

Sentencia T-842/05

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD/PERIODO DE PROTECCION LABORAL-
Caso en que se inició tratamiento cuando aún estaba vigente afiliación a EPS

A la accionante se le diagnosticó el cáncer y su tratamiento respectivo durante la vigencia de la afiliación a la E.P.S. La accionante acudió a la “Clínica de oncología Astorga” donde le fue diagnosticado cáncer de mama el día primero de abril de 2005. De lo anterior se desprende que a la accionante se le diagnosticó una enfermedad grave (cáncer de mama) durante la vigencia de la afiliación a Comfenalco E.P.S. y que ésta decidió abruptamente dar por terminada la garantía de la prestación del servicio argumentando que el contrato entre Comfenalco y el cónyuge de la accionante terminó el 12 de abril de 2005. Esto se contrapone a la jurisprudencia decantada por la Corte Constitucional en cuanto a la continuidad que debe de existir en la prestación del servicio público de salud. No es aceptable que la E.P.S. Comfenalco pretenda interrumpir el tratamiento que inició respecto de la señora demandante con la excusa de que “no tiene relación contractual alguna”. Dicho tratamiento es tan urgente que no puede ser suspendido abruptamente. Si se permite que Comfenalco E.P.S. de por terminado el tratamiento que inició a la señora demandante, se estaría vulnerando claramente el derecho a la salud en conexidad con la vida y la integridad física de la accionante. La Corte Constitucional ha reiterado que debe existir una continuidad respecto de la prestación del servicio público de salud. Esto implica que las E.P.S. no pueden desentenderse de usuarios a los cuales se les ha iniciado un tratamiento para contrarrestar una enfermedad grave argumentando razones de índole contractual. En consecuencia si a causa de la terminación del contrato de trabajo de su cónyuge, la accionante quedó sin el servicio médico y no está afiliada a otro régimen, la EPS debe continuar suministrando la atención médica reclamada, hasta que la señora sea afiliada nuevamente a una EPS, se vincule como independiente al Régimen Contributivo, se beneficie del Régimen Subsidiado, o hasta tanto la amenaza cese u otra entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando.

DERECHO A LA SALUD-Tratamiento para el cáncer de seno

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-1145700

Acción de tutela instaurada por Emma de Jesús Londoño Callejas contra Comfenalco E.P.S.

Magistrado Ponente

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., doce (12) días de agosto de dos mil cinco (2005).

Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción de tutela ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.¹

1. A la Sra. Emma de Jesús Londoño (de 45 años de edad) le fue diagnosticado el día 1º de abril de 2005 un cáncer de mamas para el cual requiere de tratamiento urgente. Según el médico tratante, dicho tratamiento incluye una poliquimioterapia de alto riesgo, ecocardiografía, cita con oncología, examen EKG, hemograma completo, fosfatasas alcalinas, bilirrubinas y otros medicamentos (el costo de dichos tratamientos es de aproximadamente \$5.000.000 de pesos cada 21 días).

La Sra. Londoño estuvo afiliada a la E.P.S. Comfenalco, en calidad de beneficiaria de su esposo. Este último duró afiliado a dicha E.P.S. por un periodo de tres (3) meses. El cónyuge de la accionante fue desafiliado a la E.P.S. Comfenalco el día 12 de abril de 2005. El salario de su cónyuge era de \$381.500. Actualmente se encuentra desempleado.

La accionante se encuentra clasificada actualmente en el SISBEN en el nivel 4.

En declaración ante el juzgado de instancia, la accionante expresó al despacho que habita en una casa “prestada”, que su cónyuge ganaba el salario mínimo cuando trabajaba (hasta el 12 de abril de 2005), que tiene un hijo que gana también el salario mínimo y que es él quien le da \$200.000 pesos al mes para su manutención y la de su esposo y que sus servicios públicos se encuentran actualmente suspendidos por falta de pago.

La entidad demandada respondió a la tutela argumentando que la accionante no se encuentra actualmente afiliada a la E.P.S. Comfenalco (su cónyuge fue desafiliado el 12 de abril). Considera que la accionante no cumplió con el término mínimo para ser beneficiaria del “periodo de protección laboral”, previsto en el artículo 75 de Decreto 806 de 1998. Finalmente, sostiene que en la actualidad no existe relación contractual alguna entre la accionante (o su cónyuge) y la E.P.S. Comfenalco y por ende esta última no puede vulnerar los derechos fundamentales de la accionante.

I. FALLO DE INSTANCIA

El Juzgado 29 Penal Municipal de Medellín, el día 8 de junio de 2005, negó la tutela con base en los siguientes argumentos:

- b. No se cumplió con los requisitos para beneficiarse del “periodo de protección laboral” de 12 meses, luego de la desafiliación, contemplado en el Decreto 806 de 1998.
- c. Actualmente se encuentra clasificada por el SISBEN en el nivel 4 y por ende no se encuentra desamparada del servicio de salud.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. La Sala Tercera de Revisión de la Corte es competente para conocer el fallo objeto de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes.

1. Problema Jurídico a resolver

¿Vulnera el derecho a la salud, en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad física de la Sra. Emma Londoño, que Comfenalco E.P.S se niegue a prestar los servicios médicos requeridos argumentando que su afiliación a la E.P.S. terminó cuando su cónyuge dejó de laborar, lo cual le hizo perder su condición de beneficiaria desde el 12 de abril de 2005?

1. Principio de continuidad en la prestación del servicio de salud

Uno de los principales objetivos del Estado es la prestación de los servicios públicos, en tanto que son el medio por el cual el Estado realiza los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes constitucionales.

A su vez, conforme lo dispone el artículo 49 Superior, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, encargado de organizar, dirigir y reglamentar su prestación, de modo tal que se garantice a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Sin embargo, lo anterior no implica que la prestación del servicio público de la salud esté a cargo exclusivamente del Estado. El artículo 49 de la Constitución prevé que los particulares pueden prestar también el servicio público de salud bajo la vigilancia, regulación y control del Estado.

Dentro de los principios que rigen este servicio público, se encuentra el de continuidad, el cual implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Tal postulado obedece a que es deber del Estado garantizar la prestación eficiente de este servicio, obligación que igualmente asumen los entes privados que se comprometan a garantizarlo y a prestarlo.

La jurisprudencia de esta Corte, de manera reiterada², ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible. Al respecto ha establecido lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que

informan el deber de las E.P.S de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”³

La Corte Constitucional ha determinado también el criterio de “necesidad” del tratamiento o medicamento como pauta para establecer cuándo resulta inadmisibles que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud⁴.

Teniendo en cuenta esta jurisprudencia constitucional, se puede concluir que toda conducta dirigida a interrumpir el servicio de salud sin justificación constitucional que lo permita, resulta censurable y violatoria de los derechos fundamentales que se vean afectados con tal proceder. De manera que si una E.P.S. suspende injustificadamente la prestación de un tratamiento de carácter necesario que se viene prestando a una persona a quien se le ha diagnosticado cáncer, vulnera sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en conexidad con la vida y la integridad de la paciente.

En la Sentencia C-800 de 2003⁵, en la que la Corte declaró exequible el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, se explicó que “en virtud del principio de continuidad del servicio público de salud y la distinción que existe entre la relación de la EPS con el empleador y la relación de la EPS con el empleado, se ha garantizado que una persona continúe recibiendo un servicio médico específico siempre y cuando sea necesario para proteger los derechos fundamentales a la vida y a la integridad. De igual forma en dicha providencia se dijo que si una persona deja de tener una relación laboral, no vuelve a cotizar al régimen contributivo del sistema de Salud y no se encuentra vinculada de ninguna otra forma a dicho régimen, pero estaba recibiendo un servicio específico de salud, se pueden distinguir dos situaciones posibles: “(a) que la vida y la integridad de la persona dependan del servicio médico específico que se está recibiendo y (b) los demás casos. En la primera situación, constitucionalmente no es admisible que se interrumpa el servicio de salud específico que se venía prestando, pues, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ello implicaría sacrificar el goce efectivo de los

derechos a la vida y a la integridad de una persona. Son entonces las EPS que prestaban en cada caso específico el servicio requerido las que deben garantizar, en primera instancia, que la prestación del mismo no se suspenda; en segunda instancia, la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio será responsabilidad de la entidad o las entidades a las cuales les corresponda seguir atendiendo a la persona, dependiendo de la situación jurídica y económica en la que ésta se encuentre.

En este orden de ideas, las Entidades Promotoras de Salud, sin importar la razón por la cual se extingue la vinculación con éstas, no pueden realizar actos que comprometan la continuidad del servicio y la eficiencia del mismo, una vez iniciado el tratamiento médico o el suministro del medicamento si con la suspensión de aquellos se compromete derechos fundamentales, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando.⁶

En cuanto al traslado de la E.P.S. inicial a la entidad que habrá de hacerse cargo de prestar el servicio de salud, la sentencia C-800 de 20037 dispuso lo siguiente:

“La EPS debe garantizar la continuidad del servicio de salud para proteger los derechos del paciente, hasta tanto la nueva entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando. La EPS y las entidades territoriales correspondientes son responsables, en sus respectivas órbitas de acción, de que el traslado del paciente de la EPS a la nueva entidad sea lo más cuidadoso posible y no conlleve afectación alguna de la vida o integridad del paciente puesto que sus derechos constitucionales prevalecen, razón por la cual el servicio médico específico no puede ser interrumpido”.

1. Del caso concreto

En el caso bajo estudio la E.P.S. Comfenalco se negó a dar el tratamiento requerido a la accionante por cuanto encuentra que i) no existe un vínculo contractual vigente entre ella y la accionante; ii) no se cumplieron los requisitos para beneficiarse del “periodo de protección laboral” y iii) la afiliación a la E.P.S. perdió vigencia en el momento en que el cónyuge de la accionante fue desvinculado de su trabajo. Sin embargo, es de anotar que a la accionante se

le diagnosticó el cáncer y su tratamiento respectivo durante la vigencia de la afiliación a la E.P.S. La accionante acudió a la “Clínica de oncología Astorga” donde le fue diagnosticado cáncer de mama el día primero de abril de 2005.

De lo anterior se desprende que a la accionante se le diagnosticó una enfermedad grave (cáncer de mama) durante la vigencia de la afiliación a Comfenalco E.P.S. y que ésta decidió abruptamente dar por terminada la garantía de la prestación del servicio argumentando que el contrato entre Comfenalco y el cónyuge de la accionante terminó el 12 de abril de 2005. Esto se contrapone a la jurisprudencia decantada por la Corte Constitucional en cuanto a la continuidad que debe de existir en la prestación del servicio público de salud. No es aceptable que la E.P.S. Comfenalco pretenda interrumpir el tratamiento que inició respecto de la señora Emma de Jesús Callejas con la excusa de que “no tiene relación contractual alguna”. Dicho tratamiento es tan urgente que no puede ser suspendido abruptamente. Si se permite que Comfenalco E.P.S. de por terminado el tratamiento que inició a la señora Callejas, se estaría vulnerando claramente el derecho a la salud en conexidad con la vida y la integridad física de la accionante.

La Corte Constitucional ha reiterado que debe existir una continuidad respecto de la prestación del servicio público de salud⁸. Esto implica que las E.P.S. no pueden desentenderse de usuarios a los cuales se les ha iniciado un tratamiento para contrarrestar una enfermedad grave argumentando razones de índole contractual.

En consecuencia si a causa de la terminación del contrato de trabajo de su cónyuge, la accionante quedó sin el servicio médico y no está afiliada a otro régimen, la EPS debe continuar suministrando la atención médica reclamada, hasta que la señora Emma de Jesús Londoño de Callejas sea afiliada nuevamente a una EPS, se vincule como independiente al Régimen Contributivo, se beneficie del Régimen Subsidiado, o hasta tanto la amenaza cese u otra entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando.

En el presente caso a la accionante le fue iniciado el tratamiento cuando aun estaba vigente su afiliación a la E.P.S. Comfenalco (1º de abril de 2005). Por esta razón no es de recibo el argumento de la accionada cuando alega que la señora Londoño no se encuentra cobijada por el “periodo de protección laboral”, previsto en el artículo 75 del Decreto 806 de 1998, por

no haber cotizado por lo menos los doce meses anteriores. En este caso particular la situación es bien distinta. Lo que sucede es que a la accionante le fue iniciado el tratamiento durante la vigencia de la afiliación y es por esta razón que se le debe dar continuidad al tratamiento ordenado por el médico tratante⁹. El “periodo de protección laboral” lo que prevé es que una vez ha finalizado el pago de la cotización, como consecuencia de la terminación de la relación laboral, el trabajador y su núcleo familiar gozarán de los beneficios del plan obligatorio de salud hasta por 30 días más contados a partir de la fecha de la desafiliación, siempre que haya estado afiliado al Sistema como mínimo los 12 meses anteriores. Y si el usuario lleva 5 años o más de afiliación dicho término de protección se extiende por 3 meses. Esta hipótesis es bien distinta a la que se presenta cuando el tratamiento fue iniciado dentro de la vigencia de la afiliación con la E.P.S., como sucedió en el caso de la señora Emma de Jesús Londoño.

Conforme a lo expuesto, es evidente que en el presente caso se cumplen los requisitos plasmados en la parte general de las consideraciones para proteger los derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social de la señora Emma de Jesús Londoño. En consecuencia se concederá la tutela interpuesta ordenando a Comfenalco E.P.S. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho, continúe suministrando la atención médica reclamada, hasta que la señora Emma de Jesús Londoño sea afiliada nuevamente a una EPS, se vincule como independiente al Régimen Contributivo, se beneficie del Régimen Subsidiado, o hasta tanto la amenaza cese u otra entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando.

No obstante lo anterior, es necesario que la señora Emma de Jesús Londoño Callejas defina lo más pronto posible su situación respecto del sistema para determinar quién asumirá en el futuro el tratamiento que desde el mes de abril fue ordenado por su médico tratante. Para esto contará con un plazo de cuatro (4) meses adicionales, lo cual es razonable para conciliar la continuidad en la prestación del servicio de salud con la imposibilidad de que los servicios sean asegurados indefinidamente por una entidad diferente a la cual este afiliada, o sea beneficiaria, la accionante.

En aras de mantener el equilibrio financiero, Comfenalco E.P.S. podrá repetir contra el Fondo de solidaridad y garantía -FOSYGA- del Ministerio de Protección Social aquellos valores que

legalmente no está obligado a sufragar¹⁰. Se otorgarán los plazos señalados por la jurisprudencia

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 Política,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo dictado por el Juzgado Veintinueve (29) Penal Municipal de Medellín y en su lugar CONCEDER la tutela del derecho a la salud, en conexidad con la vida y la integridad física de la señora Emma de Jesús Londoño Callejas.

SEGUNDO.- ORDENAR a la EPS Comfenalco que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, continúe suministrando la atención médica reclamada, hasta que la señora Emma de Jesús Londoño Callejas sea afiliada nuevamente a una EPS o hasta que se cumpla el plazo de cuatro (4) meses, se vincule como independiente al Régimen Contributivo, se beneficie del Régimen Subsidiado, o hasta tanto la amenaza cese u otra entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando.

TERCERO.- ORDENAR a la señora Emma de Jesús Londoño Callejas a que defina su situación respecto del sistema para determinar quién asumirá en el futuro el tratamiento ordenado por su médico tratante, para lo cual dispondrá de cuatro (4) meses.

CUARTO.- DISPONER que si la EPS Comfenalco lo considera necesario puede reclamar ante el Fondo de Solidaridad y Garantía- FOSYGA- aquellos valores que no está obligada a soportar. El FOSYGA dispondrá de quince (15) días para reconocer lo debido o indicar la fecha máxima en la cual lo hará, fecha que no podrá exceder de seis (6) meses una vez presentada la solicitud para el pago por la EPS

QUINTO.- Por secretaría General líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre ellas, por ejemplo, en las sentencias T-549 de 1995 (MP Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería) y T-959 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

2 Al respecto ver Sentencias T-170/02 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1210/03 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), C-800/03 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-777/04 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) entre otras.

3 Sentencia T-1198/03. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

4 En sentencia T-170 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) la Corte dispuso: “Por necesarios, en el ámbito de la salud, deben tenerse aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación de su derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física. En este sentido, no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario. La jurisprudencia ha fijado casos en los que desmejorar inmediata y gravemente las condiciones de una vida digna ha dado lugar a que se ordene continuar con el servicio.”

6 Cfr. C-800 de 2003, MP. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta providencia se declaró exequible el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, en el entendido de que, en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio, salvo la expresión “hasta por un período de seis (6) meses verificada la mora”, el cual fue declarado inexecutable.

7 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

8 Respecto al tema de la continuidad en la prestación del servicio de salud ver las sentencias T- 777 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-680 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-656 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas).

9 En la sentencia T-829 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria) la Corte reiteró lo siguiente en cuanto al principio de continuidad de un tratamiento médico de carácter urgente que había sido iniciado durante la vigencia de la afiliación a la E.P.S. pero que luego de la desafiliación la E.P.S. trató de terminar: “Para esta Corporación es claro que sin importar la razón por la cual se extingue la vinculación con una E.P.S., ésta está obligada a continuar con los tratamientos que ha iniciado hasta su culminación, cuando esto es posible, o hasta cuando el ex usuario adquiera cierta estabilidad que lo aleje de un peligro de muerte, en casos extremos, de manera que no es posible la suspensión abrupta de los servicios frente a un tratamiento iniciado, siempre y cuando con ello se amenace o vulnere un derecho constitucional con carácter fundamental o uno que no tenga este carácter, pero que se encuentre inescindiblemente vinculado a uno que lo tenga. Esta vinculación sucede frecuentemente con los derechos a la vida, a la integridad física y a la salud, pues este último es, generalmente, prolongación de aquéllos”

10 La sentencia SU-819 de 1999 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) dispuso que “en los casos en que las EPS deban seguir atendiendo a una persona, a pesar de que ésta ya no cotiza para el régimen contributivo, se generarán unos costos que no encuentran respaldo financiero en el régimen contributivo. La jurisprudencia de esta Corte ya ha reiterado que es el Estado, por intermedio del Fondo de solidaridad y garantía (Fosyga) del Ministerio de Protección Social, quien debe responder oportunamente a las peticiones mediante las cuales una EPS repita para asegurar la sostenibilidad del sistema.”