

Sentencia T-953/10

DERECHO A LA SALUD, SEGURIDAD SOCIAL Y A LA VIDA DIGNA DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Reiteración de jurisprudencia

ACCESO A TRATAMIENTO MEDICO O MEDICAMENTO EXCLUIDO DEL POS-S-Procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar servicios adicionales/ACCESO A TRATAMIENTO MEDICO O MEDICAMENTO EXCLUIDO DEL POS-Criterios constitucionales para acceder a servicios no POS

ACCION DE TUTELA CONTRA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Orden a EPS someter el diagnóstico y prescripción de médico tratante a estudio por parte de grupo multidisciplinario de especialistas del CTC

Referencia: expediente T-2748814

Acción de tutela interpuesta por Ángel María Sapuyes Botina contra Salud Cóndor EPSS.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil diez (2010).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, y en los artículos 33 y concordantes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Décimo Penal Municipal de San Juan de Pasto, en la acción de tutela instaurada por el señor Ángel María Sapuyes Botina en contra de la Empresa Promotora del servicio de Salud del Régimen Subsidiado Salud Cóndor.

I. ANTECEDENTES.

El señor Ángel María Sapuyes Botina, el día 27 de mayo de 2010, interpone acción de tutela en contra de Salud Cóndor EPSS, por considerar que se le están vulnerando sus derechos a la salud, vida digna y seguridad social.

1. Hechos Relevantes.

1. El señor Ángel María Sapuyes Botina se encuentra afiliado a la Empresa Promotora Salud del régimen subsidiado Salud Cóndor EPSS, en el nivel 1. Nació el 3 de diciembre de 1934, por lo que a la fecha tiene 75 años.

1. Aduce que le fue diagnosticada la compleja enfermedad de artrosis irreversible. En consecuencia, le fue prescrita por la galena tratante la utilización de “elementos de transporte coadyuvantes” (silla de ruedas) para su desplazamiento.

1. Manifiesta, además, que al acercarse a Salud Cóndor EPS a solicitar la prestación del servicio, éste le fue negado, sin habersele entregado el respectivo formato.

1. Por lo anterior, el accionante solicita que ante su delicada situación de salud y la imposibilidad de sufragar los gastos, le sean suministrados los servicios requeridos debido. Ello en razón a que dichos “elementos de transporte coadyuvantes” se convierten en un insumo vital y necesario para continuar viviendo en condiciones dignas. Adicionalmente, peticiona ser eximido de los copagos por concepto del suministro de la silla de ruedas.

1. El 27 de mayo de 2010, el Juzgado Décimo Penal Municipal de San Juan de Pasto, mediante auto interlocutorio, admite el trámite de la acción de tutela y ordena oficiar a la entidad

demandada, Salud Cóndor EPSS, para que ejerza su derecho de defensa.

Adicionalmente, (i) ordena de oficio la vinculación del Instituto Departamental de Salud de Nariño (ii) del mismo modo, ordena la vinculación del representante legal de la Alcaldía Municipal de Pasto; y por último; (iii) dispone la recepción de certificación a la galena tratante sobre los “elementos de transporte coadyuvantes” ordenados al señor Ángel María Sapuyes Botina.

1. Respuesta de las entidades demandadas

2.1. Alcaldía de Pasto, Secretaría de Salud.

Mediante apoderado judicial, la Alcaldía de Pasto radicó el 31 de mayo de 2010 respuesta a la presente acción, en la que se solicitó principalmente la absolución del ente municipal respecto a todo tipo de obligación.

Señaló que no existe relación de causalidad en los hechos relatados por el actor. Así mismo, luego de referirse a las competencias del municipio como ente territorial, expresó que éste solo se debe hacer cargo de los servicios de primer nivel de complejidad y que es el Departamento quien debe cubrir los servicios de salud concernientes a los demás niveles.

Observó que de conformidad a lo expuesto por el accionante, éste padece una enfermedad que debe ser tratada por un endocrinólogo y en consecuencia no compete al Municipio sino al Departamento.

Manifestó que de acuerdo con la Sentencia T-591 de 2008, la responsable de suministrar la silla de ruedas es directamente la EPSS con el respectivo recobro ante el FOSYGA.

Finalmente, indicó que el accionante no ha realizado la solicitud del servicio ante la entidad, acudiendo a la acción de tutela sin haber agotado el trámite interno de rigor.

2.2. Salud Cóndor EPSS, Empresa Promotora del Servicio de Salud del régimen subsidiado.

Mediante oficio radicado el 1° de junio de 2010, dando respuesta a la presente acción, manifestó lo siguiente:

(i). El accionante se encuentra afiliado al régimen subsidiado en el nivel 1.

(ii). La silla de ruedas solicitada es un elemento excluido del POS del régimen subsidiado en razón a lo contenido en el Acuerdo 008 de 2009; en consecuencia, es responsabilidad del Instituto Departamental de Salud.

(iii). La orden médica que se anexa, emitida por la galena tratante, no especifica que tipo de elementos coadyuvantes son requeridos específicamente por el paciente. Por consiguiente brinda la opción del suministro de elementos coadyuvantes en calidad de préstamo¹.

(iv). Es falso que el usuario hubiere acudido ante la EPSS a solicitar el servicio, antes de interponer la acción de tutela².

(v). La entidad está dispuesta, a autorizar el servicio médico requerido, siempre que el usuario allegue: (i) la fórmula médica de prescripción del procedimiento, (ii) el formato de justificación NO POSS debidamente diligenciado por el médico tratante y (iii) fotocopia de la última evolución médica, para el correspondiente estudio por parte del Comité Técnico Científico.

Finalmente, solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela por no haberse realizado la solicitud previa del servicio ante la entidad y por carecer de los requisitos mínimos para obtener el amparo.

2.3. Instituto Departamental de Salud de Nariño

Su representante legal, mediante oficio radicado el 1° de junio de 2010, dando respuesta a la presente acción, expresó que de conformidad con lo establecido en los artículos 68 y 54 del Acuerdo 008 de 2009 el suministro de silla de ruedas se encuentra excluido del POSS y por tanto no se puede acceder a dicha solicitud. Adicionalmente señala que de ordenarse el suministro debe cubrirse por la EPSS Salud Cóndor, autorizándose el respectivo recobro ante el FOSYGA.

3. Decisión objeto de revisión

El Juzgado Décimo Penal Municipal de San Juan de Pasto, en providencia del 10 de junio de 2010, negó el amparo solicitado argumentando lo siguiente:

(ii). Según concepto proporcionado por la médica tratante, a folio 35 del expediente³ solamente “-se sugirió la evaluación de la adquisición de elementos coadyuvantes como: caminadores, muletas y/o silla de ruedas-, evaluación que está supeditada al criterio médico, y que aún no se ha realizado, toda vez que, aclaró -dichos elementos no fueron formulados-, lo que significa que se encuentra en estudio conforme a la evolución de su estado clínico”.

(iii). La entidad Salud Cóndor EPSS ha sido enfática en señalar que está dispuesta a autorizar el servicio médico requerido, siempre y cuando se cumpla con el trámite administrativo pertinente.

(iv). Finalmente “se abstiene de efectuar el estudio en cuanto a la inclusión o no del elemento coadyuvante -silla de ruedas- en el POSS, y a que entidad correspondería su suministro, en tanto, no se observa una relación de causalidad entre la supuesta omisión de la EPSS y la necesidad del servicio de salud.”

4. Pruebas

A continuación se relacionan las pruebas que reposan en el expediente:

- * Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor Ángel María Sapuyes Botina.
- * Fotocopia del carné de afiliado a EPSS Salud Cóndor del señor Ángel María Sapuyes Botina.
- * Fórmula médica emitida por la Dra. Janeth Realpe Díaz, médico general adscrita al Centro de especialidades médicas e investigación Santa Clara, en convenio con Salud Cóndor EPSS, en la que se describe lo siguiente:

“Paciente de 78 años de edad cursa con patologías crónicas. En el momento en tratamiento médico. Sin embargo, paciente con limitación para la deambulaci3n, secundario a artrosis irreversible de rodilla derecha por lo cual no puede trasladarse por si solo; es necesario el complemento de elementos de transporte coadyudantes”(Sic)

5. Actuaciones en sede de revisi3n

La Corte Constitucional, mediante oficio del 8 de octubre de 2010, solicitó a la EPSS Salud Córdor que informara sobre los siguientes aspectos:

1. En qué situación de salud se encuentra el señor Ángel María Sapuyes Botina, remitiendo como soporte la historia clínica del paciente.

1. Qué trámite se ha desarrollado respecto de la solicitud de suministro de elementos coadyuvantes de transporte, elevada por el señor Ángel María Sapuyes Botina, allegando los soportes pertinentes, tales como órdenes, valoraciones del médico tratante, decisión del comité técnico científico, etc.

Vencido el término probatorio para allegar los conceptos solicitados, mediante informe remitido por la Secretaría General de esta corporación se comunicó la omisión por parte de la EPSS Salud Córdor en la contestación.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer el fallo 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. Planteamiento del problema jurídico.

Conforme a la situación fáctica planteada, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si ante la negativa de una EPS del régimen subsidiado a entregar el suministro elementos coadyuvantes de transporte no incluidos en el POSS, a una persona de la tercera edad, cuya orden fue emitida por el médico tratante adscrito a su EPSS, se vulneran sus derechos fundamentales a la salud y vida digna y seguridad social, teniendo en cuenta que no se ha adelantado el trámite de valoración respectivo ante el Comité Técnico Científico.

4. Protección del derecho fundamental a la salud4. Reiteración de jurisprudencia

4.1. La Constitución Política consagra en sus artículos 48 y 49 el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley⁵.

4.2. La Corte Constitucional en principio diferenció los derechos protegidos mediante la acción de tutela de los de contenido exclusivamente prestacional, de tal suerte que el derecho a la salud, para ser amparado por vía de tutela, debía tener conexidad con el derecho a la vida, la integridad personal o la dignidad humana. Sin embargo, se protegía como derecho fundamental autónomo cuando se trataba de los niños, en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución, y en el ámbito básico cuando el accionante era un sujeto de especial protección.

4.3. Desde la sentencia T-858 de 2003 la Corte Constitucional refiere las dimensiones de amparo de este derecho, para lo cual precisó lo siguiente:

“(…)En abundante jurisprudencia esta Corporación ha señalado que la protección ofrecida por el texto constitucional a la salud, como bien jurídico que goza de especial protección, tal como lo enseña el tramado de disposiciones que componen el articulado superior y el bloque de constitucionalidad, se da en dos sentidos: (i) en primer lugar, de acuerdo al artículo 49 de la Constitución, la salud es un servicio público cuya organización, dirección y reglamentación corresponde al Estado. La prestación de este servicio debe ser realizado bajo el impostergable compromiso de satisfacer los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia que, según dispone el artículo 49 superior, orientan dicho servicio. En el mismo sentido, como fue precisado por esta Sala de revisión en sentencia T-016 de 2007, el diseño de las políticas encaminadas a la efectiva prestación del servicio público de salud debe estar, en todo caso, fielmente orientado a la consecución de los altos fines a los cuales se compromete el Estado, según lo establece el artículo 2° del texto constitucional.

“(ii) La segunda dimensión en la cual es protegido este bien jurídico es su estructuración como derecho. Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el derecho a la salud no es de aquellos cuya protección puede ser solicitada prima facie por vía de tutela. No obstante, en una decantada línea que ha hecho carrera en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se ha considerado que una vez se ha superado

la indeterminación de su contenido –que es el obstáculo principal a su estructuración como derecho fundamental- por medio de la regulación ofrecida por el Congreso de la República y por las autoridades que participan en el Sistema de Seguridad Social; las prestaciones a las cuales se encuentran obligadas las instituciones del Sistema adquieren el carácter de derechos subjetivos(...)”. (Negrillas fuera del texto original).

4.4. Esta corporación ha establecido que el derecho a la salud posee una doble connotación: (i) como un derecho fundamental y (ii) como un servicio público. En tal razón ha considerado que:

“en materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.

Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección”⁶.

Lo anterior quiere decir que procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera⁷. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de continuidad⁸, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida.

5. Los derechos de las personas de la tercera edad a la seguridad social, la salud y la vida en condiciones dignas. Reiteración de jurisprudencia.

El derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la carta, como un mandato propio del Estado Social de Derecho, está conformado por un sistema dirigido a procurar una cobertura general ante las contingencias que puedan afectar el bienestar orgánico o psíquico de los seres humanos, garantizando los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados⁹.

Aunado a lo anterior, el artículo 46 superior consagra la protección a las personas de la tercera edad como sujetos especialmente amparados por el Estado para llevar una vida en condiciones de dignidad humana, en la medida en que por su condición, se ven avocados a afrontar el deterioro irreversible y progresivo de su salud, por el desgaste natural del organismo y al mismo tiempo soportar el advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez.

Concatenado con lo anterior, esta Corporación, en Sentencia T-1087 de 2007, expresó lo siguiente:

“Esa relación íntima que se establece entre el derecho a la salud y la dignidad humana de las personas de la tercera edad, ha sido también recalcada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su observación general número 14 que, en su párrafo 25 establece:¹⁰

‘25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la observación general No. 6 (1995), reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad’.”

En tal sentido, se establece como procedente, idónea y eficaz la acción de tutela como medio para exigir judicialmente el respeto al derecho a la salud, especialmente frente a grupos poblacionales que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.), dentro de los cuales se incluyen las personas de la tercera edad.

6. Procedencia excepcional de la tutela para reclamar servicios adicionales no incluidos en el POSS.11 Reiteración de jurisprudencia.

En el artículo 86 superior se encuentra que una de las características esenciales de la acción de tutela se concreta en el principio de la subsidiariedad. Tal y como se ha establecido jurisprudencialmente¹², dicho carácter parte de una premisa fundamental, según la cual la totalidad del ordenamiento jurídico se encuentra orientado a la promoción y respeto de los derechos fundamentales, lo cual hace concluir que las diferentes acciones judiciales y procedimientos administrativos constituyen mecanismos válidos para demandar el amparo de un determinado derecho fundamental cuando se vea vulnerado o amenazado.

El derecho a la salud en principio es exigible por vía de tutela sólo respecto de los contenidos del Plan Obligatorio de Salud, con sus limitaciones y exclusiones en cuanto a los servicios, definidos por el mismo Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y reguladas en los artículos 10° del Decreto 806 de 1998 y 18 de la Resolución 5261 de 1994, con el fin de cumplir con los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia. Tales limitaciones excluyen lo que no tenga por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, esto es, lo considerado como (i) cosmético, (ii) estético y (iii) suntuario, o resultante de complicaciones de esos procedimientos. También están excluidos los tratamientos experimentales o no aceptados por las organizaciones científicas.

En cuanto a la autorización de medicamentos o tratamientos no contemplados en el Plan Obligatorio de Salud, la Corte ha manifestado en reiteradas ocasiones que cuando en la aplicación de una norma del sistema general de la seguridad social en salud se incurra en la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de los afiliados o beneficiarios, se deberán omitir y dar atención directa a los mandatos de orden constitucional (art. 4 Constitución Política).

Por tanto, ésta corporación, para efectivizar la aplicación de los derechos fundamentales, ha establecido que cuando una persona o su familia no cuentan con los recursos propios para atender la enfermedad padecida, es el sistema general de seguridad social el llamado a asumir los costos del tratamiento.

Para tal fin, la jurisprudencia constitucional ha fijado cuatro requisitos básicos que deben cumplirse para proteger por vía de tutela el derecho fundamental a la salud y dar paso a la inaplicación de las normas que regulan el Plan Obligatorio de Salud, a saber¹³:

i. Que la falta de medicamentos o tratamientos excluidos amenace los derechos fundamentales a la vida, la dignidad o la integridad física.

i. Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS a la cual se encuentra afiliado el paciente que demanda el servicio.

i. Que el medicamento o tratamiento no pueda ser sustituido por otro de los contemplados en el plan obligatorio de salud o que, pudiendo serlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan.

i. Que el paciente no pueda sufragar el costo de lo requerido.

En cada caso el juez de tutela deberá verificar que se cumplan estos presupuestos y una vez comprobados podrá ordenar a la EPS correspondiente el suministro de los tratamientos, medicamentos o servicios adicionales necesarios para que se realice el procedimiento solicitado. En la Sentencia T-760 de 2008, en uno de los casos bajo estudio, respecto de los servicios no contemplados dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS) se determinó lo siguiente:

“Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, corresponde al médico tratante solicitar al Comité Técnico Científico la autorización de los servicios de salud no incluidos dentro del plan obligatorio de salud respectivo, es decir, realizar un trámite al interior del Sistema de Salud (ver apartado 4.4.4.). Una EPS viola el derecho a la salud de una persona, cuando se le niega el acceso al servicio con base en el argumento de que la persona no ha

presentado la solicitud al Comité. Para la Corte ‘las EPS no pueden imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad’. En tal sentido, cuando una EPS niega servicios de salud a una persona que tiene derecho a ellos, porque no realizó un trámite que le corresponde realizar a la propia entidad, irrespeto su derecho a la salud, puesto que crea una barrera para acceder al servicio.”

“5.1.3.4. Es claro entonces que Colmédica EPS irrespetó el derecho a la salud de la accionante, por cuanto no se le garantizó el acceso a un servicio que requería y no estaba incluido dentro del plan obligatorio de servicios, justificando esta negativa, en el propio incumplimiento de un trámite interno”.

En tal medida, se establece que en el evento de ser necesario un servicio no contemplado dentro del Plan Obligatorio de Salud, se debe garantizar al paciente su derecho a la salud, lo cual debe hacerse directamente por la Entidad Prestadora del Servicio ante el Comité Técnico Científico lo más urgente posible para determinar la necesidad y así autorizar y garantizar su prestación de manera integral.

En cuanto al reembolso de dinero pago por servicios requeridos por los pacientes y a la capacidad económica para sufragar los gastos de medicamentos o tratamientos, esta corporación ha indicado en reiteradas oportunidades que no es una cuestión cuantitativa sino cualitativa, toda vez que depende de las condiciones socioeconómicas específicas en las que el interesado se encuentre, así como de las obligaciones que sobre él pesen. Al respecto, en la citada sentencia T-760 de 2008 también se señaló:

“El derecho al mínimo vital ‘no sólo comprende un elemento cuantitativo de simple subsistencia, sino también un componente cualitativo relacionado con el respeto a la dignidad humana. Su valoración, pues, no será abstracta y dependerá de las condiciones concretas del accionante.’¹⁴ Teniendo en cuenta que el mínimo vital es de carácter cualitativo, no cuantitativo, se ha tutelado el derecho a la salud de personas con un ingreso anual y un patrimonio no insignificante, siempre y cuando el costo del servicio de salud requerido afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona. Por ejemplo, un servicio de salud que se requiere constantemente y cuyo costo es superior a la mitad de los ingresos de la persona,¹⁵ o un servicio que se requiere una sola vez, pero que equivale a casi al doble de los ingresos mensuales de la persona.¹⁶ Puede suceder que a una

misma persona le sea imposible pagar un servicio cuyo costo es elevado pero si tenga capacidad económica para cancelar el valor de los medicamentos.¹⁷”

En conclusión, deberá entonces examinarse, en cada caso individualmente considerado, si el paciente cumple esas condiciones jurídicas y fácticas, de acuerdo con lo estipulado por la Constitución, la ley y la jurisprudencia, para amparar los derechos a la salud, vida digna y seguridad social.

En el presente caso el señor Ángel María Sapuyes Botina interpuso acción de tutela en contra de la EPSS Salud Cóndor, por considerar que se le estaban vulnerando sus derechos fundamentales a la salud y la vida digna, al habersele negado el suministro de una silla de ruedas que dice necesitar, debido a que padece de artrosis irreversible.

Se resalta en esta ocasión que el accionante es una persona de 75 años y carece de recursos económicos para sufragar sus gastos, lo cual se encuentra debidamente probado con la copia de su documento de identidad y la clasificación dada en el nivel 1 del sisben. Así mismo, la Sala observa que el señor Ángel María Sapuyes Botina basa su solicitud en una orden dada por la galena tratante adscrita a la EPSS Salud Cóndor, en la que se le prescribe la utilización de elementos de transporte coadyuvantes, sin ninguna otra especificación adicional.

El Juzgado Décimo Penal Municipal de San Juan de Pasto niega el amparo solicitado con base en el concepto dado por la médica tratante, cuya cita sin embargo, no reposa en el expediente¹⁸.

Ante la ausencia de soportes en el expediente que permitieran determinar la necesidad de la silla de ruedas solicitada por el actor y la incertidumbre sobre su verdadero estado de salud, la Sala solicitó a la EPSS accionada un informe sobre la situación del señor Ángel María, con los respectivos soportes de la historia clínica y un informe explicando qué trámite se ha desarrollado ante la solicitud de suministro de elementos coadyuvantes de transporte, elevada por el accionante. Sin embargo, ésta nunca se pronunció ni tomó interés por informar lo solicitado por esta Corporación.

La conducta omisiva de la entidad, pone en riesgo los derechos fundamentales del señor Ángel María, que al ser una persona de la tercera edad requiere de una protección reforzada por parte del Estado, máxime cuando es Salud Cóndor EPSS la entidad encargada de tramitar

la solicitud ante el Comité Técnico Científico, ya que media una orden emitida por la galena tratante.

La Corte observa que al parecer no se ha estudiado el caso del accionante ni se ha remitido ante el Comité Técnico Científico (CTC) para que se determine su viabilidad, teniendo en cuenta la situación de salud del usuario, su edad y su condición económica. En razón a ello, es imprescindible que la Entidad Promotora de Salud valore si hay lugar a la procedencia de la autorización del servicio médico requerido, no obstante se encuentre excluido del POSS.

Por tal motivo, concederá el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor José María Sapuyes Botina y ordenará de inmediato a la EPSS Salud Cóndor realizar la valoración por el CTC sobre la necesidad del elemento coadyuvante denominado silla de ruedas, para que en un plazo máximo de 48 horas, tomando en consideración su situación de salud actual, la avanzada edad y la mejor opción para garantizar el derecho a la vida en condiciones de dignidad humana del accionante, determine si debe o no autorizársele dicho suministro.

En tal sentido, es responsabilidad de la EPSS disponer lo necesario para que el dictamen sea confirmado, complementado o descartado por el grupo multidisciplinario que se encuentre vinculado a ella, conformado ya sea por profesionales de la salud adscritos a su red prestadora de servicio o por el Comité Técnico Científico. En el evento de autorizarse el suministro de una silla de ruedas, ésta deberá entregársele en un plazo que no supere los 15 días a partir de su autorización.

Por último, para efectos de verificar el cumplimiento de las órdenes dadas por esta Corporación, se deberá garantizar el acompañamiento por parte del personero municipal de todo el proceso hasta tanto se haya solucionado la vulneración ocasionada al accionante.

III. DECISIÓN

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 Política,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el fallo proferido el diez (10) de junio de 2010 por el Juzgado Décimo

Penal Municipal de San Juan de Pasto. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social del señor Ángel María Sapuyes Botina.

SEGUNDO. ORDENAR a Salud Cóndor EPSS que, en un plazo no superior a cuarenta y ocho (48) horas, someta el diagnóstico y la prescripción emitida por la médico tratante adscrita a la EPSS, a estudio por un grupo multidisciplinario de especialistas de su Comité Técnico Científico, para que evalúen la prescripción emitida y determinen si la silla de ruedas es el elemento de transporte coadyuvante más idóneo para garantizar al señor Ángel María Sapuyes Botina sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida en condiciones dignas.

De la misma forma, en el evento en que se reconozca por parte del Comité Técnico Científico que lo más adecuado para el padecimiento del accionante es el suministro de la silla de ruedas, la entidad accionada estará en la obligación de acatar dichos conceptos y en un término no superior a quince (15) días a partir de la autorización hacer la entrega material de dicho elemento.

TERCERO. ORDENAR al Ministerio Público, en este caso en cabeza de la personería municipal de Pasto (Nariño), que realice el acompañamiento respectivo de la situación hasta que se de pleno cumplimiento.

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

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado Ponente

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Entre los elementos a los que se refiere la entidad, destaca el caminador y las muletas.

2 La EPS realiza tal afirmación con base al contenido de la Resolución 5334 de 2008 emitida por el Ministerio de Protección Social en la cual se determina que debe solicitarse la autorización de servicios no POSS en primera medida frente al ente territorial. En el evento en que éste niegue la solicitud o se tarde en su respuesta, deberá ser autorizada dicha solicitud mediante el estudio del Comité Técnico Científico.

3 Al revisar el expediente no se observa ningún concepto médico sobre el caso. No hay claridad sobre los soportes mencionados por el juez de instancia.

4 Corte Constitucional, Sentencia T-201 de 2009, al respecto se señala: “Esta Corporación en un amplio estudio contenido en la Sentencia T-760 de 2008, reiteró la abundante jurisprudencia constitucional relacionada con la protección del derecho fundamental a la salud. En dicha providencia se explicó que la Corte ha protegido de tres formas este derecho: (i) en una época fijando la conexidad con derechos fundamentales expresamente contemplados en la carta, 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 de sujetos de especial protección, (como niños, discapacitados, ancianos⁴, entre otros); (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.”

5 El artículo 2° de la ley 100 de 1993, define los principios sobre los cuales debe basarse el servicio público esencial de seguridad social y la forma en que debe prestarse con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación, así:

“a. EFICIENCIA. Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente; (...)

d. INTEGRALIDAD. Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley; (...)

6 Corte Constitucional, Sentencia T-016 de 2007.

7 Al respecto, es oportuno referir lo expuesto en la sentencia T-581 de 2007 donde esta corporación señala: “A su turno, la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a, por un lado, que se trate de un sujeto de especial protección constitucional (menores, población carcelaria, tercera edad, pacientes que padecen enfermedades catastróficas, entre otros), o por otro, que se trate de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y suficientes de relevancia constitucional, que permitan concluir que la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a la idea de un Estado constitucional de derecho. Así, el derecho a la salud debe ser protegido por el juez de tutela cuando se verifiquen los anteriores criterios.”

8 Relacionadas con el principio de continuidad en la prestación del servicio, entre muchas otras, pueden verse las Sentencias: T-059 de 1997, T-515 de 2000, T-746 de 2002, C-800 de 2003, T-685 de 2004, T-858 de 2004, T-875 de 2004, T-143 de 2005, T-305 de 2005, T-306 de 2005, T-464 de 2005, T-508 de 2005, T-568 de 2005, T-802 de 2005, T-842 de 2005, T-1027 de 2005, T-1105 de 2005, T-1301 de 2005, T-764 de 2006, T-662 de 2007, T-690 A de 2007, T-807 de 2007, T-970 de 2007 y T-1083 de 2007.

9 Corte Constitucional, Sentencia T-580 de julio 30 de 2007: “... la seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente: Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.”

10 “Las observaciones del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), ofrecen la interpretación autorizada del Protocolo Internacional de Derechos Económicos y Culturales (PIDESC), tratado que hace parte del Bloque de Constitucionalidad, por remisión del artículo 93 de la Carta. Por lo tanto, constituyen un valioso criterio de interpretación para precisar el alcance del derecho a la Salud. La Observación General No. 14, sobre el disfrute del nivel más alto del derecho a la salud, ha sido utilizada por la Corte Constitucional para precisar algunos elementos del derecho a la salud, entre otras, en las sentencias T-666 de 2004, T-859 de 2003, T-860 de 2003, T-350 de 2003, T-223 de 2005, T-739 de 2004, T-884 de 2003, T-905 de 2005) y T-1228 de 2005.”

11 Confróntese al respecto las Sentencias: T-774 de 2009 y T-163 de 2010, proferidas por esta misma Sala.

12 Corte Constitucional, Sentencias T-279 de 1997, T-672 de 1998, T-858 de 2002, T-500 de 2002, T-313 de 2005, T-951 de 2005, T-406 de 2005, T-313 de 2005, T-1007 de 2006 entre muchas otras.

13 Sobre el punto se pueden consultar las siguientes Sentencias: T-1066 de 2006, T-464 de 2006, T-434 de 2006, T-774 de 2005, T-732 de 2005, T-736 de 2004, T-065 de 2004.

15 “Entre aquellas sentencias en las cuales la jurisprudencia constitucional no ha sido exigente se encuentran las siguientes: En la sentencia T-1066 de 2006, resolvió que una persona con ingresos mensuales de 3’600.000 pesos no tenía la capacidad económica para asumir el costo de unas medicinas cuyo costo era superior a los 2’000.000 de pesos mensuales; en la sentencia T-044 de 2007, teniendo en cuenta que el costo mensual del medicamento requerido ascendía a \$3’200.000, la Corte consideró que ‘(...) si bien los esposos... cuentan con un patrimonio líquido de \$390’000.000 e ingresos anuales por cerca de \$75’000.000, lo cierto es que la compra anual del medicamento generaría una reducción considerable en los ingresos de este núcleo familiar, toda vez que el gasto asciende a \$38’400.000, es decir, más de la mitad de los ingresos anuales’.”

16 “Así lo ha decidido la Corte Constitucional en varias ocasiones. En la sentencia T-1083 de 2006, se consideró que una persona con ingresos ha decidido en estos términos en varias ocasiones, entre otras en las siguientes sentencias.”

17 “En la sentencia T-984 de 2006 se tuteló el derecho de una persona a acceder a un servicio notablemente costoso que requería y no podía pagar (stents coronarios, por más de veinte millones de pesos), a la vez que se le negó el derecho a recibir sin pago unos medicamentos no incluidos en el POS, pero cuyo costo (\$150.000 mensuales) era una carga soportable por el accionante.”

18 Al argumentar el juez de instancia su decisión, cita el folio 35 del expediente en el que supuestamente se encuentra el concepto médico de la galena tratante, pero al revisar el mismo se constata que no existe tal documentación.