

Sentencia T-817/06

DERECHO A LA SALUD-Suministro de malla excluída del POS para práctica de cirugía

Referencia: expediente T-1367031

Accionante: Nancy Correa

Demandado: COOMEVA EPS

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Caicedonia Valle, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Nancy Correa contra COOMEVA EPS.

I. ANTECEDENTES

1. Fundamentos y pretensiones

Mediante escrito del 2 de mayo del año en curso, la señora Nancy Correa presentó acción de tutela contra COOMEVA EPS, por considerar que dicha entidad amenaza su derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida e integridad física, al no autorizarle la implantación de una malla que le fue prescrita para la práctica de una cirugía de “URETROCISTOPEXIA”, que requiere con el fin de remediar el problema de incontinencia urinaria que padece.

2. Hechos relevantes

La señora Nancy Correa se encuentra afiliada a la EPS COOMEVA en calidad de beneficiaria de su hijo; desde hace cinco años sufre de la vejiga y ha tenido que ser hospitalizada en tres oportunidades debido a repetidas infecciones urinarias.

Desde el 25 de enero del año en curso su médico tratante, inscrito a COOMEVA EPS, le ordenó el procedimiento "URETROCISTOPEXIA", el cual hasta la fecha de la interposición de la tutela (mayo 2 de 2006) no le había sido practicado, por requerir dicha cirugía de una malla que la entidad demandada no autoriza por encontrarse fuera del POS y que debido a su costo (un millón trescientos mil pesos) la demandante se encuentra en incapacidad de adquirir, dada su precaria situación económica.

La demandante también requiere de una cirugía para una hernia umbilical que padece, para la que igualmente necesita una malla la cual fue adquirida con sus propios recursos. Como quiera que es su deseo que las cirugías se lleven a cabo al mismo tiempo, no ha sido posible su realización por cuanto la entidad demandada no le suministra la malla para corregir su incontinencia urinaria.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

- "1. La implantación de una cinta (malla) libre de tensión no es urgente en este caso.

2. La implantación de esta cinta, no es tampoco prioritaria, determinante o vital para la salud de la misma.

3. Existen Procedimientos alternos que no requieren la malla.

4. El no colocar esta malla no pone en peligro la vida del paciente.

5. Se explicó a la paciente que este procedimiento es una técnica moderna para resolver su incontinencia (aparte ilegible) pero que existen otros procedimientos que le cubren su EPS, menos costosos y con resultados similares.

6. De hecho, este procedimiento quirúrgico, es electivo, programable y en ningún momento constituye una emergencia quirúrgica.”

Del mismo modo el médico Carlos Ernesto Ceballos Alzate, quien el 9 de febrero del presente año le había ordenado la cirugía de la hernia umbilical, mediante escrito dirigido al Juez Promiscuo Municipal de Caicedonia Valle señaló que dicho procedimiento corresponde a “... una cirugía que debe ser programada, no es de carácter prioritaria, tampoco es determinante vital para función alguna en el cuerpo o sostenimiento de su salud; no atenta contra su integridad física, menos produce peligro para su vida, sin embargo tratándose de una cirugía programada y aceptada por el Pos requiere del cumplimiento de una serie de requisitos médicos y exámenes complementarios, además de otros requisitos administrativos que no son de mi competencia para proceder a programar la cirugía a la señora Nancy Correa”.

El día 09 de mayo de 2006 COOMEVA EPS expidió órdenes de servicios de cirugía correspondientes a HERNIORRAFIA UMBILICAL Y URETROSUSPENSION VESICAL REPROPÚBICA CON LOS PARACLÍNICOS ANEXOS. Según comunicación de la misma fecha, dirigida por la Directora de la Oficina de COOMEVA EPS - Armenia, al Juzgado de primera instancia, las mallas que requiere la accionante para posprocedimientos que le han sido prescritos no hacen parte del Plan Obligatorio de Salud y sus suministro no se autoriza con cargo a la EPS.1

3. Intervención de COOMEVA EPS

Mediante escrito del 9 de mayo del presente año, la Directora de la Oficina COOMEVA EPS de Armenia manifiesta que la demandante se encuentra afiliada en calidad de cotizante y que cuenta con 60 semanas de ingreso al Sistema General de Seguridad Social, 1998/08/01.

Agrega que a la demandante se le solicitó el procedimiento Herniorrafia Umbilical con implantación de malla, pero que si bien, según la Resolución 5261 de 1994, la cirugía se encuentra incluida en el POS, no ocurre lo mismo con la malla y que tampoco está cubierta por el POS la malla requerida para el tratamiento quirúrgico que requiere .

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISA

El Juzgado Promiscuo Municipal de Caicedonia Valle negó el amparo a los derechos invocados por la demandante, pues consideró que el no suministrar la malla para el procedimiento quirúrgico de la vejiga no compromete la vida de la accionante por cuanto de acuerdo con los dictámenes de los médicos tratantes de la demandante existen otros medios alternativos de más bajo costo y con igual resultado médico que el solicitado por la demandante

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

III. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

1. Copia de la orden médica a nombre de Nancy Correa del 25 de enero de 2006, correspondiente al procedimiento médico URETROCISTOPEXIA expedida por el doctor Néstor

Ricardo Botía Silva.(Fl.2)

1. Copia de orden para el procedimiento de hernia umbilical con colocación de malla expedida por el doctor Carlos Ernesto Ceballos Alzate (Fl.6)

1. Fórmula médica expedida por COOMEVA, el 28 de marzo de 2006.(Fl.9)

1. Comunicación suscrita por el doctor Carlos Ernesto Ceballos Alzate dirigida al Juez Promiscuo Municipal de Caicedonia Valle en la cual manifiesta que la cirugía de hernia umbilical con implantación de malla que le fue formulada a la accionante no tiene carácter urgente y que existen procedimientos alternativos, cubiertos por el POS y con resultados similares. (Fl. 22)

5- Escrito dirigido al Juez Promiscuo Municipal de Caicedonia Valle en donde el médico Urólogo Néstor Ricardo Botia Silva informa que la implantación de una cinta (malla) para la cirugía ordenada a la demandante no es urgente. (Fl. 23)

6- Declaración rendida por una empleada de COOMEVA EPS, ante el Juez Promiscuo Municipal de Caicedonia informando que la accionante es usuaria activa, afiliada en calidad de ADICIONAL, que cuenta con 60 semanas de cotización y que especialistas adscritos a la entidad demandada le ordenaron una cirugía para la hernia umbilical y otra por problemas de vejiga y en ambas se requiere la implantación de mallas, cuyo suministro, en relación con el último de los procedimientos, ha sido negado pro la EPS, por no encontrarse dentro del POS. (Fl. 27)

7- Constancia de entrega de órdenes de servicio donde se autoriza la cirugía Herniorrafia umbilical y urestrosuspensión vesical repropública. (Fl. 28)

IV. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente a través de esta Sala de Revisión, para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del veintidós de junio del presente año, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Seis de esta Corporación.

2. Problema jurídico

De acuerdo con los presupuestos fácticos que dieron lugar al ejercicio de la presente acción de tutela, corresponde a esta Sala determinar si COOMEVA EPS, al no autorizar el suministro de una malla que se requiere para la cirugía que le fue prescrita a la accionante, debido a que la misma no está cubierta por el POS, amenaza su derecho a la salud en conexidad con la vida y la integridad personal.

Para el efecto se verificará si en este caso están presentes los presupuestos que la

jurisprudencia ha establecido para que proceda la inaplicación de las normas relativas a las exclusiones de procedimientos del Plan Obligatorio de Salud, y el valor que en tal determinación tienen los conceptos emitidos por los médicos tratantes adscritos a la respectiva entidad prestadora de servicios de salud.

3- Requisitos de procedencia de la acción de tutela para la inaplicabilidad de las restricciones del POS. Reiteración de jurisprudencia.

Debido a que los recursos de los que se nutre el Sistema General de Seguridad Social en Salud no son suficientes para que el Estado asuma la totalidad de las necesidades que demanda la atención en salud a toda la población, éstos deben destinarse prioritariamente a lo más urgente e indispensable, para hacer posible el cumplimiento de los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad e integridad que lo rigen. Por esta razón, para asegurar la viabilidad financiera del sistema, el ordenamiento jurídico ha previsto, por un lado un plan de cubrimiento obligatorio, el POS, y, por otro, un régimen de exclusiones de servicios del mismo.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En este contexto, la Corte ha precisado que para que el juez constitucional pueda inaplicar esas reglas de exclusiones del POS, debe establecer en el caso específico la concurrencia de los siguientes presupuestos: (i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente; (iii) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no

pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema; y (iv) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. de quien se está solicitando el tratamiento.

De lo anterior se concluye, que si el tratamiento, procedimiento o medicamento ordenado por un médico adscrito a la entidad prestadora de salud a la cual se encuentra afiliado el demandante, puede ser reemplazado por otro que sí esté incluido en el Plan Obligatorio de Salud y que ofrece resultados médicos equiparables, no procede la inaplicabilidad de las exclusiones contempladas en el mencionado plan.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que para establecer en qué casos un determinado procedimiento o medicamento excluido del POS puede ser sustituido por otro que sí se encuentre cubierto, es necesario acudir, en primer lugar, al criterio del médico tratante, el cual prevalece sobre el de los funcionarios de la EPS, e incluso sobre los comités médico científicos de las EPSs, cuando éstos no soporten su concepto en dictámenes médicos completos, que suponen la presencia de opiniones expertas en la especialidad médica respectiva, que puedan desvirtuar la necesidad de lo prescrito por el médico que trata directamente al paciente.

Ese problema de establecer la equivalencia de los tratamientos o medicamentos se le plantea al juez constitucional cuando, en criterio del médico tratante, el paciente requiere de un determinado servicio, indispensable para atender una condición de salud que afecta sus derechos fundamentales, y que se encuentra excluido del POS. Sin embargo, cuando el médico tratante, no obstante que prescribió inicialmente un determinado procedimiento, conceptúa que el mismo no reviste carácter de urgencia y que, en todo caso, puede ser sustituido por otro de efecto médico equivalente y que sí se encuentra cubierto por el POS, el asunto se sustrae de la orbita del juez constitucional, el cual no puede, con base en la sola manifestación del accionante, cuestionar el criterio del médico tratante e iniciar un proceso probatorio orientado a corroborarlo o a desvirtuarlo. Sobre el particular la Corte ha señalado

que "... la indicación y la certeza sobre la oportunidad y la eficacia de los procedimientos en salud, esta determinada por consideraciones médicas, que no le compete definir a los jueces...".² De este modo se tiene que no le corresponde al juez constitucional valorar, en contravía con lo expresado por el médico tratante, la necesidad de los dictámenes, exámenes diagnósticos y tratamientos médicos que requiera una persona, pues esa función está en cabeza de quien tiene el conocimiento especializado, y que, como médico tratante, es la persona calificada profesionalmente, que atiende directamente al paciente en nombre de la entidad que le presta el servicio.

No puede entonces el juez constitucional sustituir la valoración especializada de un médico y dar orden alguna, cuando de acuerdo con el criterio del mismo, un procedimiento puede ser reemplazado por otro que se encuentra incluido en el plan obligatorio de salud y que tiene el mismo nivel de efectividad del que no lo está.

4. Caso concreto

En el caso objeto de revisión la demandante considera que COOMEVA EPS, le está vulnerando su derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida y a la integridad física, al negarse a suministrarle la malla que requiere para la cirugía que le fue prescrita, con el argumento de que la misma no está incluida en el POS.

Encuentra la Corte que en este caso, no obstante que médicos adscritos a la entidad demandada ordenaron a la accionante los procedimientos quirúrgicos uretrocistopexia y herniorrafia umbilical con colocación de malla y resección de cicatriz umbilical, y que los mencionados tratamientos no han podido llevarse a cabo porque las mallas requeridas para los mismos, por estar excluidas del POS, no habían sido suministradas por la EPS, no es menos cierto que, (1) mediante órdenes de 9 de mayo de 2006 de COOMEVA EPS se le autorizaron a la accionante los procedimientos correspondientes a herniorrafía umbilical y

uretrosuspensión vesical retropúbica con los paraclínicos anexos; (2) la accionante adquirió con su propios recursos la malla para el procedimiento de herniorrafía, y (3) por requerimiento del juez de primera instancia, el médico tratante que prescribió la uretrocistopexia conceptuó que “la implantación de una cinta (malla) libre de tensión no es urgente en este caso”, que “existen procedimientos alternos que no requieren de la malla” y que “se explicó a la paciente que ... existen otros procedimientos que le cubren su EPS, menos costosos y con resultados similares”.

Dado que para que proceda la inaplicación de las normas que excluyen procedimientos del POS debe tratarse de un procedimiento, tratamiento o medicamento que no pueda ser sustituido por otro previsto en dicho Plan Obligatorio de Salud, o que, existiendo una alternativa, ésta no tenga la misma efectividad que la excluida, lo cual, por manifestación expresa del médico tratante, no ocurre en este caso, se confirmará el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Caicedonia, Valle, que negó el amparo solicitado debido la improcedencia de la acción de tutela para la inaplicación en este caso de las normas relativas a las exclusiones del Plan Obligatorio de Salud .

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo del 16 de mayo del presente año proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Caicedonia, dentro de la acción de tutela instaurada por Nancy Correa contra COOMEVA EPS.

SEGUNDO.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Folio 26 del expediente

2 Sentencia T-109 de 2003 (MP Alvaro Tafur Galvis)