

T-108-99

Sentencia T-108/99

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Casos en que procede por exclusión de tratamientos y medicamentos de alto costo/DERECHO A LA VIDA-Suministro de medicamentos excluidos del POS

Se trata de reiterar la jurisprudencia constitucional en torno de la reglamentación que ha recibido el plan obligatorio de salud creado por la ley 100 de 1993, específicamente en cuanto a la exclusión de medicamentos con el fin de cumplir con los principios de universalidad, eficiencia, solidaridad, integralidad, unidad y participación. Esta Corporación ha manifestado que esa reglamentación no puede desconocer los derechos constitucionales fundamentales de las personas, lo cual ocurre cuando las empresas promotoras de salud, aplicando de manera estricta dicha reglamentación, omiten el suministro de medicamentos necesarios para mantener la vida, la integridad personal o un mejor funcionamiento del organismo, con el argumento de que no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud. La jurisprudencia constitucional ha sido enfática y reiterada, en el sentido de que procede la inaplicación de la reglamentación que excluye tales medicamentos, cuando se cumplan las siguientes condiciones: primera, que la exclusión amenace realmente los derechos constitucionales fundamentales del afiliado al sistema; segunda, que el medicamento excluido no pueda ser sustituido por otro con la misma efectividad y que sea previsto por el P.O.S.; tercera, que el paciente no pueda sufragar el costo del medicamento y cuarta, que él haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S.

DERECHO A LA VIDA-Suministro de medicamento sustituto eficaz previa autorización del médico tratante

Reiteración de jurisprudencia

Referencia: Expediente T-195494

Peticionario: Julio Cesar García Lopera

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá D.C., veintidós (22) de febrero de mil novecientos noventa y nueve (1999).

En nombre propio y en ejercicio de la acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Política, el ciudadano Julio César García Lopera reclama la protección de su derecho a la salud en conexión con su derecho fundamental a la vida que, en su sentir, han sido amenazados por el Instituto de Seguros Sociales.

Dice el demandante que cotiza al sistema de seguridad social en salud a través de la entidad demandada, hace cuatro años aproximadamente, de la cual recibe los servicios correspondientes al plan obligatorio de salud. Agrega que le fue practicado un trasplante de riñón y que, para evitar el rechazo de su cuerpo hacia el nuevo órgano, el especialista a cargo de su caso le recomendó, hace más de siete meses, el medicamento llamado Cellcept, que no ha sido suministrado por el I.S.S.

Atendiendo a un escrito enviado por el I.S.S., en el que su Gerente Regional de Antioquia afirma que el medicamento está excluido del plan obligatorio de salud y que puede sustituirse por otros incluidos en él, el Juzgado 10 Penal del Circuito de Medellín denegó el amparo solicitado, por considerar que al demandante puede suministrársele cualquiera de aquellos medicamentos sustitutos y que, de acuerdo con la sentencia T-328 de 1998 de la Corte Constitucional, M.P. Fabio Morón Díaz, sólo procede la inaplicación de la legislación que excluye medicamentos del plan obligatorio de salud para ordenar su suministro, cuando ellos no tienen sustituto con igual eficacia dentro del P.O.S.

En esta ocasión, se trata de reiterar la jurisprudencia constitucional en torno de la reglamentación que ha recibido el plan obligatorio de salud creado por la ley 100 de 1993, específicamente en cuanto a la exclusión de medicamentos con el fin de cumplir con los principios de universalidad, eficiencia, solidaridad, integralidad, unidad y participación¹.

Al respecto, esta Corporación ha manifestado que esa reglamentación no puede desconocer los derechos constitucionales fundamentales de las personas, lo cual ocurre cuando las empresas promotoras de salud, aplicando de manera estricta dicha reglamentación, omiten el suministro de medicamentos necesarios para mantener la vida, la integridad personal o un

mejor funcionamiento del organismo, con el argumento de que no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud².

Frente a tales situaciones, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática y reiterada, en el sentido de que procede la inaplicación de la reglamentación que excluye tales medicamentos, cuando se cumplan las siguientes condiciones: primera, que la exclusión amenace realmente los derechos constitucionales fundamentales del afiliado al sistema; segunda, que el medicamento excluido no pueda ser sustituido por otro con la misma efectividad y que sea previsto por el P.O.S.; tercera, que el paciente no pueda sufragar el costo del medicamento y cuarta, que él haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S³.

En consecuencia y porque tampoco existe prueba de que esos medicamentos sustitutos hayan sido suministrados al demandante, no cabe duda a la Sala de que él ha sido asaltado en el goce de los derechos constitucionales invocados, en tanto que tales medicamentos previenen el rechazo de su cuerpo hacia el órgano implantado y él no tiene la capacidad económica suficiente para adquirirlos por su cuenta⁴. Recuérdese que lleva más de siete meses con el nuevo órgano y sin la droga que previene el rechazo, el cual puede presentarse en cualquier momento -no hay prueba en sentido contrario y por alguna razón el especialista ordenó el Cellcept-, poniendo en grave riesgo la existencia del demandante.

Se tutelarán los derechos invocados, pero dadas las circunstancias expuestas se emitirá una orden en el siguiente sentido: si efectivamente, de acuerdo con lo que conceptúe el especialista a cargo del demandante, existen sustitutos igualmente eficaces dentro del plan obligatorio de salud, el I.S.S. deberá suministrarlos en la dosis especificada por el médico; en caso contrario, deberá suministrar el medicamento Cellcept, para lo cual deberán inaplicarse las resoluciones 5261 de 1994 y 1037 de 1995 que lo excluyen del plan obligatorio de salud.

El Instituto de Seguros Sociales podrá en todo caso repetir los sobrecostos en que incurra en caso de que tenga que cumplir la segunda opción señalada en precedencia, en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, tal como lo ha reconocido esta Corporación en la jurisprudencia que se reitera, para evitar que el equilibrio financiero de la entidad demandada se altere, al tener que suministrar medicamentos que, en principio, no se obligó a cubrir como prestadora del plan obligatorio

de salud.

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia expedida por el Juzgado 10 Penal del Circuito de Medellín, el 20 de noviembre de 1998.

Segundo. TUTELAR el derecho a la salud del peticionario en conexión con sus derechos fundamentales a la integridad física y a la vida.

Tercero. ORDENAR al médico especialista a cargo del tratamiento del demandante que, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de esta providencia, conceptúe si se le puede suministrar, con la misma efectividad, un medicamento sustituto del Cellcept inicialmente prescrito, pero incluido en el plan obligatorio de salud.

Cuarto. ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales Regional Antioquia que, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la emisión del concepto señalado en el numeral anterior, suministre el medicamento correspondiente en los estrictos y precisos términos allí estipulados y, en caso de que sea necesario suministrar el medicamento Cellcept, inaplicar las resoluciones 5261 de 1994 y 1037 de 1995 que lo excluyen del plan obligatorio de salud.

Quinto. Señalar que el Instituto de Seguros Sociales puede repetir lo gastado en el suministro del medicamento Cellcept, en caso de que tenga que hacerlo, en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Sexto. Líbrense por la Secretaría General de esta Corporación, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado Ponente

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

PABLO ENRIQUE LEAL RUÍZ

Magistrado

Secretario General (E)

1 Ley 100 de 1993, artículo 2º.

2 Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, sentencias T-114, 640 y 647 de 1997; T-628, 631 y 736 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell, por aplicación de las sentencias de Sala Plena SU-111 y SU-480 de 1997, MM.PP. Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero, respectivamente.

3 Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-112 de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sala Primera de Revisión, sentencias T-370, 385 y 419 de 1998, M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Sala Octava de Revisión, sentencias T-236, 283, 286 y 328 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz. Sala Novena de Revisión, sentencia T-560 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

4 El juzgado de instancia pudo establecer que el ingreso mensual del demandante suma 270.000 pesos y el Cellcept, de acuerdo con información suministrada por Roche, química que lo produce, costaba en 1995 cien mil pesos la cápsula de 250 mg. y cincuenta mil el comprimido de 500 mg. (El especialista ordenó 120 pastillas de 500 mg., tal y como consta a folio 3 del expediente).