

Sentencia T-755/01

DERECHO A LA SALUD-Implante de cardio desfibrilador/DERECHO A LA SALUD-Dispositivo cardiaco excluido del POS

La Corte concluye que la protección dada por el juez de instancia es insuficiente y reitera que, cuando está amenazada la vida del paciente, no es admisible anteponer argumentos de carácter reglamentario que difieran su mejoría: es evidente que la aplicación sin más, de la exclusión del desfibrilador del POS (y por ende, la renuencia a suministrarlo) y la remisión de la paciente a una institución pública, (en la que está sujeta a la oferta para obtener el tratamiento que requiere) no solucionan su problema, sino prolongan la situación de riesgo grave sobre su vida. En consecuencia, la Corte inaplicará estas dos normas de acuerdo con el numeral 6 del artículo 29 del Decreto 2591. En su lugar, dado que se cumplen las condiciones necesarias, aplicará una vez más su consolidada doctrina según la cual, cuando la aplicación de una norma que contenga una exclusión del POS, pone en riesgo la vida de una persona, debe hacerse caso omiso de ella. La E.P.S. deberá llevar a cabo el tratamiento completo y, si incurre en gastos adicionales a los que está obligada por el POS, podrá repetir contra el FOSYGA.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-436006

Acción de tutela instaurada por Ludys García Vacca contra Salud Colmena E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., julio dieciséis (16) de dos mil uno (2001)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Juez Quinto Civil Municipal de Bucaramanga dentro del proceso de tutela instaurado por Ludys García Vacca contra Salud Colmena E.P.S.

I. ANTECEDENTES

1.1. La señora Ludys García Vacca es cotizante de la E.P.S. Salud Colmena desde 1998, y tiene como beneficiaria su señora madre, Doris María Vacca Padilla, de 47 años de edad.

1.2. La señora Vacca Padilla presentó problemas cardíacos en enero del presente año, y los médicos que la trataron en la Unidad de Cuidados Intensivos de la Fundación Cardiovascular del Oriente Colombiano, le ordenaron con urgencia la práctica de un “estudio electrofisiológico, más cateterismo derecho más mapeo y ablación de foco arritmogénico”. En caso de no obtener los resultados esperados, se estima que será necesario el “implante de un cardiodesfibrilador bicameral DR”.

1.3. La actora solicitó a la E.P.S. las autorizaciones necesarias para la realización de esos procedimientos, pero se le informó que Salud Colmena sólo cubriría el estudio electrofisiológico, y se le negó el resto del tratamiento, por tratarse de una enfermedad clasificada como “catastrófica” y “de alto costo - Nivel IV”. Según la demandante, esto pone en peligro la salud y la vida de su madre, porque el “estudio” simplemente determina la ubicación de la enfermedad, y es inútil si no se lleva a cabo la cirugía necesaria para curarla.

1.4. En vista de lo anterior, acudió a la tutela, porque no tiene los medios económicos para costear los gastos que implica la enfermedad de su madre y considera que la entidad demandada tiene el deber de hacerlo, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte Constitucional. Solicitó en su escrito, que como medida de protección provisional, se ordenara a la E.P.S. la autorización y realización de todo el procedimiento que ordenaron los médicos tratantes para la señora Vacca Padilla y que, como resultado del fallo, se ordenara a la demandada autorizar y practicar inmediatamente los exámenes que requiere la señora, y todos los demás exámenes y tratamientos que sean necesarios para su enfermedad; igualmente, pretendía que Colmena autorizara el cardiodesfibrilador bicameral DR, en caso de que la señora lo requiriera.

1.5. El 17 de enero del presente año fue admitida la demanda, y se ordenó como medida de protección provisional, que Salud Colmena E.P.S. expidiera y remitiera a la Fundación Cardiovascular las órdenes necesarias para llevar a cabo los exámenes ordenados por los médicos.

1.6. El 23 de enero los médicos tratantes de la demandante en la Fundación Cardiovascular enviaron un oficio al Departamento Médico de la E.P.S., en el que le informaban que, practicados un estudio electrofisiológico más cateterismo derecho más mapeo de foco arritmogénico, consideraban, dada la severidad de su patología, que era urgente el implante de cardiodesfibrilador bicameral DR.

2. Fallo de primera instancia

La Juez Quinto Civil Municipal de Bucaramanga concedió la tutela, pues encontró acreditado que ni la actora ni su señora madre cuentan con los medios económicos para cubrir el costo del tratamiento que ésta requiere. En consecuencia, decidió aplicar la norma que ordena que, en estos casos, se remita al paciente a las instituciones públicas prestadoras de salud, y sea atendido conforme a la oferta: ordenó a Salud Colmena E.P.S. que, dentro de las 48 horas siguientes al fallo, “realice las gestiones necesarias y remita a la paciente DORIS MARIA VACCA PADILLA, junto con las órdenes de exámenes e historia clínica, a la institución de la Red Pública pertinente, a fin de que le sean practicados los que requiera, con cargo al subsidio a la oferta, debiéndole advertir en la remisión, la prontitud y urgencia de efectuar los exámenes, tendientes a un diagnóstico oportuno, y que en caso de confirmarse intervención quirúrgica, esa entidad a su vez informe a la ARS que corresponda, para que asuma la atención y tratamiento respectivo y de manera inmediata, pudiendo a su vez la E.P.S. Salud Colmena repetir contra el Estado para que éste le reembolse los valores que ha ocasionado la atención de la paciente en lo que no estaba incluido en el POS, reembolso que deberá hacerse en los términos de celeridad que han sido señalados por la H. Corte Constitucional”.

El 2 de febrero del año en curso, la demandada envió un oficio al Hospital Universitario Ramón González Valencia, y en él le informó: “la señora Vacca se encuentra hospitalizada en la Fundación Cardiovascular del Oriente Colombiano en espera del suministro de un

DEFIBRILADOR que no constituye una cobertura del Plan Obligatorio de Salud. Cabe aclarar que la cirugía para la colocación de dicho elemento, sí es una cobertura del P.O.S. y ya fue autorizada por nuestra Compañía el pasado 24 de enero de 2001". El 12 de febrero la Juez solicitó a la E.S.E. Hospital Universitario Ramón González Valencia un informe sobre la gestión que había efectuado acerca de la remisión de la paciente, "a quien por fallo de tutela se ordenó la realización de exámenes correspondientes a estudio electrofisiológico, cateterismo derecho más mapeo y ablación de foco arritmogénico". El 13 del mismo mes y año, el Hospital respondió que no era la I.P.S. apta para realizar esos procedimientos, ya que no cuenta con la tecnología necesaria.

3. Insistencia de la Defensoría del Pueblo

El 30 de abril del presente año, el Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, presentó a la Corte una solicitud para que se revisara la sentencia en este caso. En su escrito, ese Despacho pone de presente que la actora interpuso incidente de desacato, que fue resuelto desfavorablemente el 14 de febrero del año en curso, pues la juez consideró que la E.P.S. había hecho todos los intentos por cumplir el fallo¹ y, aunque desafortunadamente sus gestiones habían sido infructuosas, ello no dependía de Salud Colmena.²

Mediante auto del ocho (8) de mayo de dos mil uno (2001), la Sala de Selección Número Cinco (5) de la Corte Constitucional resolvió seleccionar para su revisión el expediente de la referencia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar la sentencia proferida por la juez de instancia dentro del proceso de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y de conformidad con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

De acuerdo con los hechos reseñados, procede esta Sala resolver si se protegen en debida

forma los derechos a la salud y a la vida de una persona cuando, por necesitar un servicio no cubierto por el POS, se le ordena a la E.P.S. a la que pertenece, remitirla a una institución de la red pública en espera de tratamiento de acuerdo con la oferta.

3. Consideraciones de la Corte

La juez de instancia concedió la tutela a la señora Vacca Padilla porque encontró que ni ella ni su hija poseen los medios económicos para cubrir los exámenes ordenados por los médicos tratantes, y consideró, de acuerdo con los conceptos de expertos, que eran “indispensables para detectar la cura de la enfermedad que padece”. En consecuencia, ordenó a la E.P.S. demandada “realizar las gestiones necesarias” para que la paciente sea atendida por instituciones de la red pública.

En este momento la señora Vacca Padilla requiere el implante de un cardiodesfibrilador, porque los exámenes que se habían ordenado ya se realizaron, y determinaron que era necesaria la instalación del aparato.³ La E.P.S. admitió que el procedimiento está incluido en el POS,⁴ pero no así el dispositivo; por consiguiente, la Corte deberá determinar a quién le corresponde costearlo: si debe hacerlo la E.P.S., o es obligación de otra persona o entidad.

Para resolver el anterior interrogante, esta Corte reiterará la posición que sostuvo en la sentencia T-1204 de 2000.⁵ Allí se dijo:

“El asunto bajo revisión: tratamientos y exámenes excluidos del POS y derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida

2- La EPS Colmena Salud negó la práctica del examen carga viral contra la Hepatitis C al peticionario, que había sido solicitado por el médico tratante, ya que tal examen no figura expresamente dentro de las coberturas establecidas por el manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud (POS). El actor argumenta que esa decisión vulnera su derecho a la salud, en conexidad con la vida, ya que le impide acceder a un diagnóstico, que es necesario para continuar un tratamiento que es vital. Para resolver el presente caso, la Corte comenzará por recordar brevemente su jurisprudencia sobre la procedencia de la tutela para obtener tratamientos y exámenes que no se encuentran incluidos en el POS, para luego analizar el caso concreto.

3- En reiterada jurisprudencia, esta Corte ha señalado que, salvo en el caso de los niños, el derecho a la salud no es fundamental, pero puede adquirir, por conexidad, ese carácter, si la ausencia de un tratamiento pone en peligro un derecho fundamental de la persona, y en especial el derecho a la integridad física y a la vida en condiciones dignas. Por ello, esta Corporación ha señalado que procede que el juez de tutela ordene “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.”.6

“4- En ese orden de ideas, y siguiendo los anteriores lineamientos jurisprudenciales, esta Corporación también tiene bien establecido que la existencia de exclusiones y limitaciones al Plan Obligatorio de Salud (POS) es también compatible con la Constitución, ya que representa un mecanismo para asegurar el equilibrio financiero del sistema de salud, teniendo en cuenta que los recursos económicos para las prestaciones sanitarias no son infinitos7. Sin embargo, en determinados casos concretos, la aplicación rígida y absoluta de las exclusiones y limitaciones previstas por el POS puede vulnerar derechos fundamentales, y por eso esta Corporación ha inaplicado la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para ordenar que sea suministrado, y evitar, de ese modo, que una reglamentación legal o administrativa impida el goce efectivo de garantías constitucionales y de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas8. Sin embargo, no en todos los casos procede la inaplicabilidad de las disposiciones legales o reglamentarias sobre la materia, pues no siempre ellas significan vulneración de derechos constitucionales fundamentales. En efecto, se requiere que la falta de medicamentos o tratamientos excluidos por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado,9 pues no se puede obligar a las Entidades Promotoras de Salud a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos.

Por ende, y siguiendo, *mutatis mutandi*, los criterios establecidos por esta Corte en los casos de períodos de carencia, la Corte recuerda que la aplicación sin contemplaciones de las limitaciones y exclusiones previstas en las regulaciones que definen el POS vulnera el

derecho constitucional a la vida y a la integridad física, de quien necesita el tratamiento no incluido en el POS, cuando (i) la falta del tratamiento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere; (ii) ese tratamiento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el POS; (iii) el interesado no puede directamente costear el tratamiento ni las sumas que la E.P.S. se encuentra autorizada legalmente a cobrar y no puede acceder al tratamiento por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el tratamiento ha sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. de quien se está solicitando el tratamiento.

En tales eventos, la EPS se encuentra obligada a prestar el servicio, pero, como es obvio, y para preservar su equilibrio financiero, tiene derecho a repetir contra el Estado, específicamente contra el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, tal y como esta Corporación lo ha señalado en sentencias precedentes¹⁰.”

En este caso, la Juez concedió la tutela porque reconoció que la señora Vacca Padilla no cuenta con los recursos necesarios para cubrir el tratamiento que requiere; entonces aplicó una norma invocada por la entidad demandada según la cual, cuando un afiliado al régimen contributivo requiera servicios excluidos del POS, debe financiarlos directamente y, si no tiene los recursos, puede acudir a las instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el Estado, que lo atenderán de acuerdo con su capacidad de oferta, y cobrarán al Estado una cuota de recuperación.¹¹ La Corte no comparte la decisión del juez porque está claro que no se compece con las actuales condiciones de salud de la paciente: su patología cardíaca es grave, y sus médicos tratantes solicitaron urgentemente el implante del aparato.¹² La Corte concluye que la protección dada por el juez de instancia es insuficiente y reitera que, cuando está amenazada la vida del paciente, no es admisible anteponer argumentos de carácter reglamentario que difieran su mejoría:¹³ es evidente que la aplicación sin más, de la exclusión del desfibrilador del POS (y por ende, la renuencia a suministrarlo) y la remisión de la paciente a una institución pública, (en la que está sujeta a la oferta para obtener el tratamiento que requiere) no solucionan su problema, sino prolongan la situación de riesgo grave sobre su vida.

En consecuencia, la Corte inaplicará estas dos normas¹⁴ de acuerdo con el numeral 6 del artículo 29 del Decreto 2591¹⁵. En su lugar, dado que se cumplen las condiciones necesarias, aplicará una vez más su consolidada doctrina según la cual, cuando la aplicación

de una norma que contenga una exclusión del POS, pone en riesgo la vida de una persona, debe hacerse caso omiso de ella. La E.P.S. deberá llevar a cabo el tratamiento completo de la señora Vacca Padilla y, si incurre en gastos adicionales a los que está obligada por el POS, podrá repetir contra el FOSYGA.

III- DECISION

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el numeral primero de la parte resolutive del fallo del 26 de enero de 2001 del Juzgado Quinto Civil Municipal de Bucaramanga, en el sentido de conceder la tutela de los derechos a la salud y a la vida de la señora Doris María Vacca Padilla.

Segundo.- REVOCAR PARCIALMENTE el fallo del 26 de enero de 2001 del Juzgado Quinto Civil Municipal de Bucaramanga, que ordenó a la E.P.S. Salud Colmena realizar las gestiones necesarias para remitir a la señora Doris María Vacca Padilla a la institución de la red pública pertinente, a fin de que se le practiquen los exámenes que requiera y, si es del caso, sea remitida a una ARS para su atención y tratamiento. En su lugar, ORDENAR a Colmena Salud que, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del presente fallo, autorice, de conformidad con las indicaciones médicas, el suministro del desfibrilador que requiere la señora Vacca y, dado que ya existe la orden para su implantación, se haga dentro de las 48 horas siguientes al suministro del aparato. Esta EPS deberá asumir los costos del tratamiento y podrá repetir por los gastos adicionales en que incurra contra el Fondo de Solidaridad y Garantía, subcuenta de promoción de la salud.

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

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

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 La Defensoría cita la providencia que negó el incidente de desacato así: “de acuerdo a la documentación allegada por la entidad promotora de salud mencionada, ésta ha realizado los trámites necesarios para acatar el fallo proferido en la presente acción, como lo es la solicitud enviada a la Secretaría de Salud y del Ambiente de la Alcaldía de Bucaramanga en la cual se solicita se coordine todo lo pertinente para la remisión de la accionante a la Institución correspondiente para llevar a cabo el tratamiento ordenado, obteniéndose por parte de la referida oficina un resultado negativo argumentando que no es la encargada de realizar la diligencia mencionada. (...) De igual forma la E.P.S. accionada comunicó al Hospital Ramón González Valencia sobre el tratamiento a realizarse a la accionante encontrándose con la respuesta que la Institución en mención no posee los medios técnicos, ni profesionales para llevar a cabo el procedimiento que requiera la ciudadana Ludys García Vacca.”.

2 En el expediente no consta el escrito de promoción del incidente, ni la providencia que lo resolvió; únicamente un oficio de doce (12) de febrero de 2001 en el que “para un mejor proveer previo a pronunciarse el Despacho con relación al Incidente de Desacato iniciado por la señora Ludys García Vacca”, el juzgado solicita al Hospital Universitario Ramón González Valencia E.S.E. información sobre la “gestión acerca de la remisión” de la paciente, y la respuesta de la entidad (folios 37 a 39 del expediente).

3 Folio 15 del expediente.

4 Número 05705 de las Actividades y Procedimientos Médico-Quirúrgicos que comprende el POS, artículo 60 de la Resolución 5261 de 1994.

6 Sentencias T-489 de 1998 MP Vladimiro Naranjo Mesa, en la que la Corte concedió la tutela a una persona que requería una cirugía artroscópica y le ordenó al demandado practicarla, T-936/99 MP Carlos Gaviria Díaz, en la que se ordenó a la E.P.S. demandada realizar una ureterolitotomía endoscópica, y T-1176/00 MP Alejandro Martínez Caballero, en la que la Corte se abstuvo de ordenar a una E.P.S. la práctica de una prueba de memoria que pedía la actora.

7 Ver, entre otras, las sentencias SU-480 de 1997 y SU-819 de 1999.

8 Corte Constitucional. Sentencias T-114/97; T-640/97 y T-784/98.

9 Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 Ver, entre otras, las sentencias SU-480 de 1997 y T-796 de 1998.

11 Parágrafo del artículo 29 del Decreto 806 de 1998, que reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud.

12 Folio 15 del expediente.

13 En la Sentencia T-153/00 MP José Gregorio Hernández Galindo, en un caso en el que una E.P.S. negaba la implantación de un dispositivo para la audición, por estar excluido del POS, la Corte dijo que “es necesario tener en cuenta que el argumento esgrimido por la entidad demandada es de orden legal, y que de conformidad con lo estatuido en el artículo 4 de la Carta Política, en nuestro ordenamiento siempre deben prevalecer los valores, principios y preceptos contenidos en ésta” y por ende, cuando está de por medio la vida, su protección prevalece a la aplicación de normas que la puedan poner en peligro.

14 La Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, que establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y en el literal o) de su artículo 18, sobre exclusiones y

limitaciones, dice “actividades, intervenciones y procedimientos no autorizados expresamente en el manual”, y el párrafo del artículo 29 del Decreto 806 de 1998.

15“Artículo 29. Contenido del fallo. (...) 6. Cuando la violación o amenaza de violación derive de la aplicación de una norma incompatible con los derechos fundamentales, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá además ordenar la inaplicación de la norma impugnada en el caso concreto.”