

Sentencia T-863-09

DERECHO A LA SALUD-Fundamentalidad tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional

Con ocasión de la expedición de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional reiteró los patrones bajo los cuales ha protegido el derecho fundamental a la salud en distintos ámbitos. En dicha providencia se puntualizó que “el reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía.”

DERECHO A LA SALUD-Evolución jurisprudencial sobre su fundamentalidad

DERECHO A LA SALUD-Acceso a los servicios de salud que requieren

DERECHO A LA SALUD-Continuidad e integralidad

DERECHO A LA SALUD-Remisión a menor al Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt

DERECHO A LA SALUD-Continuidad hasta que se vincule independientemente al régimen contributivo

Referencia: expedientes T-2359479 y T-2333839

Acciones de tutela interpuestas por Luz Stella Serrato Cuellar contra la EPS Caprecom y el Instituto de Salud Departamental de Florencia (Caquetá) y de Norbey Rodríguez Gálvez contra la EPS Salud Total.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D. C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil nueve (2009).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, María Victoria Calle Correa y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por:

El Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de Control de Garantías de Manizales Caldas, dentro de la acción de tutela instaurada por Norbey Rodríguez Gálvez contra Salud Total EPS. (Expediente T-2333839).

La Sala Novena de Revisión, mediante Auto de veinte (20) de noviembre de 2009, acumuló los expedientes de la referencia para ser decididos en una misma sentencia.

I. Antecedentes del expediente T-2359479

1. Luz Stella Serrato Cuellar presentó acción de tutela en representación de su hija menor de edad Karol Julieth Barrera, por considerar que las entidades accionadas vulneran el derecho a la salud de la niña al negarse a autorizar el servicio que requiere y que fue dictaminado por su médico tratante (tratamiento para escoliosis en el Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt).

2. Caprecom EPS manifestó en la contestación de la demanda que la accionante no se había acercado a solicitar la autorización para la prestación del servicio requerido, no obstante al enterarse que el servicio estaba siendo solicitado informó que inició los trámites necesarios para que la IPS donde estaba siendo atendida expusiera las razones por las cuales no podía seguir atendiendo a la paciente, a lo que afirmó “que una vez Caprecom obtenga dicha remisión procederá en forma inmediata en el centro médico que sugiera dicha entidad”.

El Instituto Departamental de Salud de Caquetá expone que si no se trata de un caso de urgencia, la actora debe acudir a un comité técnico científico en el que se deberá estudiar la procedencia del servicio requerido.

3. El 30 de junio de 2009 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico -

Caquetá profirió sentencia en la que denegó el amparo por improcedente. A juicio del despacho judicial y a partir de lo informado por la EPS accionada en la contestación aceptó que se trata de servicios de salud POS-S y que no es necesario que mediante una acción de tutela se le ordene su cumplimiento. Adicionalmente, expuso que si la actora hubiese presentado solicitud a la EPS, ésta conforme a lo afirmado hubiese remitido a la entidad departamental encargada de cubrir los costos del procedimiento. No obstante, a pesar de denegar el amparo, en la parte resolutive dispuso “ORDENAR a Caprecom EPS, que dentro del termino de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibido de la remisión que expidió el medico tratante del Hospital San José, de estricto cumplimiento a dicha remisión y se realicen las cirugías, terapias, suministren medicamentos, citas y la entrega de aparatos necesarios para el tratamiento de la enfermedad que padece la mencionada.”

II. Antecedentes del expediente T-2333839

1. Norbey Rodríguez Gálvez interpuso acción de tutela contra Salud Total EPS por considerar que dicha entidad ha vulnerado su derecho a la salud en conexidad con la vida digna, debido a un accidente que sufrió en la mano, por lo que se vio obligado a una incapacidad medica que le impidió continuar con las cotizaciones al régimen de salud, toda vez que la EPS le negó el pago de dicha incapacidad y durante esa época no laboró. Por lo anterior, solicita que la entidad accionada efectué un (tratamiento integral de la enfermedad que padece).

2. La EPS Salud Total expone que una vez revisada el sistema de autorizaciones, no se encuentra a la fecha negación de servicios de salud, sumado a que por encontrarse en mora el señor Moreno Londoño de los meses de marzo, abril y mayo del año en curso, carece de derechos administrativos para su acceso a la prestación de servicios de salud por parte de la entidad. Manifestó que una vez el señor Rodríguez cancele las cotizaciones atrasadas, se procedería a activar la afiliación y a autorizar la cobertura de los servicios requeridos.

3. El 26 de mayo de 2009 el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de Control de Garantías de Manizales Caldas denegó el amparo solicitado. Según el juez único de instancia lo pretendido por el accionante era una atención integral de la patología que

presenta en el brazo izquierdo. No obstante, en declaración rendida ante el juzgado bajo la gravedad de juramento, logró establecer que lo que el actor pretende es la cancelación de los daños y perjuicios por la mala atención de su patología. Ante la anterior circunstancia, denegó el amparo porque para este tipo de reclamaciones existe otro mecanismo judicial.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar 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. Problemas jurídicos

Teniendo en cuenta los antecedentes expuestos, esta Sala de Revisión deberá solucionar los siguientes problemas jurídicos:

2.1 En el caso de la señora Luz Stella Serrato Cuellar en representación de su hija Karol Julieth Barrera, (expediente T- 2359479):

¿Desconoce el derecho fundamental a la salud una entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios ordenados por el médico tratante, cuando no autoriza a una persona un servicio que requiere y que según la EPS se encuentra en el POS?

2.2 En el caso del señor Norbey Rodríguez Gálvez (expediente T-2333839):

¿Desconoce el derecho fundamental a la salud una entidad encargada de garantizar la prestación integral y continua del servicio de salud a un paciente que afirma requerirlo?

Con el objetivo de resolver el anterior problema jurídico, la Sala reiterará brevemente la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con: (i) el derecho a la salud como derecho fundamental; (ii) el acceso a los servicios en salud que se requieren y (iii) el principio de continuidad e integralidad en la prestación del servicio público de salud. Con fundamento en lo anterior, la Corte abordará el análisis de los casos

concretos. 1

3. El derecho a la salud como derecho fundamental. Reiteración de jurisprudencia

Con ocasión de la expedición de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional reiteró los patrones bajo los cuales ha protegido el derecho fundamental a la salud en distintos ámbitos. En dicha providencia se puntualizó que “el reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía.”

Igualmente, se reiteró que esta Corporación ha protegido el derecho a la salud:

(i) En una época fijando la conexidad con derechos fundamentales expresamente contemplados en la Constitución, asemejando aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitiendo su protección por medio de la acción de tutela;

(ii) Advirtiendo su naturaleza fundamental en situaciones en las que se encuentran en peligro o vulneración sujetos de especial protección, (como niños, discapacitados, ancianos, entre otros) y

(iii) Argumentando la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, con la necesidad de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cual sea la persona que lo requiera.

De este modo, reconocer a la salud como un derecho fundamental y los servicios que se requieran², se traduce en que este derecho debe ser garantizado a todos los seres humanos como una comprobación fenomenológica de la dignidad de los mismos y no de un patrón deontológico que repose en un código predefinido como el Sistema de Seguridad Social en Salud. De ser así, es necesario insistir se estaría en una situación de protección constitucionalmente inadmisibles, de la cual un Estado social de derecho como el colombiano no puede desentenderse.

4. El Acceso a los servicios en salud que se requieren. Reiteración de jurisprudencia.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado reiteradamente que la garantía básica del derecho fundamental a la salud consiste en que todas las personas deben tener acceso efectivo a los servicios que se necesiten o requieran, es decir, aquellos servicios necesarios para conservar la salud, cuando se encuentre comprometida gravemente la vida, la integridad personal o la dignidad.³

El anterior presupuesto implica que cualquier persona está legitimada para reclamar un servicio, tratamiento en salud o medicamento, sin importar si se encuentra al momento de requerirlo contemplado o no en los Planes Obligatorios de Salud, pues lo que realmente debe tenerse en cuenta es (i) si de aquél depende la dignidad o integridad de quien lo necesita; (ii) si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante o, si a pesar de haber sido indicado por otro médico, no ha sido descartado o refutado científicamente por la EPS o la entidad encargado de prestarlo y (iii) si el peticionario carece de la capacidad económica para costearlo por sí mismo y necesita de la solidaridad del sistema.

5. El principio de continuidad e integralidad en el servicio público de salud. Reiteración de jurisprudencia.

En lo que respecta a la continuidad, en la Sentencia C-800 de 2003, se mostraron los eventos y motivos en los cuales entidades prestadoras de salud en los regímenes subsidiado y contributivo indistintamente han sustentado la determinación de interrumpir el servicio y que son constitucionalmente inaceptables; razón por la que se puntualizó que una entidad no puede suspender un procedimiento, suministro de un medicamento o prestaciones médicas en general, entre otras, por las siguientes circunstancias:

“(i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos;

“(ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo;

“(iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario;

“(iv) porque la EPS [entidad] considera que la persona nunca reunió los requisitos para

haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado;

“(v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS [entidad] y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad;

“(vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando.”⁴

Los principios que se estudian están enfocados a impedir que se deje de prestar un servicio esencial e integral a la salud propio de todas las personas, sin importar su condición social, económica o cultural, etc; permitiendo así que la amenaza cese o que por lo menos se trate mientras otra entidad encargada de prestar el servicio asuma sus obligaciones y lo continúe efectivamente prestando. Todo esto, sin desconocer el respectivo derecho de la entidad implicada de recobrar al Estado en los términos y límites que señale la ley y la jurisprudencia por su obligación prestada.

De este modo, el juez constitucional y las entidades prestadoras de salud en cualquier régimen, deben reconocer y proteger la efectividad del principio de continuidad e integralidad en materia de salud. Por este motivo, ha establecido la prohibición de realizar actos que comprometan la interrupción sin justificación admisible del servicio, de una persona que pertenezca al sistema en calidad de afiliado, beneficiario o vinculado.

En conclusión, la eficiencia y la integralidad están directamente relacionados con los beneficios a que da derecho la seguridad social para que sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente, lo que deriva en la necesidad de la continuidad, en otras palabras, la garantía de los usuarios del sistema de que las prestaciones contempladas en el mismo no serán interrumpidas de forma abrupta, ni que sean prestadas parcial o aleatoriamente.

6. Análisis de los casos concretos.

6.1 Del expediente T-2359479

En el presente caso (i) la señora Luz Stella Serrato está legitimada para actuar

como agente oficioso de su menor hija Karol Julieth Barrera Serrato⁵; (ii) la niña según dictamen médico obrante a folios 18 y 19 del expediente padece de escoliosis dorsal derecha avanzada tipo II y tiene un colapso pulmonar, por lo que presenta espacio en la cavidad torácica; (iii) a folio 20 aparece fórmula médica suscrita por médico adscrito a la IPS Hospital San José⁶ en el que dictamina “remitir a Instituto Roosevelt para manejo de escoliosis”; (iv) contrario a lo afirmado por Caprecom EPS, a folios 15 y 16 consta escrito de petición por medio del cual la Defensora de Familia de Puerto Rico Caquetá solicita la remisión a la institución decretada por el médico tratante antedicho.

En el presente caso, concluye la Sala que Caprecom EPS con la conducta desplegada en el presente asunto, desconoce la continuidad en la prestación del derecho a la salud de la niña Karol Julieth Barrera Serrato, por cuanto se negó a autorizar un servicio que requiere “que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando”⁷. Adicionalmente, según la misma accionada en la contestación de la tutela el servicio se encuentra en el POS.⁸ En consecuencia, se revocará el fallo único de instancia y se ordenará a Caprecom EPS (en el evento que no lo hubiere hecho) que en el término de 48 horas autorice el servicio requerido.

6.2 Del expediente T-2333839

Descendiendo al caso concreto del señor Norbey Rodríguez, según el escrito de solicitud de tutela lo pretendido es que se garantice “el cubrimiento total del tratamiento que requiero y que se necesite como consecuencia de la enfermedad que padezco...”⁹.

Ante la falta de especificidad de la solicitud, el juzgado único de instancia citó al actor al despacho para que rindiera declaración en el proceso de tutela,¹⁰ preguntado por el juez lo siguiente: “Sírvasse manifestar bajo la gravedad de juramento que tiene prestado, cual es el motivo específico por el que entabló esta tutela”.

A lo que el señor Rodríguez contestó:

“Lo que yo pretendo con esta tutela es que Salud Total me pague los daños y perjuicios que me ocasionaron, porque me negaron el servicio de salud estando incapacitado, en lo

que respecta a unas terapias que me debían hacer cada dos o tres días y que por no pagar una multa que debía por no haber asistido a una terapia y como estaba incapacitado no tenía con que pagarla.”

Adicionalmente, el juzgado le preguntó:

“Ha acudido usted a SALUD TOTAL a solicitarles nuevamente el servicio medico. CONTESTÓ: Después de que me negaron los servicios no volví a acudir allá a solicitar algo y tampoco volví a cotizarles, la última vez fue en el mes de febrero, debido a que no me siguieron colaborando. PREGUNTADO: Que agrega, CONTESTÓ: Prácticamente lo que yo quiero es que me paguen lo que me pasó en la mano, porque prácticamente la perdí y no puedo volver a trabajar. No es más”.

De lo anteriormente transcrito a juicio de la Sala subyacen dos situaciones. De una parte que el actor en un principio solicitó la atención integral de un servicio requerido y que la entidad por falta de pago de los aportes al sistema se denegó a prestar. De ello da cuenta la contestación a la presente tutela en la que la Gerenta de Salud Total EPS-Sucursal Manizales reafirmó lo dicho por el accionante “el señor Rodríguez actualmente se encuentra en mora por los meses de marzo, abril y mayo del año en curso, por lo que carece de derechos administrativos para su acceso a la prestación de servicios de salud por parte de la EPS y tal circunstancia genera suspensión de los servicios requeridos...”. (Folio 14).

Conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia desconoce el principio de la continuidad y la integralidad del derecho fundamental a la salud que una entidad argumente la suspensión del servicio sobre el mero supuesto “que la persona encargada de hacer los aportes deje de pagarlos”¹¹. Conducta constitucionalmente inaceptable razón por la que se ordenará, si aun no lo hubiese hecho otra entidad, que en el termino de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia continúe prestando el servicio, en los términos que serán señalados en la parte resolutive, respecto del caso estudiado.¹²

De otra parte, de lo relatado al juzgado único de instancia por parte del accionante, se deduce que también pretende el pago de los daños y perjuicios a su juicio causados por la mala atención de la EPS accionada en la atención del accidente que sufrió en la mano y por

el cual asegura que no pudo volver a trabajar.

Respecto de la anterior solicitud, la Corte comparte los argumentos expuestos por el Juez Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Manizales, en el sentido de precisar “que la acción de tutela no es el medio idóneo para satisfacer esta pretensión” y por tanto la sala se abstendrá de ordenar algo en este aspecto. Es pertinente recordar que para este tipo de reclamación por tratarse de un proceso de responsabilidad civil en el que se reclaman sumas de dinero por daños y perjuicios, el ordenamiento jurídico contempla mecanismos de defensa idóneos para este tipo de pretensiones y tanto de los hechos como las pruebas obrantes en el expediente no llevan a la Sala a colegir que deba estudiarse dicha situación en el presente proceso.¹³

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,

RESUELVE

En relación con el expediente T-2359479:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 30 de junio de 2009 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico (Caquetá) que denegó el amparo solicitado. En su lugar, TUTELAR el derecho fundamental a la salud de la niña Karol Julieth Barrera Serrato, por las razones y en los términos de esta sentencia.

SEGUNDO.- Ordenar a Caprecom EPS, por medio de la Secretaria General, que si aún no lo ha hecho, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, autorice la remisión al Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt para que sea tratada de forma continua e integral la escoliosis que padece la niña Karol Julieth Barrera Serrato.

En relación con el expediente T-2333839:

TERCERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el juzgado Cuarto Penal Municipal con

Función de Control de Garantías de Manizales (Caldas) que denegó el amparo solicitado. En su lugar, TUTELAR el derecho fundamental a la salud del señor Norbey Rodríguez Gálvez, por las razones y en los términos de esta sentencia.

CUARTO.- ORDENAR a la EPS Salud Total (si aún no lo hubiere hecho), que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, tome las medidas necesarias para garantizar al señor Norbey Rodríguez Gálvez que se le continúe prestando integralmente el servicio de salud.

La accionada está obligada a continuar suministrando la atención médica reclamada, hasta que el señor Rodríguez sea afiliado 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 y los continúe efectivamente prestando.

El accionante o su familia en el término de cuatro (4) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, deberá iniciar y en lo posible concretar la afiliación al sistema de salud del señor Norbey Rodríguez Gálvez.

Si dicho término llegare a sobrepasarse y los trámites iniciados para concretar la afiliación no se hubieren cumplido por los organismos competentes, la EPS Salud Total estará obligada a seguir prestando de forma continua e integral el servicio de salud del señor Rodríguez Gálvez, hasta que sea concretado dicho trámite.

QUINTO.- LÍBRESE por Secretaria General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado Ponente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Ponderando lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, que trata sobre las decisiones en sede de revisión que pueden ser “brevemente justificadas”, en distintas ocasiones, y en especial tratándose de casos de reiteración de jurisprudencia que suscitan problemas jurídicos como los planteados en el asunto de la referencia, ha llevado a algunas salas de la Corte ha justificar brevemente sus decisiones. A manera de ejemplo en las Sentencias T-433/94 T-549/95, T-396/99, T-054 de 2002, T-392 de 2004, T-959 de 2004, T-689 de 2006, T-1032/07, T-366/08, T-808/08, T-1252/08, T-1273/08, T-079-09, T-108-09, entre otras. De allí que los expedientes hayan sido acumulados y vayan a ser justificados brevemente.

2 Los servicios que se requieran son aquellos servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal, no importa como se conozcan en el argot médico o científico, ya sea que se trate de: medicamentos, procedimientos quirúrgicos, diagnósticos, exámenes, consultas con especialistas, tratamientos, traslados de centros hospitalarios, etc. Sentencia T-369-09.

3 Ver Sentencias SU-480 de 1997, SU-819 de 1999 y T-760 de 1998, entre otras.

4 En el mismo sentido véase la Sentencia T-170 de 2002. Contrario sensu la Corte ha señalado algunos casos en que constitucionalmente es aceptable que se interrumpa la prestación del servicio de salud. Por ejemplo, cuando (a) el tratamiento o medicamento fue eficaz y cesó el peligro para la vida y la integridad del paciente; (b) cuando se pretenda seguir con un tratamiento inocuo; o (c) cuando pasados varios meses de haberse terminado un tratamiento por una enfermedad se pretenda iniciar uno nuevo y distinto por otra afección.

5 De ello da cuenta el registro civil de nacimiento obrante a folio (14) en el que consta que la señora es su madre y que la niña nació el 22 de abril de 2003. Conforme al artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

6 Institución con la que la EPS accionada no niega tener convenio, folio 26.

7 Sentencia C-800 de 2003

8 A folio 26 la Directora Territorial de la entidad afirmó: “sorprende a Caprecom que la accionante haya instaurado una tutela, en primer lugar, por un servicio que, repito nunca solicitó, en segundo lugar, porque se trata de servicios POS-S, los cuales por disposición legal ésta EPS-s está obligada a prestar sin necesidad de tutela...”.

9 Folio 6

10 Folio 13

11 Sentencia C-800 de 2003

12 La orden será la misma adoptada por la Sala Novena de Revisión en la Sentencia T-201-09.

13 Respecto de lo dicho puede verse la Sentencia T-433/94, en la que la Corte no estudió la responsabilidad en la que pudo haber incurrido una entidad en la prestación del servicio de salud. En dicha providencia se especificó: “La acción de tutela no es el mecanismo adecuado para reclamar la responsabilidad económica de los centros de atención médica y hospitalaria privados que funcionan para atender necesidades de salud de las personas; mucho menos, cuando se trate de problemas de responsabilidad civil contractual o extracontractual por la mala o deficiente práctica médica. Para ello, se encuentran las restantes vías judiciales ordinarias que precisamente están previstas para atender los reclamos de índole patrimonial que puedan eventualmente desprenderse de la relación con el centro de atención médica, clínica u hospitalaria.”