

Sentencia T-781/06

DERECHO A LA SALUD-Suministro de prótesis

Referencia: expediente T-1349782

Acción de tutela instaurada por el señor Luis Alberto Zapata Bedoya en representación de Orfelina de Jesús Bedoya Zapata, contra Caprecom EPS regional Antioquia.

Procedencia: Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil seis (2006).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por el señor Luis Alberto Zapata Bedoya en representación de su señora madre Orfelina de Jesús Bedoya Zapata, contra Caprecom EPS Régimen Subsidiado, regional Antioquia, en el asunto que originó la tutela de la referencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

I. ANTECEDENTES.

El señor Luis Alberto Bedoya Zapata en representación de su señora madre, con la coadyuvancia del señor Personero Municipal de San Jerónimo Antioquia, presentó acción de tutela el día 21 de febrero de dos mil seis (2006), ante el Juzgado Promiscuo de Familia, por los hechos que se resumen a continuación:

A. Hechos.

* La señora Orfelina de Jesús Bedoya Zapata se encuentra afiliada, en calidad de beneficiaria,

al Sistema General de Seguridad Social en Salud, Régimen Subsidiado, a través de Caprecom regional Antioquia.

* En 1994, a consecuencia de un accidente de tránsito, le amputaron la pierna derecha en el Hospital San Vicente de Paul de Medellín; le dio gangrena en la pierna amputada y dos veces más en el mismo hospital le cortaron segmentos de la misma pierna, quedándole por encima de la rodilla.

* El 10 de noviembre de 2005, fue atendida por el médico fisiatra del Comité Regional de Rehabilitación de Antioquía, Aparatos Ortopédicos, quien estableció que la paciente requiere una nueva “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla”, la cual fue cotizada en la suma de \$1.324.413.

* Posteriormente, presentó la Remisión de Pacientes ante Caprecom EPS de Medellín, pero después de 3 meses, por medio de un formato de negación de servicios de salud le fue rechazada, argumentando que la prótesis no estaba contemplada en el acuerdo 306 de 18 de noviembre de 2005, diciéndole que la única solución sería adelantar una demanda.

* Expresa que son personas de escasos recursos económicos y, por ende, no les es posible cubrir el valor de la prótesis que requiere para poder llevar una mejor calidad de vida.

B. Pretensiones.

Teniendo en cuenta la gravedad de su padecimiento, solicita que se ordene a la entidad demandada autorizar y suministrar la “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de

correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla” ordenada por el médico tratante.

C. Respuesta de la entidad demandada al juez de tutela.

Una vez notificado de la acción de tutela instaurada en contra de la entidad, el Director Territorial de la Regional Antioquia de Caprecom, mediante escrito de fecha 28 de febrero de 2006, dirigido al Juzgado de conocimiento, se opuso a la procedencia de la acción argumentando que la señora Orfelina de Jesús Bedoya Zapata, se encuentra afiliada a Caprecom ARS como beneficiaria del régimen subsidiado, lo cual le da derecho a gozar del Plan Obligatorio de Salud POS-S, en el cual no está contemplado el diagnóstico de amputación por encima de la rodilla que presenta la usuaria, quien por medio de la acción de tutela pretende se autorice la realización de “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y /o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla” (hace 10 años se le realizó la amputación), lo cual no es competencia de la ARS, pues la prestación de este servicio la debe asumir la Dirección Seccional de Salud de Antioquía.

De otra parte, señala que de ordenarse a Caprecom ARS, autorizar la prótesis exomodular que requiere, se estaría destinando recursos asignados por el Estado a finalidades diferentes a las contratadas, pudiendo llegar a incurrir en el delito de peculado por aplicación oficial diferente (art. 399 Código Penal). Inopinadamente agrega que si se diera, en tal medida, la afectación de derechos fundamentales, la condena debería ir dirigida únicamente contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, “con el fin de preservar el ideal de justicia y equidad”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Finalmente anota que si sus argumentos no son compartidos y se falla “en contra de Caprecom ARS, autorice en el fallo el recobro contra el FOSYGA por lo no incluido en el POS-S”.

D. Sentencia de instancia.

Mediante sentencia del 8 de marzo de 2006, el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia denegó el amparo solicitado en la acción de la referencia, al considerar que:

Respecto al caso de la señora Bedoya Zapata, conceptúa que “la prótesis por ella requerida no es absolutamente indispensable para desarrollar normalmente su vida cotidiana en la vereda La Ciénaga del Municipio de San Jerónimo, en donde reside sin ejercer ninguna actividad laboral demostrada, con dos familiares más, quienes para su sostenimiento son ayudados por Luis Alberto Zapata Bedoya, hijo de la señora Orfelina de Jesús Bedoya. En otras palabras, dentro de este proceso no se estableció que la prótesis en cuestión fuera esencial para la accionante, en el sentido de que su vida e integridad personal, dependen de dicha prótesis. Cabe destacar, que el hecho consignado en el líbelo petitorio, según el cual la actual prótesis... le afecta su columna vertebral, no fue probado por ella de conformidad con el principio procesal de la carga de la prueba (art. 177 del C. de P. C.)”.

Así las cosas, consideró el Juzgado de instancia que la parte actora no demostró la existencia de conexidad entre ausencia de suministro de la prótesis y la amenaza o vulneración a sus derechos fundamentales.

De otro lado, y de conformidad con lo previsto en el Decreto 806 de 1998, cuando el afiliado al régimen subsidiado requiera servicios no incluidos en el POS-S y no tenga la capacidad de pago para asumir el costo de los mismos, podrá acudir a las “Instituciones Públicas (Instituciones Prestadoras de Servicios), las cuales están en la obligación de atenderlo de conformidad con su capacidad de oferta”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Sala Segunda de Revisión es competente para decidir sobre el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9°, de la Constitución y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

El actor actuando como agente oficioso de su señora madre, según calidad reconocida por la entidad demandada y por el Juzgado de instancia, además de recibir la coadyuvancia del respectivo Personero Municipal, considera vulnerados los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, debido a la omisión de la entidad demandada, al negar la autorización y suministro de la “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla”, ordenada bajo prescripción del fisiatra, implemento que requiere para lograr estabilidad y mejorar la calidad de vida.

El Juez de instancia negó la tutela de la referencia argumentando que la prótesis requerida no es absolutamente indispensable para que la señora desarrolle normalmente su vida cotidiana, además de no haberse demostrado la existencia de conexidad entre la ausencia de suministro de la prótesis y la amenaza o vulneración a sus derechos fundamentales. Por otra parte, el afiliado al régimen subsidiado que requiera servicios no incluidos en el POS-S y no

tenga la capacidad de pago para asumir el costo de los mismos, podrá acudir a las “Instituciones Públicas (Instituciones Prestadoras de Servicios), las cuales están en la obligación de atenderlo de conformidad con su capacidad de oferta”.

Tercera. Procedencia de la acción de tutela.

Es amplia la jurisprudencia que esta corporación ha proferido en relación con la protección del derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida. Para la Corte, ninguna excusa es válida cuando se está poniendo en riesgo alguno de estos derechos vitales, ya que por encima de cualquier situación de origen legal, contractual o reglamentaria se encuentra la Constitución, que celosamente dispone su amparo.

El concepto de vida, no está limitado a la idea restrictiva de peligro de muerte, sino que se consolida como un concepto más amplio a la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones decorosas. Lo que se pretende es respetar la situación existencial en condiciones de dignidad, ya que al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, plena en la medida en que sea posible.

Es de resaltar lo que esta corporación ha expresado en tal sentido:

“El derecho a la salud es fundamental respecto de menores y de personas de la tercera edad en razón de su condición de vulnerabilidad que requiere de una especial atención y consideración como la misma Carta Política lo reconoce al consagrar derechos especiales que los protegen prioritariamente.” (Sentencia T-540/02 M. P. Clara Inés Vargas Hernández).

De igual forma, en sentencia T-280 de 6 de abril de 2006, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, la Corte con relación a la protección de este derecho dijo:

“El derecho constitucional fundamental señalado en el artículo 11 de la Carta Política, no consiste en la conservación simple de las funciones corporales que le permitan a la persona mantenerse con vida, cualquiera sea la situación en que se encuentre, sino que implica, además, que el titular alcance un estado lo más lejano posible al sufrimiento y que, en consecuencia, pueda desempeñarse en sociedad como un individuo normal con una óptima calidad de vida.” (Se subraya por la Corte en la actual providencia)

Ahora bien, la prestación de los servicios de salud se funda, entre otros, en el principio de solidaridad, habida cuenta que los servicios que un afiliado requiere no son cubiertos con sus propios aportes sino con los recursos de todo el sistema, conformados por los provenientes de todos los aportantes, entre otros rubros, de tal suerte que quienes más contribuyen financian a aquellos que, por poseer menores ingresos, no cotizan o lo hacen en menor proporción, circunstancia que, además, persigue el cumplimiento del principio de universalidad, pues el objetivo último de dicha dinámica es lograr el cubrimiento en salud para toda la población.

Las diversas situaciones que han sido analizadas por esta corporación, permiten concluir que las entidades promotoras de salud en el caso de los afiliados al régimen contributivo, y las administradoras del régimen subsidiado (en el caso de quienes carecen de recursos

económicos), están lejos de cumplir la tarea por la cual fueron creadas, dilatan la prestación del servicio de salud y en lugar de su eficiencia, parece que propenden por la diversidad de trámites y excusas, que hacen que estos servicios sean en muchas ocasiones inalcanzables o finalmente innecesarios, hasta presentarse situaciones de fatal ausencia de destinatario.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud establece el contenido de los planes obligatorios de salud, cubiertos por los regímenes contributivo y subsidiado. En ejercicio de esta función el CNSSS expidió el Acuerdo N° 72 del 29 de agosto de 1997, según el cual, “el suministro de prótesis y órtesis se hará en sujeción a lo dispuesto en el artículo 12 de la resolución N° 5261 de 1994 y demás normas que la adicionen o modifiquen”.

El artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994 dice:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“UTILIZACIÓN DE PRÓTESIS, ÓRTESIS, APARATOS Y ADITAMENTOS ORTOPÉDICOS O PARA ALGUNA FUNCIÓN BIOLÓGICA: Se definen como elementos de este tipo, aquellos cuya finalidad sea la de mejorar o complementar la capacidad fisiológica o física del paciente. Cuando el paciente requiera de su utilización y se encuentren expresamente autorizados en el plan de beneficios, se darán en calidad de préstamo con el compromiso de devolverlos en buen estado salvo el deterioro normal; en caso contrario deberá restituirlos en dinero por su valor comercial.

PARÁGRAFO: Se suministran prótesis, órtesis y otros: marcapasos, prótesis valvulares y articulares y material de osteosíntesis, siendo excluidas todas las demás. En aparatos ortopédicos se suministrarán: muletas y estructuras de soporte para caminar, siendo excluidos los zapatos ortopédicos, plantillas, sillas de ruedas, medias con gradiente de presión o de descanso, corsés, fajas y todos los que no estén expresamente autorizados.”

La Corte Constitucional ha considerado que el artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994 no excluye del POS o del POS-S, el suministro de prótesis ortopédicas para extremidades a fin de complementar la capacidad física del paciente. En consecuencia, las entidades de salud correspondientes deben proveer dichos aparatos a quien, a juicio del médico tratante, los requiera para recuperar la función anatómica de una extremidad perdida.

Al respecto, la sentencia T-314 del 1° de abril de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño, reiteró el criterio jurisprudencial de esta corporación así:

“La interpretación del artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994, expedida por el Ministerio de Salud, no puede ser otra distinta de aquella que el mismo Ministerio interpreta y explica en el concepto proferido por el Dr. José Armando Porras Niño en su oportunidad, en el que se incluyen las prótesis de extremidades inferiores dentro de la estructura del P.O.S. a fin de complementar la capacidad física del paciente. En efecto, nótese no sólo que esa interpretación es la que resulta acorde con lo prescrito en el artículo en mención respecto a la definición de lo que implican estas prótesis, su importancia y su naturaleza, sino que concuerda claramente con las exclusiones que muy bien define la administración en el artículo 18 de la misma resolución. En efecto, la Resolución 5261 de 1994, en el artículo 18 aclara la razón de ser de las exclusiones, y expresamente consagra que serán en general aquellas que no tengan por objeto contribuir con el diagnóstico, tratamiento o rehabilitación de la enfermedad y aquellas que sean consideradas cosméticas, estéticas o suntuarias. Así mismo, el artículo 12 de la misma resolución, señala en el párrafo correspondiente, que ‘Se suministran prótesis, órtesis y otros: marcapasos, prótesis valvulares y articulares y material de osteosíntesis, siendo excluidas todas las demás’. De esa expresión, al parecer los otros elementos, son los que resultan después de los dos puntos, de manera tal que los

demás tipos de prótesis se desprenden de la primera parte del párrafo.

... ..

Retomando las conclusiones que arrojó el estudio del artículo 18 de la mencionada Resolución y a la luz de lo prescrito por el artículo 12, puede afirmarse que las prótesis, órtesis y aparatos que tengan como función mejorar o complementar la capacidad física del paciente están expresamente incluidas en el P.O.S., criterio que se refuerza al constatar que estos ‘aparatos’ tienen el cargo de apoyar de manera efectiva a la rehabilitación de la enfermedad, o de la discapacidad. Es entonces el argumento funcional el que da cuenta de la necesidad de incluir estos aparatos en el P.O.S. Es decir, el aparato en sí mismo no tiene relevancia como factor condicionante del mejoramiento de la salud y de la calidad de vida del paciente, es fundamentalmente la función de reemplazo del miembro cercenado, lo que hace a aquél objeto una prestación obligatoria en el sistema de salud colombiano. La negativa de la entidad prestadora de salud a autorizar el cubrimiento del cargo económico de dicho procedimiento, vulnera el derecho fundamental a recibir la atención en salud definida en el Plan Básico de Salud y en el Plan Obligatorio de Salud de manera autónoma –sin necesidad de probar la vulneración del derecho a la vida digna-.

... ..

Es posible concluir, entonces, que los aparatos cuyo propósito es la recuperación de la función anatómica de una extremidad cercenada, no pueden estar excluidos del plan obligatorio de salud.

... ..

Para la Corte es claro que no asiste razón a la demandada al afirmar que el aditamento que permite adaptar a las necesidades particulares de una persona una prótesis, se encuentra fuera del plan de beneficios del P.O.S. Basta sólo recordar las características definitorias y la

finalidad misma que la normatividad ha prescrito respecto de las prótesis, para corroborar que el objetivo de recuperación de la situación motora no se satura sin la hermenéutica funcional del término “prótesis” –aditamento encargado de empatar en cada caso el muñón del miembro cercenado y el aparato ortésico-. Cuando el cubrimiento de una prestación incluida en el P.O.S. es negada por la E.P.S., se está vulnerando el derecho a la salud, que, adquiere carácter fundamental respecto de las prestaciones que deben ser obligatoriamente brindadas por los entes que prestan este servicio.”

Cuarta. Análisis del caso concreto.

El actor, en representación de su señora madre Orfelina de Jesús Bedoya Zapata, con la coadyuvancia del señor Personero Municipal de San Jerónimo Antioquia, considera vulnerados los derechos fundamentales de su progenitora, al no autorizársele la “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla”, ordenada por el médico tratante.

De acuerdo con el diagnóstico que reposa en el expediente, emitido por el médico tratante adscrito a la entidad demandada se observa que debido a que la prótesis que utiliza se encuentra en mal estado requiere de una nueva, por lo cual ordena el suministro del mencionado implemento, pero la entidad demandada niega la solicitud argumentando que se encuentra excluido del POS-S, no obstante evidenciarse una situación que, muy a diferencia de lo opinado por el Juez de instancia, hace disminuir severamente la existencia digna de la señora, pues no le permite gozar de libre desplazamiento y, por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente como persona en sus labores cotidianas, que por ser hogareñas merecen respeto y no minimización.

La conducta asumida por Caprecom vulnera en forma deplorable los derechos a la salud, a la vida y a la dignidad humana de la señora Orfelina de Jesús Bedoya Zapata. Además, el Juez debe tener presente que la vida no puede ser entendida sólo como la existencia biológica o la simple conservación de los signos vitales, sino que ésta se encuentra directamente relacionada con la dignidad de la persona. El ser humano tiene derecho a gozar y desarrollar todas las facultades que le son inherentes, en medida acorde a la condición natural de cada quien.

Dada la doctrina constitucional citada, resulta claro que el aditamento ordenado por el médico fisiatra tratante, al ser una prótesis ortopédica de extremidad, se encuentra incluido en el artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994 y, en consecuencia, hace parte del POS-S, así:

“... respecto a prótesis, órtesis y aditamentos o aparatos ortopédicos o para alguna función biológica, en el POS, tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado, debe entenderse que se incluyen:

1) De acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la Res. 5261/94:

a)prótesis ortopédicas:

- Prótesis de extremidades, parciales o totales, externas o exoprótesis

- Prótesis articulares ...”

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En virtud de todo lo anterior, es posible afirmar que la entidad accionada se ha negado a suministrar a la paciente un aparato ortopédico dispuesto por el médico tratante,

indispensable para la discapacitada e incluido en el plan de salud al cual tiene derecho.

Así las cosas, está probado que la “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla”, es necesaria para que la señora Orfelina de Jesús Bedoya Zapata pueda movilizarse, y ella no cuenta con los recursos para financiar el implemento ortopédico que necesita para recuperar su capacidad funcional.

Es decir, no es acertada la decisión del Juez de instancia y por ningún motivo comparte la Sala los argumentos por él expuestos, al considerar que la “prótesis requerida no es absolutamente indispensable para que la señora desarrolle normalmente su vida cotidiana, y que además no se demuestra la existencia de conexidad entre la ausencia de suministro de la prótesis y la amenaza o vulneración a sus derechos fundamentales”. Pues, contrario a lo afirmado, la vida que el Estado debe preservar exige condiciones dignas, y una discapacidad como la presentada por la señora Orfelina de Jesús Bedoya Zapata es a todas luces una situación que no le permite disfrutar de la calidad de vida que merece.

Por consiguiente, y en aras de proteger los derechos vulnerados, se ordenará a la entidad Caprecom EPS Régimen Subsidiado, regional Antioquia, que en el término de cuarenta y ocho horas (48), contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice y suministre el cambio de “prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla”, ordenado por el fisiatra tratante, para así evitar la continuidad del perjuicio que se ha venido causando, el cual le impide desarrollarse normalmente como individuo en la sociedad. En todo caso, la prótesis debe ser suministrada y adaptada a la paciente en un término no mayor a 30 días corridos.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero. REVÓCASE la sentencia proferida el día 8 de marzo de 2006, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Luis Alberto Zapata Bedoya en representación de Orfelina de Jesús Bedoya Zapata, con la coadyuvancia del señor Personero Municipal de San Jerónimo Antioquia. En consecuencia, CONCÉDASE la protección de los derechos invocados.

Segundo: ORDÉNASE a la entidad Caprecom EPS Régimen Subsidiado, regional Antioquia,, a través de su representante legal o de quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho horas (48), contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a adelantar los trámites para que autorice y suministre el cambio de prótesis exomodular con pie nacional, suspensión de correa y/o válvula de miembro inferior derecho sobre rodilla, ordenado por el fisiatra tratante. En todo caso, la prótesis debe ser suministrada y adaptada a la paciente en un término no mayor a 30 días corridos.

Tercero: Por Secretaria General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.
Cúmplase.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General