

Sentencia T-742/05

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA-Práctica de examen de diagnóstico por EPS

DERECHO A LA SALUD-Procedimiento para cambiar a un paciente los exámenes, medicamentos o tratamientos ordenados originalmente por el médico tratante/ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD-Vulneración al derecho a la salud por no seguir la regla jurisprudencial para el cambio de exámenes, medicamento o tratamientos del paciente

DERECHO A LA SALUD-Obligación del Estado de incorporar en el POS exámenes o tratamientos que corresponden a adelantos tecnológicos o científicos

El Estado es el responsable de organizar, dirigir, vigilar, controlar y reglamentar la prestación de los servicios de salud de los habitantes de Colombia (art. 49 de la Carta), con las limitaciones fiscales que la Constitución reconoce, al señalar en el artículo 48 que el Estado ampliará progresivamente la cobertura de la seguridad social. Esto implica que el Estado, a través de las instituciones encargadas de atender integralmente los requerimientos de salud de las personas, debe actualizar en forma permanente los manuales de medicamentos, tratamientos y exámenes incluidos o excluidos del POS porque, de lo contrario, dependiendo de la situación, se puede estar ante el desconocimiento de los derechos fundamentales de quienes requieren tales servicios. Esto significa que los avances científicos que impliquen menos traumas para el paciente en su realización, si está generalizada su práctica, deben ser tenidos en cuenta para ser incorporados en el POS, facilitando que todas las personas tengan acceso a tales avances, cuando las condiciones de salud así lo precisen. Los órganos encargados de la prestación del servicio de salud no pueden quedarse indiferentes ante los nuevos descubrimientos que precisamente por ser nuevos, no están contemplados en manuales dictados hace más de 11 años, como ocurre con el Decreto 5261 de 1994 "Por el cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema de Seguridad Social en Salud", manual en que se basa la negativa de la EPS Humanavivir para no autorizar el examen objeto de esta tutela.

Referencia: expediente T-1079481

Acción de tutela instaurada por Claudia Patricia Chávez Chávez contra la EPS Humanavivir.

Magistrado Ponente :

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D. C., catorce (14) de julio de dos mil cinco (2005).

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

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Duitama, el 14 de febrero de 2005, en la acción de tutela presentada por Claudia Patricia Chávez Chávez contra la EPS Humanavivir.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro de la Corte, en auto de fecha 7 de abril de 2005 eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La actora presentó acción de tutela contra la EPS Humanavivir porque considera que se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la vida y demás conexos con éste, por los siguientes hechos.

1. Hechos.

Del escrito de demanda y ampliaciones de la misma, los hechos son los siguientes :

La demandante está vinculada en el régimen contributivo a la EPS Humanavivir desde enero de 2001. En el mes de febrero de 2004 fue intervenida quirúrgicamente de una malformación arteriovenosa de la fosa posterior del cerebro, habiéndosele insertado una válvula para drenaje, que va desde la cabeza hasta la vejiga. Ahora, para retirar dicha válvula es necesario que le realicen un examen denominado angioresonancia. Sin embargo, la Entidad no autorizó este examen por no estar contemplado en el POS. En cambio le autorizó una resonancia. El médico tratante señaló que la resonancia no es suficiente para lo que desea determinar.

Afirma que este examen es muy costoso para su presupuesto, ya que devenga el salario mínimo y el examen vale aproximadamente \$400.000, más los gastos de desplazamiento a Bogotá, por ser la ciudad donde debe realizarse. Explicó que debe colaborar en su casa en las necesidades de sus hermanos menores.

Obra la certificación de la empresa Bavaria, en donde consta que es operaria de esa empresa desde el 4 de septiembre de 2002 y que su salario mensual es de \$627.976. (fl. 35)

Solicita que el juez de tutela le ordene a la EPS autorizar la realización del examen requerido.

Adjuntó algunos documentos encaminados a probar esta solicitud de tutela, como fotocopia de la historia clínica y las órdenes del especialista.

2. Trámite procesal.

El Juzgado Primero Penal Municipal de Duitama, en auto de fecha 3 de noviembre de 2004, admitió esta acción. Ordenó notificarla a la entidad demandada, ampliar los hechos por la actora y solicitó información al médico tratante.

3. Pruebas recaudadas por el juez de primera instancia.

3.1 Declaración de la representante legal de la EPS Humanavivir.

La representante legal de la EPS se opuso a esta acción de tutela pues, la angioresonancia magnética no está contemplada en el manual de procedimientos del POS. Explicó que Humanavivir contrata su red de IPS, entre otras, con la Clínica Boyacá, por consiguiente, supone que el médico neurólogo que atiende a la actora lo hace en razón de que fue remitida por la IPS.

Manifiesta que si un usuario no tiene dinero para un examen no incluido en el POS puede acudir a la entidad pública de salud.

3.2 En escrito, la representante de la EPS amplió la declaración surtida ante el juez de tutela. Manifestó que la angioresonancia magnética nuclear es tecnología de punta, es decir, nueva tecnología. Antes de su aparición y actualmente, los pacientes se evalúan con otras técnicas

de angiografía y es posible sustituirla por una angiografía de 4 vasos, examen que sí está en el POS. Suministró algunas explicaciones científicas sobre cada uno de los exámenes y agregó :

“Normalmente las arterias no se ven en una radiografía, por lo que se inyecta material de contraste en una o más arterias para hacerlas visibles. Para la angiografía cerebral, se inyecta el material de contraste en las arterias carótidas y/o vertebrales que se localizan en el cuello. En esto consiste el examen que permite el POS : panangiografía.

La angiografía de 4 vasos es un examen homólogo que es una cobertura del POS, código 21422 Arteriografía selectiva de ambas carótidas y vertebral (Panangiografía). Y es susceptible de sustituir el examen solicitado angioresonancia magnética nuclear que no tiene cubrimiento POS. ” (fls. 38 y 39)

Señaló, también que no está probada la incapacidad económica de la actora, lo que hace improcedente esta acción de tutela.

3.3 El médico especialista que le ordenó el examen a la actora, suministró a pedido del juez de tutela, información concerniente a la naturaleza del examen ordenado, en los siguientes términos :

“- La importancia de la angioresonancia es diagnóstica, pues la paciente fue intervenida quirúrgicamente de una malformación arteriovenosa de la fosa posterior y requiere dicho estudio para ver si hay o no malformación.

- El no efectuar dicho estudio tendría como consecuencia el que no sabríamos si persiste o no dicha malformación.

- Sí, hay un estudio que puede reemplazar a la angioresonancia, y es una panarteriografía cerebral de 4 vasos, lo que pasa es que este estudio (PANARTERIOGRAFIA) es invasivo, requiere hospitalización y la inyección de medio de contraste al cual un porcentaje de la población resulta alérgico con consecuencias a veces fatales.

- Como lo expresaba anteriormente, la no práctica del estudio me deja a mi como médico tratante en no saber si la paciente está o no curada de su malformación, por tanto en el caso de persistir la malformación sí habría peligro de vida o de su integridad, pues así como

sangró una vez lo puede repetir con consecuencias a veces fatales.

- No estoy adscrito a E.P.S. Humanavivir, trabajo con la mencionada E.P.S. a través de Clínica Boyacá y Clínica El Laguito." (fl. 44)

4. Sentencia de primera instancia.

En sentencia de fecha 16 de noviembre de 2004, el Juzgado Primero Penal Municipal de Duitama concedió la tutela pedida. Ordenó a Humanavivir, Seccional Duitama, autorizar la práctica de la angiografía a la actora todas las veces que el médico tratante lo considere necesario. Señaló que Humanavivir podrá repetir contra el Fosyga.

El despacho judicial consideró que si bien es cierto que la actora percibe un salario como operaria de Bavaria equivalente a \$627.976 mensuales, con este salario debe ayudar a sus hermanos menores, lo que significa que si el examen ordenado tiene un valor de \$400.000, que debe practicarse en la ciudad de Bogotá, adicional a los gastos de transporte que ello implica, se afectaría el mínimo vital de la actora y de su familia.

5. Impugnación.

Esta decisión fue impugnada por la EPS Humanavivir, porque explicó que como los servicios ordenados a la actora no se encuentran dentro de las coberturas del POS, no existe red contratada para ello. Sin embargo, señaló que autorizó el examen ordenado en la tutela.

6. Sentencia de segunda instancia.

En sentencia de fecha 14 de febrero de 2005, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Duitama revocó la providencia del a quo. Consideró que si bien se cumplen los requisitos en lo concerniente a la afectación del derecho a la vida o a la integridad física, que el examen ordenado no puede ser sustituido por otro que no esté excluido del POS y que el médico tratante debe tenerse como adscrito a la EPS, no está demostrado que la actora no pueda sufragar el examen en mención, pues se trata de una persona soltera, que vive con sus padres y recibe un salario mensual superior a seiscientos mil pesos y el examen tiene un costo de cuatrocientos mil pesos.

1. Competencia.

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

2. Lo que se debate.

2.1 Para la actora la negativa de la EPS Humanavivir de no autorizarle el examen diagnóstico ordenado por el médico tratante, denominado angioresonancia, vulnera su derecho fundamental a la vida y otros derechos conexos. La demandante fue intervenida quirúrgicamente de una malformación arteriovenosa de la fosa posterior del cerebro. Explicó que dadas sus condiciones económicas no puede asumir el valor del examen ordenado, que asciende aproximadamente a \$400.000,00, más los gastos que implica el traslado a Bogotá, que es donde se hace el mismo.

2.2 La EPS demandada señaló que este examen está fuera del POS, pues corresponde a la nueva tecnología. El examen homólogo con cobertura POS es la angiografía de 4 vasos.

2.3 El médico tratante suministró información sobre el examen requerido, a instancias del a quo. En el concepto del especialista explicó las razones por las cuales es menos invasivo y riesgoso el examen por él ordenado que el propuesto por la EPS.

2.4 El a quo concedió la acción de tutela y ordenó que se autorizara la práctica del examen ordenado por el especialista, no sólo en esta oportunidad sino siempre que se necesite. El ad quem revocó esta decisión, pues consideró que si bien se cumplían varios de los requisitos para la procedencia de esta clase de acciones de tutela, no estaba probada la incapacidad económica de la actora para pagar el examen que le fue ordenado.

2.5 Planteadas así las cosas habrá de examinarse si la negativa de la EPS desconoció el derecho fundamental de la actora a la vida, en conexidad con otros derechos, como la salud y la integridad física.

3. El procedimiento que deben seguir las EPS cuando no autorizan la realización de un examen de diagnóstico ordenado por el médico tratante por no estar en el POS o proponen sustituirlo por otro sustancialmente distinto, pero que sí está en el POS.

3.1 Para el análisis respectivo hay que referirse brevemente a los siguientes puntos : la Corte

ha señalado que el derecho fundamental a la salud incorpora el derecho al diagnóstico, en razón de que la salud puede verse seriamente afectada cuando la entidad encargada de la prestación del servicio se niega a autorizar exámenes de diagnóstico. Esta situación ha sido ampliamente examinada por esta Corporación en sentencias tales como T-366 de 1999, T-367 de 1999, entre otras.

3.2 Pero ¿qué pasa cuando la EPS le informa al paciente que el examen de diagnóstico ordenado por el médico tratante no está cubierto por el POS y que, por consiguiente debe ser cubierto por el interesado, o que existe otro examen que sí está en el POS y que es equivalente o permite su homologación?

Para resolver lo planteado, hay que ubicarse dentro de la perspectiva de un paciente que recibe atención en su salud por parte del médico adscrito a la entidad prestadora de salud a la que pertenece y que se le ordena un determinado examen de diagnóstico, lo que contribuirá a solucionar sus dolencias. Esta persona tiene la convicción de que la EPS dentro de la responsabilidad de suministrar el servicio de salud integral, facilitará su realización sin más obstáculos.

Es decir, la regla general es que la EPS otorgue las autorizaciones correspondientes.

Por ello, si tales autorizaciones no se otorgan por estar excluidas del POS, se está ante una situación excepcional y como tal debe ser asumida por la EPS. Nace, entonces, para la entidad la obligación de suministrarle al paciente la información completa y oportuna de las razones de la negativa, indicarle la disposición en que se ampara la exclusión, con el fin de que el interesado pueda verificar la legalidad de la no autorización y el procedimiento que debe seguir en tal caso. Si la EPS le ofrece la homologación del examen, es decir, que se puede cambiar la autorización por uno equivalente que sí está cubierto por el POS, la EPS debe seguir un procedimiento semejante al que en estos casos ha indicado la jurisprudencia de la Corte, en los eventos de cambio de medicamento.

En efecto, en la sentencia T-1083 de 2003, la Corte analizó el desarrollo jurisprudencial en lo concerniente al cambio de medicamentos formulados a un paciente. Allí explicó que dicho cambio debe ser producto de un proceso que garantice los derechos a la vida, a la integridad y a la salud del paciente. Explicó esta sentencia :

4.5.1. La decisión de un médico tratante de ordenar una droga excluida del plan obligatorio de salud, por considerarla necesaria para salvaguardar los derechos de un paciente, prevalece y debe ser respetada, salvo que el Comité Técnico Científico, basado en (i) conceptos médicos de especialistas en el campo en cuestión, y (ii) en un conocimiento completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere lo contrario.

4.5.2. Una EPS o una ARS pueden reemplazar un medicamento comercial a un paciente con su versión genérica siempre y cuando se conserven los criterios de (i) calidad, (ii) seguridad, (iii) eficacia y (iv) comodidad para el paciente. (Acuerdo 228 de 2002 del CNSSS, art. 4°)

4.5.3. En virtud de la protección a los derechos del paciente, los cambios de medicamentos o tratamiento que se desee hacer en un caso específico, deben fundarse en (i) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad y (ii) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento o el medicamento en el paciente.” (sentencia T-1083 de 2003, MP, doctor Manuel José Cepeda Espinosa)

3.3 Por consiguiente, si las EPS obran en forma distinta, sin seguir los parámetros señalados pueden desconocer el derecho a la salud del interesado y poner en riesgo su vida e integridad.

Con base en las premisas anteriores, debe examinarse el caso concreto, en el que se discute la autorización del examen ordenado por el médico tratante, por no estar contemplado en el POS y el ofrecido por la EPS, que sí lo está.

4. El caso concreto.

No existe discusión en lo concerniente a que la actora ha recibido atención médica respecto de la enfermedad que padece, por parte de la EPS Humanavivir, entidad a la que está afiliada en el régimen contributivo. Ni tampoco existe discusión sobre la necesidad de la evaluación que requiere por la intervención quirúrgica de la que fue objeto. La discusión radica en si el procedimiento seguido por la EPS para no autorizar la realización del examen de diagnóstico ordenado por el médico tratante a la paciente le vulneró o no sus derechos fundamentales.

Para tal efecto, se examinará lo sucedido en este caso.

4.1 De acuerdo con los documentos que obran en el expediente, se recuerda que la actora ha

sido atendida por la EPS Humanavivir de una malformación en el cerebro. En febrero de 2004 se le realizó una intervención quirúrgica de recesión de tumor y se le instaló una válvula para drenaje. En el formato de la historia clínica de fecha 22 de abril de 2004, el médico tratante se refiere al examen de angioresonancia (fl. 10). En la misma historia clínica, de fecha 10 de abril de 2004, se lee “Se solicitó angioresonancia y le hicieron resonancia???” (fl. 10).

Ante la no realización del examen ordenado, el médico tratante expidió otra orden de fecha 22 de abril de 2004, en la que requiere que se le efectúe a la demandante, sin lugar a dudas la “angioresonancia nuclear magnética cerebral” (fl. 20)

Según se desprende de las declaraciones de la paciente, en armonía con lo que obra en la historia clínica y en las respuestas de la representante de la EPS, la actora acudió a la EPS con el fin de que le autorizaran el examen pedido por el médico tratante. Le informaron verbalmente que le daban el examen de resonancia pero no el de angioresonancia. Señaló la demandante que fue a Bogotá pero le hicieron el examen de resonancia pues, le dijeron que el ordenado por el médico no lo cubre el POS (fl. 29). Por su parte, la representante de la EPS, en la declaración ante el juez de primera instancia, manifestó que en los casos en que se solicita un examen que está fuera del POS “cuando lo solicita las niñas del servicio al cliente de una vez le dice que no se puede realizar” (fl. 37). En el escrito de contestación de esta tutela, la representante legal de la EPS pone de presente que el examen ordenado a la actora se puede homologar por otro que sí está cubierto por el POS. (fl. 38 y 39).

De estas declaraciones, para la Corte está probado que a la actora el médico tratante le ordenó una angioresonancia; que las personas encargadas del servicio al cliente de la EPS le informaron a la interesada simplemente que no se autoriza por no estar en el POS; que la representante legal de la EPS en la declaración surtida ante el juez y en el escrito de contestación de esta tutela, señaló que el examen pedido por el especialista corresponde a última tecnología que no está en el POS, pero que se puede homologar por otro que sí lo está, como es la angiografía de 4 vasos; y, ésta es una de las técnicas que aún autoriza la EPS, no obstante la aparición de la angioresonancia nuclear magnética.

4.2 De la anterior síntesis de lo sucedido, la Sala de Revisión considera que la EPS no siguió ninguno de los pasos o procedimientos que surgen cuando a uno de sus afiliados se le niega la autorización de un examen de diagnóstico ordenado por el médico tratante, como se

explicó en el punto anterior, que básicamente consiste en explicarle las razones por las cuales se toma la decisión, con apoyo en qué norma y cuál es el camino que debe seguir el afectado, porque, es entendido que el hecho de que un examen no esté cubierto por el POS no significa que el paciente no lo necesite para la recuperación de su salud. Estos pasos, como se dijo, constituyen los derechos mínimos del paciente, derechos que no pueden desconocerse sin poner en riesgo la continuidad del tratamiento, y, por ende, la salud del interesado.

Es decir, por este sólo aspecto se presentó la vulneración de los derechos a la actora, al no habersele dado la información correspondiente.

Aunado a lo anterior, obra en el expediente que con ocasión de la acción de tutela, existe la propuesta de un procedimiento equivalente, la angiografía de 4 vasos, que sí está en el POS, en el en el código 21422 “Arteriografía selectiva de ambas carótidas y vertebral (Panangiografía)”.

Sin embargo, el cambio del examen ordenado por el especialista por uno contemplado en el POS, tampoco cumple los requisitos expuestos por la Corte, por la sencilla razón de que esta propuesta no tiene en cuenta la opinión del médico tratante, opinión que como lo ha dicho la Corte prevalece y debe ser respetada.

En efecto, requerido el médico tratante por el juez de tutela sobre la alternativa ofrecida por la EPS en reemplazo del examen ordenado por él, el especialista suministró la información respectiva. Esta opinión del profesional es pertinente porque despeja las dudas sobre la necesidad de la angioresonancia y no de otro examen, en el caso de la actora. Recuérdese lo que al respecto explicó el especialista :

“- La importancia de la angioresonancia es diagnóstica, pues la paciente fue intervenida quirúrgicamente de una malformación arteriovenosa de la fosa posterior y requiere dicho estudio para ver si hay o no malformación.

- El no efectuar dicho estudio tendría como consecuencia el que no sabríamos si persiste o no dicha malformación.

- Sí, hay un estudio que puede reemplazar a la angioresonancia, y es una panarteriografía

cerebral de 4 vasos, lo que pasa es que este estudio (PANARTERIOGRAFIA) es invasivo, requiere hospitalización y la inyección de medio de contraste al cual un porcentaje de la población resulta alérgico con consecuencias a veces fatales.

- Como lo expresaba anteriormente, la no práctica del estudio me deja a mi como médico tratante en no saber si la paciente está o no curada de su malformación, por tanto en el caso de persistir la malformación sí habría peligro de vida o de su integridad, pues así como sangró una vez lo puede repetir con consecuencias a veces fatales.” (fl. 44)

4.3 En conclusión : la información suministrada por la EPS a la paciente, a través de “las niñas de servicio al cliente de una vez le dice que no se puede realizar”, como lo explicó la representante legal de la empresa, no cumple con los requisitos mínimos de debida información. Sólo se le autorizó la resonancia, que el médico tratante no considera suficiente para lo necesita evaluar. Ante esta simple negativa, la actora puso la acción de tutela. Con ocasión de esta tutela, al momento de contestar esta demanda, la representante de la EPS planteó la autorización de un examen (angiografía de 4 vasos) que puede homologar el ordenado por el especialista que, como está suficientemente explicado, no es el adecuado e inclusive puede poner en riesgo la vida de la actora. Además, la EPS propuso autorizar un examen distinto o equivalente sin contar previamente con la opinión del médico tratante ni siquiera con un concepto científico de otro especialista. Entonces, hubo un evidente desconocimiento de los derechos fundamentales a la salud, a la integridad física y a la vida de la actora.

Sobre el punto de si la actora tiene recursos económicos para costearse el examen objeto de esta tutela y, por consiguiente, no sería procedente la misma, la Sala considera que, al contrario de lo estimado por el ad quem, el valor del examen, junto con el desplazamiento a la ciudad de Bogotá, corresponde casi al total del sueldo mensual que recibe. Aunado al hecho de que no se sabe si sólo lo requiera en una oportunidad, o debido a la enfermedad que padece, precise que se haga más veces.

4.4 Por consiguiente, se reúnen las exigencias de la Corte en cuanto a la procedencia de esta clase de tutelas, pues el examen fue ordenado por el médico tratante vinculado a la EPS; su no realización pone en peligro no sólo la salud sino la integridad y la vida de la demandante; y, el costo del examen tiene incidencia significativa en relación con el salario que recibe.

En consecuencia, se revocará la sentencia que se revisa y se concederá la tutela pedida.

La EPS podrá repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Fosyga), para que esta entidad le reconozca el valor del examen ordenado. Este Fondo deberá dar trámite a la solicitud respectiva y procederá a realizar el reintegro a que hubiere lugar en un plazo prudencial, que la Corte estima de 6 meses como suficiente (v gr sentencias T-1173 de 2003, T-085 de 2004, T-142 de 2004; T-801 de 2004).

4.5 Sólo queda por resolver un punto que a lo largo de esta tutela ofrece gran inquietud : la incorporación de nueva tecnología a los manuales del POS y si la negativa a considerarlos viola derechos fundamentales, tema que se plantea a través del siguiente interrogante :

5. ¿Hay vulneración de los derechos fundamentales relacionados con la salud, cuando en el manual de procedimientos del Plan Obligatorio de Salud -POS- no se incorporan exámenes o tratamientos que corresponden a adelantos tecnológicos o científicos, sino que se mantienen los mismos que existen desde que se profirió el manual en 1994?

Una respuesta general y absoluta no se puede dar a esta pregunta pues, el juez de tutela debe examinar cada caso concreto.

Sin embargo, esta Sala de Revisión considera pertinente dejar sentado su criterio en este punto : el Estado es el responsable de organizar, dirigir, vigilar, controlar y reglamentar la prestación de los servicios de salud de los habitantes de Colombia (art. 49 de la Carta), con las limitaciones fiscales que la Constitución reconoce, al señalar en el artículo 48 que el Estado ampliará progresivamente la cobertura de la seguridad social. Esto implica que el Estado, a través de las instituciones encargadas de atender integralmente los requerimientos de salud de las personas, debe actualizar en forma permanente los manuales de medicamentos, tratamientos y exámenes incluidos o excluidos del POS porque, de lo contrario, dependiendo de la situación, se puede estar ante el desconocimiento de los derechos fundamentales de quienes requieren tales servicios.

Esto significa que los avances científicos que impliquen menos traumas para el paciente en su realización, si está generalizada su práctica, deben ser tenidos en cuenta para ser

incorporados en el POS, facilitando que todas las personas tengan acceso a tales avances, cuando las condiciones de salud así lo precisen.

En otras palabras, los órganos encargados de la prestación del servicio de salud no pueden quedarse indiferentes ante los nuevos descubrimientos que precisamente por ser nuevos, no están contemplados en manuales dictados hace más de 11 años, como ocurre con el Decreto 5261 de 1994 “Por el cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema de Seguridad Social en Salud”, manual en que se basa la negativa de la EPS Humanavivir para no autorizar el examen objeto de esta tutela.

Para la Corte, si no hay oportuna actualización en esta materia, las EPS, con el argumento de que lo requerido por el paciente no está en el manual, pueden legalmente negar autorizaciones como la que originó esta acción de tutela. Sin embargo, de subsistir esta situación, en el mediano o en el largo plazo, las EPS podrán abstenerse de atender numerosos procedimientos y exámenes médicos que incorporen nueva tecnología, pues, obviamente, en el manual del POS en mención no aparecerán, por la sencilla razón de que no existían cuando el manual se dictó.

Es lo que sucede en el caso sub examine.

La EPS explicó que el examen denominado angioresonancia magnética nuclear es nueva tecnología -tecnología de punta, según la EPS- pero que los pacientes afiliados a la Entidad se siguen evaluando con otras técnicas, y que esas otras técnicas son las que están cubiertas por el POS, como es la angiografía de 4 vasos. Esta angiografía se ubica bajo el código 21422, del Decreto 5261 de 1994 dentro de los exámenes especiales, así : “Arteriografía selectiva de ambas carótidas y vertebral (Panangiografía)”

No obstante, como se advirtió, sobre este examen, el médico tratante presentó serios reparos que deben ser considerados : es invasivo, requiere hospitalización y la inyección del medio de contraste, en un porcentaje de la población produce alergias, con posibles consecuencias mortales.

Por lo anterior, la Corte estima que es la oportunidad para que el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud examine la posibilidad de revisar las nuevas tecnologías para esta

clase de exámenes de diagnóstico, con el fin de determinar si pueden ser incorporados y así lo dispongan. Esto contribuirá a despejar la sensación que subsiste en esta acción de tutela, en el sentido de que amparados en un manual de 1994, sólo los pacientes que dispongan de medios económicos suficientes, pueden acceder a los nuevos avances científicos, porque, de lo contrario, no tendrán alternativa diferente a aceptar que se les realicen métodos que por ser invasivos pueden poner en riesgo su salud e inclusive comprometer la vida.

Por estos motivos, se remitirá copia de esta sentencia al Ministerio de Seguridad Social, a la Superintendencia de Salud y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, con el fin de que se analicen las nuevas tecnologías y si es del caso, se den las instrucciones precisas a las EPS sobre su incorporación.

III. DECISIÓN.

RESUELVE :

Primero : Revocar la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Duitama, Boyacá, de fecha 14 de febrero de 2005, en la acción de tutela presentada por Claudia Patricia Chávez Chávez contra la EPS Humanavivir. En consecuencia, se concede la tutela pedida para la protección del derecho fundamental a la vida, integridad física y salud de la demandante.

Segundo : Para el cumplimiento de esta sentencia, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la misma, Humanavivir, si aún no lo ha hecho, autorizará el examen ordenado por el médico tratante de la actora, denominado angioresonancia. Así mismo, a la actora se le autorizarán los exámenes y tratamientos que el médico tratante considere necesarios para la recuperación de la salud.

A la Empresa Promotora de Salud demandada, le asiste el derecho de repetir por lo que pague en cumplimiento de este fallo de tutela ante el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Fosyga), para lo cual este organismo deberá dar trámite a la solicitud respectiva y procederá a realizar el reintegro a que hubiere lugar en un plazo prudencial, que la Corte estima de 6 meses como suficiente.

Tercero : Para los efectos expuestos, enviar copia de esta sentencia al Ministerio de

Seguridad Social, a la Superintendencia de Salud y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud

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

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General