

Sentencia T-763/07

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE DERECHOS-Su fundamentalidad no depende de la manera cómo estos se hacen efectivos en la práctica

DERECHO A LA SALUD-Doble connotación

DERECHO A LA SALUD-Fundamental autónomo

DERECHO A LA SALUD-Casos de protección a través de tutela

ACCION DE TUTELA CONTRA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Es requisito que el tratamiento o medicamento esté determinado por el médico tratante

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no solicitar a la EPS la práctica del procedimiento y porque éste no fue ordenado por un médico adscrito al Seguro Social

Referencia: expediente T-1625411

Acción de tutela interpuesta por Luís Abad Gómez Sepúlveda contra la EPS del Instituto de Seguros Sociales-(ISS) Seccional Caldas.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil siete (2007).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Quinto Civil Del Circuito de Manizales y la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de la misma ciudad, en el trámite de la acción de tutela iniciada por Luís Abad Gómez Sepúlveda contra el Instituto de Seguros Sociales.

I. ANTECEDENTES.

Luís Abad Gómez Sepúlveda, interpuso acción de tutela contra la EPS del Instituto de Seguros Sociales Seccional Caldas, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, debido a la negativa de dicha entidad de suministrar el Stent Carotídeo, el cual requiere para el tratamiento de su patología.

Para fundamentar su solicitud de amparo expuso los siguientes:

1. Hechos.

1. Manifiesta que presenta enfermedad coronaria severa antecedente de infarto anteroseptal, para el cual requirió hace 8 años la realización de triple Bypass coronario, además de remodelación miocárdica.

2. Aduce que viene presentando falla cardiaca residual tratada con vasodilatadores y diuréticos. Tratamiento gracias al cual se había mantenido asintomático hasta el 25 de octubre de 2006, cuando súbitamente presentó hemiplejía izquierda y trastorno del lenguaje.

3. Comenta que para atender la anterior emergencia se le realizó Eco Doppler carotídeo que evidenció ateromatosis carotídea con obstrucción del 40% de la luz vascular con placa que mostró movilidad, hallazgo que fue relacionado como posible fuente de embolia para arteria cerebral media. Posteriormente se le practicó resonancia magnética nuclear la cual mostró lesión isquémica en territorio de la cerebral media derecha.

4. Especifica que después de la resonancia magnética se le practicó ecocardiograma transesofágico el cual mostró cavidades cardíacas severamente dilatadas e hipoquinesia de los segmentos basales de todas las paredes, fracción eyección del 15 al 20%, función sistólica del ventrículo derecho normal sin evidencia de hipertensión pulmonar.

5. El 23 de enero de 2007, fue atendido por un médico de la Clínica del Valle de Lili en Cali, diagnosticándosele ENFERMEDAD CAROTÍDEA OBSTRUCTIVA DEL 40 - 70 %, para lo cual le ordenaron ARTERIOGRAFÍA CAROTÍDEA BIDIRECCIONAL CON STENT CAROTÍDEO.

6. El 5 de febrero de 2007, mediante formato de negación de servicios de salud y/o

medicamentos, se le comunica la negativa de la entidad para suministrar el Stent Carotídeo, bajo el argumento de no estar en el Plan Obligatorio de Salud.

7. Considera que ha sido cotizante del ISS durante varios años y ha recibido los tratamientos cuando los ha requerido, sin embargo agrega que en esta ocasión se le niega el tratamiento más importante, pues de la implantación del Stent depende la recuperación total de su enfermedad y se estaría poniendo en peligro su vida por la ausencia del mismo.

8. Por ultimo aclara, que el tratamiento farmacológico de sus patologías lo ha cubierto con sus propios recursos durante años, pues asegura que los medicamentos genéricos que el Seguro Social le ofrece, dada la complejidad de su enfermedad no cumplen con la expectativa terapéutica planteada por los médicos. Por esta razón y dado el costo de la droga \$400.000 mensuales y los fármacos de su señora madre que ascienden a \$350.000 mensuales y sus gastos personales lo imposibilitan para asumir el costo de la implantación del Stent Carotídeo.

Por lo anterior solicita la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, ordenando a la EPS accionada, la colocación del stent carotídeo y de "todos aquellos procedimientos concomitantes con el primero".

2. Contestación de la entidad demandada.

Considera que al revisar la base de datos constató que al señor se le han otorgado en menos de 15 días todas las autorizaciones para atención especializada que requiere así:

-Autorización de servicios MAVP99084 del 30/01/2007 para la IPS Hospital Santa Sofía para efectuar angioplastia.

-Autorización de servicios MAVP100817 del 05/02/2007 para la IPS Hospital Santa Sofía para efectuar consulta especializada de cirugía cardiovascular.

-Autorización de servicios MAVP100819 del 05/02/2007 para la IPS Hospital Santa Sofía para efectuar arteriografía.

-Autorización de servicios MAVP100820 del 05/02/2007 para la IPS Hospital Santa Sofía para efectuar angioplastia.

-Autorización de servicios MAVP100825 del 05/02/2007 para la IPS Hospital Santa Sofía para efectuar atención inserción de stent.

Señala que todo lo anterior le: "(...) permite demostrar que todos los requerimientos del paciente han sido adquiridos".

Finalmente manifiesta que "(...) en relación con el procedimiento especializado IMPLANTE DE STENT MEDICADO está excluido del manual de tarifas y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud -POS-, establecido mediante la resolución 5261 de agosto de 1994 y el Decreto 806 de 1998 y como servidores públicos no podemos autorizar la realización de actividades que están expresamente excluidos por las normas legales".

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Primera Instancia.

El primero (1) de marzo de 2007, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Manizales, decidió tutelar el amparo solicitado, argumentando: (...) para el juzgado esta demostrado el riesgo o amenaza para los derechos del señor LUÍS ABAD GÓMEZ SEPÚLVEDA, el juez constitucional de tutela está en el deber legal de garantizarle al paciente el acceso oportuno al stent medicado que solicita; para ello, a falta de norma expresa que regule el caso en particular, es necesario acudir a la jurisprudencia constitucional, la cual de tiempo atrás ha establecido la posibilidad de que se ordenen servicios de salud excluidos del POS siempre que se cumplan los requisitos que para ello ha señalado".

Estudiados los requisitos de esta Corporación en materia de salud, considera que están satisfechos y que es procedente ordenar la inaplicación de las disposiciones que excluyen del POS el procedimiento que pide el accionante.

Para concluir menciona que ese estrado judicial tutela los derechos a la salud en conexidad con la vida, en consecuencia ordena a la EPS accionada que conforme a las condiciones técnicas y de calidad que señale el médico tratante proceda al implante del stent carotídeo.

El 6 de marzo de 2007, el gerente de la seccional del ISS impugna el anterior fallo sosteniendo que no se cumple el requisito del medico tratante adscrito a la EPS, sostenido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de salud, cuando quiera que se

suministren elementos o medicamentos excluidos del POS y su formulación o indicación provenga de un médico particular.

En el presente caso considera que se ha incumplido este requisito en la medida que la orden médica fue originada en una IPS que no forma parte de la red del Seguro Social.

3. Segunda Instancia.

El 25 de abril de 2007, el Tribunal Superior de Manizales Sala-Civil familia, revocó la sentencia del a-quo exponiendo: “(...) es un hecho cierto que el procedimiento a que se refiere el demandante en la tutela no le fue ordenado por médico adscrito a la red de prestatarios de la EPS del Instituto del Seguro Social Seccional Caldas, a la cual está vinculado aquél; por consiguiente, en este evento, no resulta factible acceder al amparo demandado, en razón a que el procedimiento que requiere el actor, no fue ordenado por un médico adscrito a la entidad accionada y dicho requisito no se puede pretermitir sin mayores disquisiciones, toda vez que la relación paciente - empresa promotora de salud implica que el tratamiento asistencial lo den facultativos que mantienen relación contractual con la EPS correspondiente ya que es el médico tratante, esto es, el profesional vinculado laboralmente a la EPS respectiva y a la cual se encuentra afiliado el enfermo, que examine como médico general o como médico especialista al paciente, quien puede disponer el tratamiento o procedimiento en un momento dado o formular el medicamento que la EPS debe dar...”.

Agrega que pese a lo anterior, mediante oficio No. DJSC T 1632 del 20 de abril del presente año, el gerente de la EPS ISS expresó: “Nos comunicamos telefónicamente con el señor Gómez Sepúlveda quien nos informó que con las autorizaciones emitidas posterior al fallo judicial y acatamiento al mismo, se presentó al Hospital Departamental Santa Sofía en donde le programó para el 25 de marzo la realización del procedimiento quirúrgico, nos indicó que previamente le hicieron Arteriografía y en la misma se evidenció que el coagulo que originaba su patología cardiaca se había disuelto y no fue necesario realizar el implante de stent”.

Por los antedichos argumentos decide absolver a la entidad demandada de los cargos que le fueron imputados y no tutelar los derechos constitucionales aludidos por el señor Gómez Sepúlveda en su demanda de tutela.

III. PRUEBAS QUE OBRAN DENTRO DEL EXPEDIENTE.

Del material probatorio que obra en el expediente, la Sala destaca los siguientes:

* Fotocopias de la cédula de ciudadanía y del carné de afiliación a la EPS del ISS del señor Gómez Sepulveda (folio 7 del cuaderno principal).

* Diagnostico del médico de la Fundación Clínica Valle de Lili con sede en Cali, en el cual se aprecia "... ACV ISQUEMICO... ENFERMEDAD CORONARIA...INSUFICIENCIA CARDIACA (folios 8 y 9 del cuaderno principal).

* Consulta externa y orden de servicios realizada en la Fundación Clínica Valle de Lili, en la que se registra la necesidad del stent Carotídeo (folios 10 y 11 del cuaderno principal).

* Formato de negación de servicios de salud y/o medicamentos de la Superintendencia Nacional de Salud, solicitud del 5 de febrero de 2007, se lee escrito a mano: "suministro de stent (carotídeo)... no está en el Plan Obligatorio de Salud..." (folio 12 del cuaderno principal).

* Constancia del jefe de gestión humana de la empresa de obras sanitarias de Caldas Empocaldas S.A. ESP, en el que se lee: "Que el contador público Luís Abad Gómez Sepúlveda (...) labora al servicio de la entidad desde el 1 de mayo de 1998 a la fecha, como servidor público, con una asignación actual de \$4.254.351 de sueldo básico" (folio 33 del cuaderno principal).

* Diligencia de recepción de testimonio del señor Abad Gómez, ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Manizales (folio 34, 35 y 36 del cuaderno principal).

* Escrito del 7 de marzo de 2007, suscrito por el gerente del ISS seccional Caldas, en cumplimiento del fallo de primera instancia disponiendo de las siguientes autorizaciones para que el paciente sea valorado en IPS Hospital Departamental Santa Sofía, institución con la que asegura tener contratación vigente y en donde se puede efectuar el stent medicado:

-Autorización SLM108796 para IPS Hospital Santa Sofía autorizando realización de Arteriografía de carótida externa bilateral.

-Autorización SLM108798 para IPS Hospital Santa Sofía autorizando consulta por medicina especializada.

-Autorización G.EPS.DC CA00122.07 para IPS Hospital Santa Sofía autorizando suministro de stent medicado (folio 51 del cuaderno principal).

* Oficio No. DJSC T 1632 del 20 de abril 2007, suscrito por el gerente del ISS seccional Caldas, con información adicional solicitada por el Tribunal de conocimiento, donde se resalta que el accionante ya no requiere del procedimiento quirúrgico (folio 5 del cuaderno de segunda instancia).

* Oficio remitido vía fax y recibido en esta Corporación el día 05 de septiembre de 2007, el accionante manifiesta que el 26 de marzo del presente año se le practicó en el Hospital Departamental de Santa Sofía de la ciudad de Manizales, procedimiento quirúrgico denominado ARTERIOGRAFIA VERTEBRAL BILATERAL CON CAROTIDAS.

Como resultado del mismo se le informó que las alteraciones en su sistema vascular producidas en el accidente cardiovascular ocurrido el 25 de octubre de 2006, habían desaparecido y que en consecuencia no se requería realizar procedimientos adicionales ni la instalación de Stent Carotídeo por el cual había instaurado la correspondiente acción de tutela.

Culmina exponiendo: “(...) a la fecha mi estado de salud puede considerarse como normal y desde la fecha de verificación del procedimiento no he padecido otras alteraciones relacionadas con este evento...”. Anexa hoja de la descripción de la cirugía (folios 13 y 14 del cuaderno de revisión).

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

Corresponde a esta Sala determinar si en el presente caso existió vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida del señor Luís Abad Gómez, ante la presunta negativa de la EPS del ISS Seccional Caldas, de suministrar el procedimiento STENT CAROTÍDEO para el tratamiento de su patología cardiaca, bajo el argumento de ser un procedimiento excluido del POS, ordenado por un médico no adscrito a la entidad accionada.

Para solucionar el anterior problema jurídico la Sala desarrollará el estudio del presente caso, reiterando la jurisprudencia de la Corte respecto de los siguientes temas:

(i) El derecho a la salud como derecho fundamental; (ii) Reglas jurisprudenciales para la procedencia de la acción de tutela en materia de salud; (iii) Necesidad de determinación del tratamiento por un médico adscrito a la EPS accionada y por ultimo (iv) la solución del caso concreto.

3. Protección constitucional del derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia.

Inicialmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional se caracterizó por diferenciar los derechos susceptibles de protección mediante la acción de tutela y los derechos de contenido meramente prestacional, los cuales para ser amparados por vía de tutela, debían tener conexidad con los derechos inicialmente nombrados, es decir, los de primer orden.

En la reciente sentencia T-016 de 2007, la Sala Séptima de Revisión, desarrolló el criterio jurisprudencial sostenido por esta Corte, sobre el carácter fundamental de todos los derechos sin distinguir si se trata de derechos políticos, civiles, sociales, económicos o culturales, así como que dicha fundamentalidad tampoco debe derivar de la manera como estos derechos se hagan efectivos en la práctica. Al respecto se señaló:

“De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende -ni puede depender- de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios -económicos y educativos- indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción)”.

En este sentido, indicó la sentencia en comento, que la naturaleza fundamental de los derechos cuyo contenido es marcadamente prestacional, caso del derecho a la salud, conlleva que ante la renuencia de las instancias políticas y administrativas competentes en implementar medidas orientadas a realizar estos derechos en la práctica, los jueces puedan hacer efectivo su protección por vía de tutela cuando se encuentre amenazado o vulnerado.

De igual manera y para enfatizar en la protección constitucional del derecho a la salud, la sentencia T-200 de 2007¹ menciona la dimensión de amparo de este derecho, al respecto se mencionó:

“...En abundante jurisprudencia esta Corporación ha señalado que la protección ofrecida por el texto constitucional a la salud, como bien jurídico que goza de especial protección, tal como lo enseña el tramado de disposiciones que componen el articulado superior y el bloque de constitucionalidad, se da en dos sentidos: (i) en primer lugar, de acuerdo al artículo 49 de la Constitución, la salud es un servicio público cuya organización, dirección y reglamentación corresponde al Estado...”

“(ii) La segunda dimensión en la cual es protegido este bien jurídico es su estructuración como derecho. Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el derecho a la salud no es de aquellos cuya protección puede ser solicitada prima facie por vía de tutela². No obstante, en una decantada línea que ha hecho carrera en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se ha considerado que una vez se ha superado la indeterminación de su contenido –que es el obstáculo principal a su estructuración como derecho fundamental- por medio de la regulación ofrecida por el Congreso de la República y por las autoridades que participan en el Sistema de Seguridad Social; las prestaciones a las cuales se encuentran obligadas las instituciones del Sistema adquieren el carácter de derechos subjetivos...”

Se trata entonces de una línea jurisprudencial, que después de rigurosos estudios ha logrado establecer que el derecho a la salud se considere fundamental, que envuelve como sucede también con todos los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la práctica, y la defensa del mismo para proteger el derecho a la vida en condiciones respetuosas.

La sentencia T-016/2007, menciona los casos en los cuales el derecho a la salud es susceptible de protegerse por vía de tutela:

“...Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias únicamente podrá acudir al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de

capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

“Lo anterior, justamente por cuanto el Estado – bajo aplicación de los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia – ha de racionalizar la prestación satisfactoria del servicio de salud a su cargo o a cargo de los particulares que obran en calidad de autoridades públicas, atendiendo, de modo prioritario, a quienes se encuentren en cualquiera de las circunstancias mencionadas con antelación. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado mediante jurisprudencia reiterada que, bajo estas circunstancias, aún tratándose de prestaciones excluidas del POS, del POSS, del PAB, del PAC y de aquellas obligaciones previstas por la Observación General 14, procede la tutela como mecanismo para obtener el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud...”

“(…)De otra parte, en materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela la Corte ha estimado que, una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, 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 cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado. Es por este motivo que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección...”.

En consecuencia, 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, de conformidad con la normatividad vigente y en especial de los mandatos constitucionales 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 en condiciones dignas, el cual debe ser

garantizado por el Estado de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.

Esta Corporación ha reiterado que para que la acción de tutela prospere contra una EPS, el servicio médico que se solicita debe ser ordenado por un médico adscrito a la entidad que se demanda. En consecuencia, no es válida para efectos de obligar a una EPS, la orden médica expedida por un médico particular no vinculado a la misma. Si el accionante decide acudir a un médico diferente a los que están adscritos a la EPS en la que se encuentra afiliado, como consecuencia de ello, la EPS esta legitimada para denegar el servicio solicitado.

Respecto al requisito del médico tratante adscrito a la entidad demandada la Corte en Sentencia T-378 de 20003, consideró:

“(…) La atención y la intervención quirúrgica debe ser determinada por el médico tratante, entendiendo por tal el profesional vinculado laboralmente a la respectiva EPS, y que examine, como médico general o como médico especialista, al respectivo paciente. Y consecuentemente es tal médico quien dirá si se práctica o no la operación. Por consiguiente la orden de tutela que dé el Juez tiene que tener como punto de referencia lo que determine el médico tratante. Y no se puede ordenar directamente por el juez la práctica de la operación, salvo que ya el médico tratante lo hubiere señalado, pero la EPS no cumpliera tal determinación médica”.

En el mismo sentido la Sentencia T-488/064, al estudiar un caso donde el tratamiento no fue ordenado por el médico tratante del actor, la Corte expresó:

“(…) Para que el amparo solicitado prospere es necesario que se aprecie que en realidad existió la negativa de una Empresa Promotora de Salud a suministrar lo pretendido por el accionante, para así poder alegar la vulneración de un derecho fundamental. En consecuencia, el juez de tutela no puede entrar a dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida pues, sólo le es dado hacerlo si existen en realidad las acciones u omisiones de la entidad demandada y solo en la medida en que ellas constituyan la violación de algún derecho fundamental.

En el caso sub iudice, la fórmula médica que sirve de sustento para la solicitud de amparo no proviene del médico tratante del peticionario, sino de un galeno particular que lo atendió en

consulta privada, costeadada por sus propios medios, circunstancia que conlleva, en la práctica judicial, a concluir en principio que tal presupuesto no se encuentra satisfecho y, por ende, no pueden prosperar las pretensiones del accionante”.

En conclusión, para que prospere el amparo de tutela en materia de salud, es necesario que se cumplan todos los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corporación en materia de salud mencionados en esta sentencia, entre ellos que quien ordena o prescribe el servicio médico este adscrito o pertenezca a la EPS que se acciona. Por tanto, no se puede obligar a estas a asumir un tratamiento que ha sido prescrito por un médico particular no adscrito a la misma.⁵ De esta manera el juez de tutela no puede ordenar a la empresa promotora de salud la realización del tratamiento determinado por el médico particular, salvo que se demuestre que ha existido una violación del derecho al diagnóstico y que la persona tuvo que acudir a un médico externo para obtener la orden respectiva. ⁶

5. El caso concreto.

Conforme a los antecedentes y consideraciones planteadas, procede esta Sala a determinar si la EPS del Instituto de los Seguros Sociales Seccional Caldas, ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida y a la salud del señor Luís Abad Gómez por la negativa de suministrar el procedimiento STENT CAROTÍDEO para el tratamiento de su patología cardiaca, bajo el argumento de ser un procedimiento excluido del POS, ordenado por un médico no adscrito a la entidad accionada.

En lo que respecta al requisito de la orden médica realizada por médico no adscrito a la entidad advierte la Sala que en el expediente reposa el dictamen de un médico⁷ de la fundación Valle de Lili con sede en la ciudad de Cali, el cual no está adscrito al Instituto del Seguro Social Seccional Caldas.

Por otra parte obra en el expediente la declaración⁸ del actor ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Manizales en la cual expresó “(...) el 23 de enero de 2007, costeándome el viaje y la consulta particular, el Dr. (...) y el médico internista, consideraron prioritario y urgente buscar la instalación del stent Carotídeo, motivo de la presente tutela...” (Subrayado fuera de texto).

Sobre la base de estas dos pruebas, se puede expresar que en el caso sub iudice, la orden

médica que sirve de sustento para la solicitud de amparo no proviene de un médico vinculado a la EPS del peticionario, sino de un médico particular que lo atendió en consulta privada, costeadada por sus propios medios. Lo anterior permite a esta Sala concluir que por no cumplirse el presupuesto de la orden médica expedida por un médico adscrito a la entidad accionada, requisito decantado en la parte considerativa de esta sentencia, no puede prosperar el amparo de tutela, tal como lo consideró el juez de segunda instancia.

Adicionalmente, en cumplimiento de la orden impartida por el juez de primera instancia, se efectuó arteriografía el 26 de marzo del presente año en el Hospital Departamental Santa Sofía de la ciudad de Manizales,⁹ donde se pudo establecer por la descripción de la cirugía practicada por médicos adscritos a la entidad accionada y por la manifestación del propio accionante en escrito allegado a esta Corporación,¹⁰ que no es necesario el procedimiento solicitado debido a que las alteraciones en su sistema vascular producidas en el accidente cardiovascular el 25 de octubre de 2006, habían desaparecido y que en consecuencia no se necesita realizar procedimientos adicionales ni la instalación de Stent Carotídeo por el cual había instaurado la presente tutela.

En este orden de ideas, se concluye que los derechos fundamentales a la vida y a la salud del señor Gómez Sepúlveda no se encuentran en peligro ni fueron vulnerados por la EPS accionada, en la medida que el procedimiento demandado no fue ordenado por un médico adscrito a la EPS del ISS. Como también que la presente acción de tutela fue presentada directamente al juez constitucional, sin que exista prueba alguna de la cual pueda deducirse que la entidad prestadora del servicio de salud fue requerida previamente, y que ésta se negó a prestar el servicio de salud solicitado.

En esta medida, la Sala confirmará la sentencia de segunda instancia dictada por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales no tutelando los derechos fundamentales invocados por el peticionario.

V. DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO.-CONFIRMAR, en los términos de esta sentencia, el fallo proferido el 25 de abril de 2007, por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Manizales, que decidió revocar la decisión del Juzgado Quinto Civil del Circuito de la misma ciudad, que había concedido el amparo solicitado.

SEGUNDO. LÍBRESE por Secretaría General las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

2 Sentencia T-557 de 2006

3 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4 M.P. Jaime Araujo Rentería.

5 Para ampliar el tema de la subregla estudiada ver sentencias: SU-480/97, T-665/97, T-378

/00, T-749/01, T-262/02, T-900/02, T-1125/02, T-434/04, T-002/05, T-038/05, T-469/06 y T-028/07 entre otras.

6 Sentencias T-304/05, T-835/05 MP. Clara Inés Vargas Hernández y T-1041/05 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

7 Folios 10 y 11 del cuaderno principal

8 Folios 34, 35 y 36 del cuaderno principal

9 Folio 5 del cuaderno de segunda instancia

10 folios 13 y 14 del cuaderno de revisión