preservar su salud y que la EPS accionada puede brindarle o bien a través de las IPS adscritas, si son idóneas para ello, o bien a través de otras entidades que puedan brindar un servicio eficiente.

En este caso, se encuentra la Sala frente a un individuo que está en peligro por la adicción que posee y por la esquizofrenia paranoide que padece, razón por la cual necesita no solo que esta última enfermedad se le siga tratando a través de atención psiquiátrica y farmacológica, sino además es fundamental que ingrese en un programa de rehabilitación idóneo, teniendo en cuenta además que está dispuesto a hacerlo aunque económicamente

no puede acceder a él.

Visto lo anterior, es decir, que se trata de un paciente que necesita con urgencia el tratamiento, que está dispuesto a recibirlo y que no cuenta con los medios económicos necesarios, esta Sala puede concluir que se cumplen los requisitos para que la EPS a la que se encuentra vinculado le provea el tratamiento que el actor requiere. De hecho, Compensar EPS le ha brindado en repetidas ocasiones servicios tendientes a mejorar su estado de salud; sin embargo, con respecto a la drogadicción, estos servicios no parecen haber logrado resultados positivos. Tal y como lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación, para que se autorice la entrega de un servicio NO POS se requiere que el paciente necesite del mismo para preservar su salud, que no cuente con los medios económicos para sufragarlo, que no exista dentro del POS otro servicio o tratamiento que resulte idóneo y que exista orden del médico tratante. Los primeros dos requisitos se encuentran probados en el expediente al igual que el tercero ya que al paciente se le ha tratado según lo incluido en el POS y esto no ha tenido resultado. En lo que se refiere al último requisito, si bien no hay orden del médico tratante en el expediente, está demostrado que el paciente necesita el tratamiento de rehabilitación. Con base en ello, en lo que esta Corporación ha establecido en materia de integralidad de los servicios médicos³³ y en la normatividad y jurisprudencia existentes en materia de tratamientos de rehabilitación³⁴, resulta claro que pese a la inexistencia de la orden, el tratamiento solicitado debe ser entregado.

5. Es importante tener en cuenta además que, en materia de fármacodependencia las secretarías, institutos o direcciones departamentales de salud son las encargadas de los proyectos sobre fármacodependencia y toxicología, junto con las Unidades de Atención Integral para Conductas Adictivas, las Empresas Sociales del Estado o las entidades sin ánimo de lucro, con dineros del Fondo Nacional de Estupefacientes. De este modo, incluso si este tipo de programas no están incluidos en el Programa Obligatorio de Salud -POS-, de todas maneras todas las personas que los necesiten deben poder acceder a ellos, tal como lo ha establecido la resolución 1479 de 2006³⁵.

6. De las pruebas que obran en el expediente se puede concluir que efectivamente la entidad accionada no se ha negado a prestarle servicios de salud al peticionario. Sin embargo, desde el punto de vista de la fármacodependencia se encuentra que el paciente requiere de un tratamiento de rehabilitación idóneo y permanente, que de forma efectiva le brinde las

herramientas para combatir su adicción, tratamiento que genera mejores resultados si es intramural y que no le ha sido prestado por parte de la EPS accionada. En general, los tratamientos que se le han ofrecido se han enfocado principalmente en la esquizofrenia y en la atención psiquiátrica por consulta externa pero no se le ha brindado un tratamiento eficiente de rehabilitación que es fundamental para su recuperación. De este modo, la EPS accionada tendrá que ofrecer el tratamiento adecuado o bien en una de las instituciones que hacen parte de su red de servicios si éstas cuentan con las capacidades para hacerlo, o bien en una institución con la que no se tenga convenio pero que resulte adecuada para ofrecer la prestación del servicio requerido.

7. Por los motivos antes expuestos, la Sala procederá a revocar la sentencia proferida el día 22 de marzo de 2011 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, por medio de la cual no se tutelaron los derechos a la salud, a la vida digna y a la seguridad social del accionante y, en su lugar, se ordenará a la EPS accionada brindarle al accionante un tratamiento intramural idóneo y continuo de rehabilitación para la drogadicción, a través de sus instituciones vinculadas o, en caso de que éstas no estén en la capacidad de hacerlo, a través de cualquier otra institución que sí esté capacitada para dichos fines, entre ellas la entidad a la que ha venido acudiendo el accionante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido en segunda instancia por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, que a su vez confirmó el fallo del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Chía, y en su lugar, TUTELAR los derechos del señor Jairo Sánchez Zambrano en los términos de los siguientes numerales.

Segundo.- ORDENAR a Compensar EPS que continúe prestándole al señor Jairo Sánchez Zambrano el tratamiento que requiere para la esquizofrenia paranoide, tanto en lo que tiene

que ver con atención psiquiátrica como en lo que tiene que ver con los medicamentos que este paciente necesita.

Tercero.- ORDENAR a Compensar EPS que autorice y cubra todo el tratamiento de rehabilitación para la fármacodependencia que el señor Jairo Sánchez Zambrano necesita para recuperar su salud, teniendo en cuenta que debe ser un tratamiento idóneo, continuo, eficaz e intramural, en un centro o entidad que cuente con la experiencia y capacidad necesaria para prestar este tipo de servicio.

Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

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

JUAN CARLOS HENAO

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T -288 de 1995.

2 Sobre el tema ver también la sentencia T-899 de 2007.

3 Ver T-227/03, T-859/03, T- 694/05, T-307/06, T-1041/06, T-1042/06, T-016/07, T-085/07, T-200/07, T-253/07, T-523/07, T-524-07, T-525/07, T-648/07, T-670/07, T-763/07, entre otras.

4 Sobre el tema particular, consultar las sentencias: T-1384 de 2000, T-365A de 2006, entre muchas otras.

5 Sentencia T-760 de 2008.

6 T-763 de septiembre 25 de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

7 Sentencia T-760 de 2008.

8 Ver al respecto, entre otras, las sentencias T-484 de 1992, T-505 de 1992 y T-548 de 1992, sigue los precedentes establecidos por la Corte Constitucional en materia de acceso a los servicios médicos en el Sistema de Seguridad Social en Salud (ver al respecto, entre otras, las sentencias T-224 de 1997, SU-480 de 1997, T-236 de 1998, T-631, T-628 y T-691 de 1998, SU-819 de 1999, T-344 de 2002 y T-543 de 2002.) Sic.

9 Estos criterios fueron establecidos en estos términos por la sentencia T-1204 de 2000 y reiterados así, entre otras, por las sentencias T-1022 de 2005, T-557 y T-829 de 2006, T-148 de 2007, T-565 de 2007, T-788 de 2007 y T-1079 de 2007. En la sentencia T-1204 de 2000, en el contexto del régimen contributivo de salud; en este caso la Corte ordenó a la entidad encargada de garantizarle al peticionario la prestación del servicio de salud (Colmena Salud EPS) que autorizara la práctica del servicio requerido (exámen de carga viral). La Corte tuvo en cuenta que según la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela puede ordenar “(...) la prestación de los servicios de salud, a los cuales las personas no tienen el derecho fundamental a acceder, cuando sin ellos se haría nugatoria la garantía a derechos constitucionales fundamentales como la vida y la integridad personal, pues frente a estos derechos, inherentes a la persona humana e independientes de cualquier circunstancia ajena a su núcleo esencial, no puede oponerse la falta de reglamentación legal (decisión política) o la carencia de recursos para satisfacerlos.”

10 Ver entre otras las sentencias T-080 de 2001; T-591 de 2003; T-058, T-750, T-828, T-882, T-901 y T-984 de 2004; T-016 , T-024 y T-086 de 2005.

11 Ver, entre otras, las sentencias T-829, T-841, T-833 y T-868 de 2004; T-096 de 2005.

12 Por ejemplo, la jurisprudencia ha señalado que “cuando un menor afiliado al Régimen Subsidiado de Salud, que cumpla todos los requisitos para exigir una protección, padezca una grave patología para la cual se necesite, en forma oportuna, de un tratamiento no contemplado en el POS-S, ordenado por los médicos tratantes, tiene derecho a que la entidad

prestadora de salud a la cual está afiliado le preste el tratamiento requerido, quedando dicha entidad facultada para repetir en contra del FOSYGA.” (Corte Constitucional, sentencia T-972 de 2001; Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en la sentencia T-280 de 2002; en el mismo sentido ver la sentencia T-069 de 2005.

13 Tal es el caso, por ejemplo, de personas con VIH o SIDA. Como lo ha señalado la propia Corporación, ha “(...) sido abundante la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de protección de los derechos constitucionales de los enfermos de VIH. Debido al carácter de su enfermedad, la Corte ha señalado que el enfermo de VIH no sólo goza de iguales derechos que las demás personas, sino que además las autoridades están en la obligación de dar a estas personas protección especial con el fin de defender su dignidad y evitar que sea objeto de un trato discriminatorio.” Corte Constitucional, sentencia T-074 de 2005 [en este caso se siguieron, entre otras, las siguientes sentencias: T-505 de 1992; T-502 de 1994; T-271 de 1995; C-079 de 1996; SU-256 de 1996; T-417 de 1997; T-328 de 1998; T-171 de 1999; T-523 de 2001; T-436 de 2003; T-925 de 2003; T-326 de 2004].

14 Por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha fijado condiciones específicas para que se pueda ordenar la remisión de un paciente al exterior, para que reciba un servicio médico que requiere; estas condiciones fueron fijadas en la sentencia T-395 de 1998 y reiteradas, entre otras, en las sentencias SU-819 de 1999 y T-597 de 2001.

15 Corte Constitucional T-1022 de 2005.

16 Sentencia T-760 de 2008.

18 Sentencia T-526 de 2006.

19 Sentencia T-574 de 2010.

20 Consultar Sentencia T-518 de 2006.

21 Esta posición jurisprudencial ha sido reiterada en diferentes fallos, dentro de los cuales pueden señalarse a manera de ejemplo los siguientes: T-830 de 2006, T-136 de 2004, T-319 de 2003, T-133 de 2001, T-122 de 2001 y T-079 de 2000.

22 En el mismo sentido ver las sentencias T-053 de 2009, T-760 de 2008, T-1059 de 2006,

T-062 de 2006, entre otras.

23 Sobre el particular se puede consultar las sentencias T-307 de 2007, T-016 de 2007 y T-926 de 1999, entre otras.

24 Consúltese la sentencia T-975 de 2008. En esa oportunidad, la Corte ordenó el suministro de pañales desechables a una menor que sufría de incontinencia, sustentando su decisión en que tal padecimiento es un hecho notorio que no necesita de una orden médica que respalde la necesidad del suministro de los insumos que se solicitaban ante la Entidad Promotora de Salud.

25 Sentencia T-053 de 2009. Sobre el tema también se pueden consultar las sentencias T-653 de 2008, T-975 de 2008 y T-601 de 2008.

26 Ley 100 de 1993. "ARTICULO. 178.-Funciones de las entidades promotoras de salud. Las entidades promotoras de salud tendrán las siguientes funciones:

"(...)

"3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las empresas promotoras de salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de ley.

"4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.

"(...)"

Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, "Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud". "ARTICULO 1. CENTROS DE ATENCIÓN: El Plan de Beneficios DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD se prestará en todos los municipios de la república de Colombia, por todas aquellas instituciones y personas de

carácter público, privado o de economía mixta, catalogados y autorizados para desempeñarse como Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud I. P. S. El plan obligatorio de salud responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud se prestará en aquellas I. P. S. con las que cada E. P. S. establezca convenios de prestación de servicios de salud; o sin convenio en cualquier I. P. S. en los casos especiales que considera el presente reglamento”.

27 Ley 100 de 1993:

“ARTICULO 153. Fundamentos del Servicio Público. Además de los principios generales consagrados en la Constitución Política, son reglas del servicio público de salud, rectoras del Sistema General de Seguridad Social en Salud las siguientes:

4. Libre escogencia. El Sistema General de Seguridad Social en Salud permitirá la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. Quienes atenten contra este mandato se harán acreedores a las sanciones previstas en el artículo 230 de esta Ley.”

“ARTICULO. 159.-Garantías de los afiliados. Se garantiza a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud la debida organización y prestación del servicio público de salud, en los siguientes términos:

1. La atención de los servicios del plan obligatorio de salud del artículo 162 por parte de la entidad promotora de salud respectiva a través de las instituciones prestadoras de servicios adscritas.

“(…)

3. La libre escogencia y traslado entre entidades promotoras de salud, sea la modalidad de afiliación individual o colectiva de conformidad con los procedimientos, tiempos, límites y efectos que determine el Gobierno Nacional dentro de las condiciones previstas en esta ley.

4. La escogencia de las instituciones prestadoras de servicios y de los profesionales entre las

opciones que cada entidad promotora de salud ofrezca dentro de su red de servicios.

“(…)”.

Decreto 1485 de 1994. Por el cual se regula la organización y funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud y la protección al usuario en el Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud.

“ARTICULO 14. REGIMEN GENERAL DE LA LIBRE ESCOGENCIA. El régimen de la libre escogencia estará regido por las siguientes reglas:

“Numeral 4 - Libre escogencia de Entidades Promotoras de Salud.- Se entenderá como derecho a la libre escogencia, de acuerdo con la Ley, la facultad que tiene un afiliado de escoger entre las diferentes Entidades Promotoras de Salud, aquella que administrará la prestación de sus servicios de salud derivados del Plan Obligatorio. Del ejercicio de este derecho podrá hacerse uso una vez por año, contado a partir de la fecha de vinculación de la persona, salvo cuando se presenten casos de mala prestación o suspensión del servicio.

“Numeral 5 - La Libre Escogencia de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. La Entidad Promotora de Salud garantizará al afiliado la posibilidad de escoger la prestación de los servicios que integran el Plan Obligatorio de Salud entre un número plural de prestadores. Para este efecto, la entidad deberá tener a disposición de los afiliados el correspondiente listado de prestadores de servicios que en su conjunto sea adecuado a los recursos que se espera utilizar, excepto cuando existan limitaciones en la oferta de servicios debidamente acreditadas ante la Superintendencia Nacional de Salud.

“La Entidad Promotora de Salud podrá establecer condiciones de acceso del afiliado a los prestadores de servicios, para que ciertos eventos sean atendidos de acuerdo con el grado de complejidad de las instituciones y el grado de especialización de los profesionales y se garantice el manejo eficiente de los recursos”

“(…)”

28 Ver sentencias T-238 de 2003, T-10 de 2004, T-1063 de 2005, T-719 de 2005, T-247 de 2005 y T-423 de 2007.

29 En esta ocasión la Corte abordó el caso de una niña con déficit en su desarrollo físico y psicológico, cuya madre solicitaba que las terapias de rehabilitación se le siguieran practicando en la IPS Previmedica en lugar de la Fundación Liga Central contra la Epilepsia u Hospital La Misericordia. También requería que se le practicaran unos exámenes que estaban excluidos del Plan Obligatorio de Salud, así como la valoración por parte de un especialista en neuropediatría. La Corte revocó parcialmente el fallo de tutela, confirmándolo en cuanto a que las terapias se le siguieran practicando a la niña en la IPS que la entidad demandada designara para el efecto; y amparando el derecho fundamental a la salud, en cuanto a la práctica de los exámenes no incluidos en el POS, y a la valoración de la niña por parte del médico especialista.

30 Resolución 5261 de 1994. "ARTICULO 10. ATENCION DE URGENCIAS. La atención de urgencias comprende la organización de recursos humanos, materiales, tecnológicos y financieros de un proceso de cuidados de salud indispensables e inmediatos a personas que presentan una urgencia. Todas las entidades o establecimientos públicos o privados, que presten servicios de consulta de urgencias, atenderán obligatoriamente estos casos en su fase inicial aún sin convenio o autorización de la E.P.S. respectiva o aún en el caso de personas no afiliados al sistema.

Las urgencias se atenderán en cualquier parte del territorio nacional sin que para ello sea necesario autorización previa de la E.P.S. o remisión, como tampoco el pago de cuotas moderadoras. La I.P.S. que presta el servicio recibirá de la E.P.S. el pago correspondiente con base en las tarifas pactadas o con las establecidas para el S.O.A.T.

En todo caso es el médico quien define esta condición y cuando el paciente utilice estos servicios sin ser una urgencia deberá pagar el valor total de la atención."(...)

"ARTICULO 14. RECONOCIMIENTO DE REEMBOLSOS. Las Entidades Promotoras de Salud, a las que esté afiliado el usuario, deberán reconocerle los gastos que haya hecho por su cuenta por concepto de: atención de urgencias en caso de ser atendido en una I.P.S. que no tenga contrato con la respectiva E.P.S., cuando haya sido autorizado expresamente por la E.P.S. 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. La solicitud de reembolso deberá hacerse en los quince (15) días siguientes

al alta del paciente y será pagada por la Entidad Promotora de Salud en los treinta (30) días siguientes a su presentación, para lo cual el reclamante deberá adjuntar original de las facturas, certificación por un médico de la ocurrencia del hecho y de sus características y copia de la historia clínica del paciente. Los reconocimientos económicos se harán a las tarifas que tenga establecidas el Ministerio de Salud para el sector público. En ningún caso la Entidad Promotora de Salud hará reconocimientos económicos ni asumirá ninguna responsabilidad por atenciones no autorizadas o por profesionales, personal o instituciones no contratadas o adscritas, salvo lo aquí dispuesto autorizados.”

31 Puentes Mario, Estrategia Terapéutica en Drogadicción, Editorial Lugar, Buenos Aires, 2009.

32 Ver, entre otras, sentencias T-684 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-696 de 2001 M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-591 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-002 de 2005 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, entre otras.

33 Ver página 17 de la presente providencia.

34 Ver páginas 19, 20 y 21 de la presente providencia.

35 Artículo 12 Resolución 1479 de 2006.