

Sentencia T-746/02

PRINCIPIO DE EFICIENCIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Los artículos 48 y 49 de la Constitución consagran que la atención a la salud es un servicio público y que puede ser prestado por un particular bajo la supervisión del Estado. Por lo tanto, al ser la salud un servicio público no puede interrumpirse su prestación, ya que el servicio público se caracteriza por la continuidad en la prestación del mismo. Además, la continuidad en la prestación hace parte del principio de eficiencia.

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD

Al ser el servicio de salud un servicio público su prestación debe ser continua, permanente e ininterrumpida. Este servicio busca proteger el derecho a la salud y muchas veces también el derecho fundamental a la vida. Cuando una persona se está beneficiando del servicio de salud porque está enferma, ya sea a través de la seguridad social, de una entidad privada o de una entidad prestadora de salud, la prestación del servicio incluye la entrega del medicamento recetado por el médico tratante.

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Por regla general no está obligada a suministro de medicamento no relacionado en la lista

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Entrega de medicamento recetado

El caso que estudia en esta oportunidad la Corte trata sobre la solicitud por parte de la accionante de un procedimiento médico que se hizo necesario en virtud de todo un tratamiento iniciado por su médico tratante de la EPS, procederá a conceder la protección de los derechos fundamentales de la peticionaria. Respecto a la supuesta capacidad económica de la accionante para asumir los costos, no encuentra la Corte que esté demostrada en el expediente, al contrario de lo considerado por el juez de instancia. Se trata entonces de un

asunto de continuidad en la prestación del servicio del cual dependen los derechos a la salud y a la vida de la accionante.

Referencia: expediente T- 616308

Peticionaria: Nelly Sofía Castro de Cuervo

Accionado: Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., doce (12) de septiembre dos mil dos (2002)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida por el Juzgado 49 Penal Municipal de Bogotá el 5 de junio de 2002, en virtud de la acción de tutela interpuesta por Nelly Sofía Castro de Cuervo, en contra de la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM.

I. HECHOS

1. La señora Nelly Sofía Castro de Cuervo, afiliada en condición de pensionada a la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM, interpuso acción de tutela el 27 de mayo de 2002, por las razones que a continuación se expresan.
2. El 29 de mayo de 2001 la accionante fue operada en el Hospital San José de Bogotá por remisión de la entidad accionada, y posteriormente fue intervenida nuevamente.
3. El 22 de mayo de 2002 le fue ordenada por su médico tratante una “sutura mecánica

circular”, la cual se niega el accionado a realizar, sosteniendo que ésta se encuentra fuera del POS.

4. Considera la accionante que la accionada debe asumir el costo de la mencionada sutura porque se encuentra en delicado estado de salud y además, porque no cuenta con los recursos suficientes para sufragarla, ya que prácticamente cuenta con su pensión como su único ingreso .

II. PRUEBAS

1. Solicitud de sala de cirugía en el Hospital San José, para la paciente Nelly Castro de Cuervo, con fecha del 29 de mayo de 2001.

2. Resumen final de egreso hospitalario del Hospital San José, de la paciente Nelly Castro de Cuervo. Aparece como fecha de ingreso el 22 de junio de 2001 y como servicio el de ginecología.

3. Derecho de petición presentado por Nelly Castro de Cuervo ante CAPRECOM el 30 de julio de 2001, con el fin de que adelante la investigación correspondiente para saber las causas por las cuales se complicó la intervención quirúrgica que le fue practicada en el hospital San José el 20 de mayo de 2001.

5. Orden de realización de una “sutura mecánica circular” para Nelly Castro de Cuervo, ordenada por el doctor Acosta, médico del Hospital Universitario Clínica San Rafael, el 22 de mayo de 2002.

6. Fórmula médica con fecha del 22 de mayo de 2002, para Nelly Castro de Cuervo.

7. Orden de hospitalización en el Hospital Universitario Clínica San Rafael para Nelly Castro de Cuervo, con fecha del 22 de mayo de 2002.

8. Declaración rendida por Nelly Castro de Cuervo ante el Juzgado Cuarenta y nueve penal municipal (49) de Bogotá.

9. Contestación de la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM, al oficio de fecha 27

de mayo de 2002, enviado por el Juzgado Cuarenta y nueve penal municipal (49) de Bogotá.

10. Acta de posesión del 3 de abril de 2002 de Oswaldo González Yazo como director territorial de la entidad descentralizada código 0042 grado 17 de la regional Bogotá.

11. Resolución No.00469 del 3 de abril de 2002 expedida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por la cual se acepta una renuncia, la del doctor Nestor Guillermo Franco Gonzalez del cargo de director territorial de la entidad descentralizada código 0042 grado 17 de la regional Bogotá y se hace un encargo en su reemplazo, al doctor Oswaldo González Yazo.

Contestación de la accionada

En escrito del 28 de mayo de 2002, la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM, contestó a través de apoderado el oficio de fecha 27 de mayo de 2002, enviado por el Juzgado Cuarenta y nueve penal municipal (49) de Bogotá, en virtud de la acción de tutela interpuesta por Nelly Castro de Cuervo. En primer lugar, el accionado hace referencia a la forma en que funcionan en Colombia las empresas promotoras de salud (EPS), y señala que sus actividades, intervenciones y procedimientos están limitadas, por una parte, por la exigencia al afiliado de cumplir con un periodo mínimo de cotizaciones al Sistema, y por otra, por la exclusión de ciertas actividades, intervenciones, procedimientos y medicamentos del Plan Obligatorio de Salud.

El accionado cita la sentencia SU-819 de 1999 de la Corte Constitucional para explicar que el otorgamiento por vía de tutela de ciertas prestaciones por fuera del POS se supedita a que el solicitante demuestre plenamente el riesgo inminente para la vida del afiliado y su absoluta incapacidad de financiar su costo. Igualmente menciona las sentencias T-421, y T-878, ambas de 2001. Informa la accionada que la accionante se encuentra afiliada a CAPRECOM como cotizante de Inravisión, teniendo derecho al Plan Complementario de Salud (PAC), y que se encuentra en tratamiento en la IPS, Hospital Universitario Clínica Sana Rafael, con diagnóstico de pos histerectomía vaginal, corrección de celes, pop síndrome anémico en tratamiento, y hematoma abscedado de cúpula vaginal resuelto. Igualmente informa que el motivo por el cual CAPRECOM EPS no cubre el insumo de sutura mecánica circular es porque ésta no se encuentra incluida en el POS. Sin embargo, CAPRECOM le autoriza la gastrectomía

total y la hospitalización.

I. DECISIONES JUDICIALES

Unica Instancia

En sentencia proferida el 5 de junio de 2002, el Juzgado 49 Penal Municipal de Bogotá decidió no conceder la acción de tutela interpuesta por Nelly Sofía Castro de Cuervo. Consideró el Juzgado que el problema jurídico que debe resolver es si existió o no vulneración al derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida de la actora Nelly Castro de Cuervo. Señala el juez de instancia que la inconformidad de la accionante consiste en que no tiene los recursos económicos para sufragar el valor de la sutura mecánica circular que tiene un costo de un millón ochocientos mil pesos, pero que de conformidad con la ley 100 existen procedimientos, tratamientos, actividades y medicamentos que están excluidos del POS, como es el caso de lo solicitado por la accionante del presente caso. Es opinión del Juez que la señora Castro de Cuervo cuenta con los medios económicos suficientes para cubrir el costo de la sutura mecánica circular que le fue ordenada. Por los motivos anteriormente señalados, encontró el Juez que no existe derecho fundamental alguno vulnerado a la accionante.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia

Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

A. Fundamentos

a. La continuidad en la prestación del servicio público de salud

La Constitución Política consagra que los servicios públicos son inherentes a la función del Estado. Al respecto señaló esta Corte en sentencia T-406 de 1993¹, que “El artículo 365 de la Constitución Política consagra que “los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional”. La finalidad social del Estado frente a la prestación eficiente de los servicios públicos, surge del análisis de los artículos 2º, que establece como uno de los principios fundamentales los fines esenciales del estado “asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado”, del artículo 113 que se basa en el principio de la separación de poderes para la realización de los fines del Estado y del artículo 209 que se refiere al principio de eficacia en la función administrativa.”

Los artículos 482 y 493 de la Constitución consagran que la atención a la salud es un servicio público y que puede ser prestado por un particular bajo la supervisión del Estado. Por lo tanto, al ser la salud un servicio público no puede interrumpirse su prestación, ya que el servicio público se caracteriza por la continuidad en la prestación del mismo. Además, la continuidad en la prestación hace parte del principio de eficiencia⁴.

Para la Corte es claro que el servicio de salud sólo puede ser interrumpido cuando exista una causa de ley. En la sentencia T-618 de 2000 indicó: “Uno de los principios característicos del servicio público es la eficiencia y, específicamente este principio también lo es de la seguridad social. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, es decir que no debe interrumpirse la prestación salvo cuando exista una causa legal que se ajuste a los principios constitucionales...⁵”

a. La continuidad en un tratamiento médico

Al ser el servicio de salud un servicio público su prestación debe ser continua, permanente e ininterrumpida. Este servicio busca proteger el derecho a la salud y muchas veces también el derecho fundamental a la vida.

Cuando una persona se está beneficiando del servicio de salud porque está enferma, ya sea a través de la seguridad social, de una entidad privada o de una entidad prestadora de salud, la prestación del servicio incluye la entrega del medicamento recetado por el médico tratante⁶.

Para decidir la presente tutela hacemos referencia a la sentencia T-572 de 2002⁷, la cual trata sobre una señora que solicitó a la EPS a la cual estaba afiliada, que le siguiera suministrando un medicamento para la infertilidad. Dicho medicamento ya le estaba siendo suministrado cuando la EPS accionada decidió suspenderlo. En esa oportunidad, la Corte se preguntó si es viable romper la continuidad en la entrega de los medicamentos para tratamiento de infertilidad, con el argumento de que dicho tratamiento está excluido del POS. Encontró la Corte que fue el médico tratante de la EPS quien había determinado el tratamiento, que éste ya se había iniciado con los respectivos medicamento, y que por lo tanto, se trataba de un tratamiento médico en curso. Se encargó entonces la Corte de dilucidar si la suspensión de los medicamentos viola derechos fundamentales.

En el caso en mención hizo la Corte memoria de aquello en lo que consiste el funcionamiento de una EPS. Explicó que el Estado hace un listado de medicamentos que deben ser entregados en caso de ser recetados. Si un medicamento no está incluido, en principio, la EPS no está obligado a entregarlo. Pero eso no significa que esté prohibido dar el medicamento que no aparece en lista. Tan es así que existen dos causas para suministrar dichos medicamentos:

“a. La jurisprudencia ha señalado que excepcionalmente se puede ordenar la entrega de medicamentos, aunque no estén en el listado, si se afecta el derecho a la vida del afiliado. En cuyo caso la EPS puede repetir contra el FOSIGA.

“Como ya se explicó, la EPS no está obligada, por ministerio de la ley a la entrega del medicamento no relacionado en la lista. Sin embargo, si el tratamiento con ese medicamento se ha iniciado, con la anuencia de la EPS, entra en juego, para el análisis constitucional, la continuidad en la prestación del servicio. Y, entonces, la arbitrariedad

consistiría en suspender un tratamiento iniciado, que se torna imprescindible porque de lo contrario afectaría la integridad física del paciente, su dignidad como persona, la vida digna a la cual tiene derecho y la confianza legítima de que no puede suspenderse lo iniciado.⁸ Esta Corte ha por lo tanto señalado que no se puede suspender el tratamiento que se había comenzado, si el médico tratante así lo prescribe. A esto debe sumarse que de no realizarse lo prescrito por el médico se puede incurrir en la muy posible vulneración al derecho a la salud que se convierte en fundamental por conexidad con el derecho a la vida.

C. Del caso en concreto

El problema jurídico que debe decidir la Corte en esta oportunidad consiste en determinar si lo ordenado por el médico tratante, y a pesar de encontrarse fuera del POS, cuando se trata de continuar con un tratamiento médico ya iniciado, debe ser cubierto por la respectiva entidad prestadora de salud.

El presente caso trata sobre una mujer afiliada en condición de pensionada a la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM, a quien le ordenó su médico tratante la realización de una “sutura mecánica circular”, la cual no está incluida dentro del POS. Por esta razón, la entidad accionada se niega a cubrir el mencionado insumo.

Como el caso que estudia en esta oportunidad la Corte trata sobre la solicitud por parte de la accionante de un procedimiento médico que se hizo necesario en virtud de todo un tratamiento iniciado por su médico tratante de la EPS, procederá a conceder la protección de los derechos fundamentales de la señora Nelly de Cuervo. Respecto a la supuesta capacidad económica de la accionante para asumir los costos, no encuentra la Corte que esté demostrada en el expediente, al contrario de lo considerado por el juez de instancia. Se trata entonces de un asunto de continuidad en la prestación del servicio del cual dependen los derechos a la salud y a la vida de la accionante.

A. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO : REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado 49 Penal Municipal de Bogotá el 5 de junio de 2002, en virtud de la acción de tutela interpuesta por Nelly Sofía Castro de Cuervo, en contra de la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM, y en su lugar CONCEDER la tutela a favor de Nelly Sofía Castro de Cuervo.

SEGUNDO : ORDENAR a la Caja de Previsión de Comunicaciones, CAPRECOM, que en el término quince días corrientes (15) practique a la señora Nelly Sofía Castro de Cuervo la sutura mecánica circular ordenada por su médico tratante, en caso de ser ésta necesaria al momento de la notificación del presente fallo.

TERCERO : Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-406 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero

2 Artículo 48:” La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley...”

3 Artículo 49.” La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud...”

4 Ver Sentencia SU-562 DE 1999

5 Sentencia T-618 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero

6 Confrontar, Sentencia T-013 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero

7 Sentencia T-572 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

8 ibidem;