

Sentencia T-846/07

DERECHO A LA VIDA-No se restringe a simple existencia biológica

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Contenido

ACCION DE TUTELA CONTRA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Procedencia

DERECHO A LA SALUD-Protección integral

Referencia: expediente T-1639486.

Acción de tutela instaurada por María Eugenia Arias Centeno, como agente oficiosa de Nelba Rosa Arias Centeno, contra el Servicio Seccional de Salud de Antioquia y Comfenalco ARS.

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., doce (12) de octubre de dos mil siete (2007).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo adoptado por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, dentro de la acción de tutela promovida por María Eugenia Arias Centeno, quien actúa como agente oficiosa de su hermana Nelba Rosa Arias Centeno, contra el Servicio Seccional de Salud de Antioquia y Comfenalco ARS.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión del mencionado despacho, en virtud de lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección N° 6 de la Corte, el 22 de junio de 2007 eligió, para efectos de su revisión, el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

María Eugenia Arias Centeno, actuando como agente oficiosa de su hermana Nelba Rosa

Arias Centeno, promovió acción de tutela el 1° de febrero de 2007, contra el Servicio Seccional de Salud de Antioquia y Comfenalco ARS, que le correspondió al Juzgado 8° Civil del Circuito de Medellín, solicitando el amparo de derechos fundamentales a la seguridad social, salud y vida en condiciones dignas, por los hechos que a continuación son resumidos.

A. Hechos y relato contenido en la demanda.

En el escrito de tutela afirma la agente oficiosa que “Nelba Rosa Arias Centeno, de 58 años de edad, quien se encuentra convaleciente de trombopenia esencial, caracterizada por síndrome hemorrágico, razón por la cual no puede comparecer personalmente”, es beneficiaria del Sistema General de la Seguridad Social en Salud, Régimen Subsidiado, a través de Comfenalco ARS, desde el 1° de abril de 2004 y fue remitida de Apartadó a Medellín el 27 de agosto de 2006.

El médico tratante ordenó el procedimiento “DETERMINACIÓN DE BCR ABL T 9:22 FILADELFIA EN LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA- LABORATORIO DE GENETICA”, pero la Dirección Seccional de Salud de Antioquia y Comfenalco niegan el servicio, aduciendo ser NO POS-S.

Manifestó sobre la salud de su hermana que “la enfermedad es ruinosa, catastrófica de alto costo” y que no cuentan con “capacidad económica para hacerlo con nuestros recursos”.

B. Respuesta de Comfenalco.

Mediante oficio remitido en febrero 9 de 2007, la apoderada especial de la Caja de Compensación Familiar Comfenalco, Antioquia, dio respuesta informando que la señora Nelba Rosa Arias Centeno se encuentra afiliada a esa Caja en el régimen subsidiado en Apartadó y, en tal calidad, “tiene derecho a que se le presten las atenciones incluidas en el Acuerdo 306 de 2005 que derogó expresamente al Acuerdo 72 de 1997” (f. 10 cd. inicial).

Indica que la patología que presenta la paciente, de acuerdo con la historia clínica, es “TROMBOSITEMIA ESENCIA (baja de plaquetas), NO es cáncer ni enfermedad de alto costo”, patología tratada por la especialidad de hematología, clasificada según la Resolución 5261 de 1994 en el segundo nivel de complejidad a cargo de la ARS, en consecuencia la atención requerida se clasifica en una exclusión al POS-S, a cargo de la Dirección Seccional de Salud

de Antioquia, DSSA, cuya integración al contradictorio como parte pasiva solicita, en virtud de que dicha entidad ha contratado con el Estado el aseguramiento de la prestación del servicio que se encuentra por fuera del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado.

Así, pide decretar improcedente la acción de tutela por no existir violación de algún derecho fundamental; o, en caso contrario, se le conceda el recobro a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia (f. 12 ib).

C. Respuesta de la Secretaría Seccional de Salud de Antioquia.

Mediante oficio remitido en febrero 9 de 2007, a nombre de esa Secretaría se respondió que, de acuerdo con la base de datos, Nelba Rosa Arias Centeno sí es beneficiaria del Régimen Subsidiado, afiliada a la ARS Comfenalco.

Informó que “se debe tener en cuenta que hay servicios, procedimientos y atenciones que no están incluidos en el POS-S por lo tanto no los asume la ARS y corresponde su atención a la DSSA”, anotando que “el servicio solicitado es de nuestra competencia (ASPIRADO DE MEDULA OSEA, BIOPSIA Y LABORATORIO DE GENÉTICA), por esta razón, estaremos a la espera de la decisión que se adopte por el despacho”.

En cuanto a la integralidad del servicio, las atenciones son compartidas; a la ARS le corresponde brindar las contenidas en el POS-S (Acuerdo 306 de 2005) y a la DSSA, por mandato legal le corresponde brindar a la población vinculada los procedimientos en salud de segundo y tercer nivel de complejidad, es decir, lo especializado de nivel superior, no contenido en el POS-S. El grado de complejidad del servicio se determina por el diagnóstico. Agregó que “el fallo debe contener la autorización de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-, con cargo a la subcuenta de Solidaridad en lo que no este incluido en el POS” (fs. 20 y 21 ib.).

E. Documentación relevante cuya copia obra dentro del expediente.

1. Cédula de ciudadanía y carné de afiliación de Nelba Rosa Arias Centeno al Sistema General de Seguridad Social en Salud, Régimen Subsidiado programa EPS Comfenalco Antioquia, Nivel 1, desde abril 1° de 2004 (f. 1 cd. inicial).

3. “Remisión de pacientes -Solicitud Orden de Servicios”, servicio “hematología”, para

realizar “aspirado de médula ósea”, indicando “nivel de pobreza 1” (f. 2 ib).

4. Orden del examen “determinación de BCR ABL T 9:22 Filadelfia” en la Universidad de Antioquia (f. 3 ib).

El Juzgado 8º Civil del Circuito de Medellín concedió el amparo solicitado, luego de considerar que “LA DETERMINACIÓN DE BCR ABL T 9:22 FILADELFIA EN LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA - LABORATORIO DE GENÉTICA” requerida por la accionante, no está contemplada dentro del acuerdo 306 de agosto 16 de 2005, que define el POS-S, “que aclara, precisa y compila los esquemas de subsidios plenos y parciales”, según establecían “los Acuerdos 72,74,267 y 282 del CNSSS, inclusive así lo aceptó la DIRECCION SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOQUIA” (f. 23 cd. inicial).

Concluyó sin embargo que al no ordenarse los procedimientos requeridos por la señora Nelba Rosa, le están vulnerando los derechos a la seguridad social y a la salud, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida y una vida digna, razón por la cual los tutela y concede a la DSSA 48 horas para que proceda a autorizar, si aún no ha hecho, “la DETERMINACIÓN DE BCR ABL T 9:22 FILADELFIA EN LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA- LABORATORIO DE GENÉTICA, incluyendo su tratamiento integral hasta obtener la recuperación total de la enfermedad que padece la demandante y que originó esta tutela por todos aquellos procedimientos que no se encuentren incluidos en el POS-S; correspondiéndole a la ARS atender las actividades dispuestas a su cargo por el Acuerdo 306 de 2005 como la atención integral, ambulatoria, hospitalaria, estudios, tratamientos quirúrgicos, quimioterapia, radioterapia, manejo del dolor”.

E. Impugnación

En representación de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, fue impugnado oportunamente el referido fallo, al considerar que “no se autoriza el recobro y que la DSSA procederá a autorizar lo ordenado, y además está presta a brindarle los servicios que configuran la ‘atención integral’ conforme ordena el fallo de tutela”, por lo cual solicita que en segunda instancia se autorice el recobro al FOSYGA.

F. Sentencia de segunda instancia.

El 22 de marzo de 2007, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, confirmó parcialmente el fallo impugnado, desarrollando una argumentación similar, pero revocó “la orden de tratamiento integral”, al considerar que “el juez no puede decidir extemporáneamente por anticipación, menos sin tener diagnóstico... de una enfermedad considerada como catastrófica o de alto costo en términos de lo establecido en el Decreto 306 de 2005, para imponer la obligación de atender todo lo que se derive del tratamiento integral”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Es competente la Corte Constitucional para analizar, en Sala de Revisión, la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de discusión.

Compete determinar a esta Sala de Revisión si derechos fundamentales de Nelba Rosa Arias Centeno, fueron vulnerados por la Dirección de Salud de Antioquia y Confenalco ARS, al no realizar el procedimiento ordenado por el médico tratante, al aducir que el servicio se encuentra excluido del POS-S.

Tercera. Aplicación del Acuerdo 306 de agosto 16 de 2005 al caso en estudio.

Dentro de la normatividad que regula la afiliación al sistema General de la Seguridad Social en Salud, el Acuerdo en mención incluye lo contenido en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado, en los esquemas de subsidios plenos y de subsidios parciales.

El numeral 3° alude a las situaciones de alto costo y “garantiza la atención en salud a todos los afiliados”, en los casos allí referidos; el punto 3.2. prevé:

“Casos de pacientes que requieran atención quirúrgica para afecciones del Sistema Nervioso Central de cualquier etiología y en cualquier grupo de edad, incluyendo las afecciones vasculares y neurológicas, intracraneales y las operaciones plásticas en cráneo necesarias para estos casos, descritas en el artículo 56 de la Resolución 5261 de 1994.

Incluye atención de las afecciones de columna vertebral y/o del canal raquídeo siempre que involucren daño o probable daño de médula como consecuencia de un trauma que requiera atención quirúrgica, bien sea por Neurocirugía o por Ortopedia y Traumatología.” (No está en negrilla en el texto original).

De allí se colige que el padecimiento de la señora Nelba Rosa, quien sí está afiliada a Comfenalco ARS, se encuentra dentro de los tratamientos y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado.

Tercera. Derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas. Reiteración de jurisprudencia.

Esta Corte ha considerado que el derecho a la vida no puede ser entendido como la mera subsistencia biológica, sino como un derecho cualificado, que implica el mantenimiento y búsqueda de una existencia digna.

Así, se ha reiterado que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo limitado a la idea reducida de peligro de muerte, sino que “se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando estas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna”.¹

Así, ese derecho fundamental a la vida, garantizado en la Constitución desde el preámbulo y en los artículos 2° y 11, entre otros, no se reduce a la mera existencia material, pues además expresa una relación necesaria con la posibilidad que asiste a todas las personas de desarrollar dignamente las facultades inherentes al ser humano.

Por otro lado, es apropiado recordar que la atención y el tratamiento a que tienen derecho los afiliados al sistema son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicinas, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico, seguimiento y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario, hacia el pleno restablecimiento de la salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos en la ley².

Quinta. El caso bajo estudio.

La señora María Eugenia Arias Centeno, quien actúa en calidad de agente oficiosa de su hermana Nelba Rosa Arias Centeno, considera que se le han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, en conexidad con la vida en condiciones dignas, ya que padece de trombopenia esencial hemorrágica, y requiere un procedimiento denominado “determinación de BCR ABL T 9:22 Filadelfia”, pero al acudir al Servicio Seccional de Salud de Antioquia y la ARS Comfenalco para que lo autorizara, no fue posible obtenerlo al considerar que estaba excluido del POS-S.

5.1. La falta del procedimiento “determinación de BCR ABL T 9:22 Filadelfia”, amenaza los derechos fundamentales a la seguridad social, la integridad personal y la salud, en conexidad con la vida, de la señora Nelba Rosa Arias Centeno, pues el procedimiento negado es un estudio molecular que es imprescindible para la correcta evaluación y diagnóstico de linfomas y leucemia, que serviría para mejorar el pronóstico de su enfermedad y lograr una intervención a tiempo. El tratamiento fue ordenado por un médico adscrito al Hospital General de Medellín, establecimiento de remisión de la paciente, vinculado a la DSSA (f. 2 cd. inicial).

5.2. Es preciso resaltar que el procedimiento requerido sí se encuentra dentro de los contenidos en el Plan Obligatorio del Régimen Subsidiado, POS-S, según el Acuerdo 306 de 2005, como además puede deducirse de lo expresado en la respuesta de la DSSA al juez de tutela, en cuanto “en el caso que nos ocupa el servicio solicitado es de nuestra competencia..., por esta razón, estaremos a la espera de la decisión que se adopte por el despacho” (f. 20 ib.), situación que compromete la responsabilidad de la entidad, al postergar inmotivadamente el cumplimiento de su obligación y generar riesgos adicionales contra la salud de la paciente.

Frente a tal situación, la Sala compulsará copias de este fallo y de la referida respuesta, con destino a la Superintendencia de Salud, para lo de su competencia, ante el desconocimiento de derechos fundamentales que obligó a la agente oficiosa a acudir a la acción de tutela, para lograr que a su hermana se le otorgará la debida protección, a la cual ha debido accederse inmediatamente constatada su procedencia.

5.3. Frente a la afirmada insuficiencia económica (f. 4 ib., al final), no se ha controvertido que

la señora Nelba Rosa Arias Centeno o su familia estén en incapacidad de sufragar lo que le ha sido prescrito por su médico tratante, recordándose que en la orden de remisión de la paciente aparece clasificada en “nivel de pobreza 1” (f. 2 cd. inicial). Obsérvese también que la Ley 1122 de 2007, artículo 14, eliminó el copago y la cuota moderadora para el nivel I del SISBEN.

Por lo anterior y como en las instancias fue tutelada la salud de Nelba Rosa Arias Centeno, en conexidad con el derecho fundamental a la vida, concediéndose un término de 48 horas para autorizar el procedimiento ordenado por el médico tratante, tal amparo será confirmado, pero se complementará con el tratamiento integral que el actual quebrantamiento de salud requiera, como bien decidió en su momento en primera instancia el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín.

De otra parte, esta acción no da lugar a pronunciamiento alguno sobre la “autorización de recobro” al Fosyga, que se pide a nombre de la DSSA, situación que habrá de ser determinada de acuerdo a las disposiciones correspondientes y en un escenario diferente a esta acción de tutela,

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia de marzo 22 de 2007, dejando sin efecto la revocatoria de la orden de tratamiento integral, según determine el médico tratante, que el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, dispuso frente a lo ordenado en febrero 19 del mismo año por el Juzgado 8° Civil del Circuito de la misma ciudad, que concedió el amparo al derecho a la salud en conexidad con la vida de Nelba Rosa Arias Centeno, afectado por la Dirección Seccional de Salud de Antioquia.

Segundo.- COMPULSAR copias de esta decisión y de la comunicación que obra a folios 20 y 21 del cuaderno inicial, con destino a la Superintendencia de Salud, para lo de su competencia.

Tercero.- LÍBRESE por secretaría la comunicación 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. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 T-076 de 1999 (febrero 15), M. P. Alejandro Martínez Caballero y T-956 de 2005 (septiembre 15), M. P. Alfredo Beltrán Sierra, entre muchas otras.

2 T-133 de 2001 (febrero 7), M. P. Carlos Gaviria Díaz.