

Sentencia T-1753/00

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Madre en representación de hijo enfermo

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

ACCION DE TUTELA DE UN DERECHO PRESTACIONAL-Requisitos concurrentes

DERECHO A LA VIDA DIGNA-Suministro de medicamentos no contenidos en listado oficial

Reiteración de jurisprudencia

Referencia: expediente T-271525

Acción de tutela instaurada por Rosalba Torres Pérez contra el Ministerio de Salud.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., a los quince (15) días del mes de diciembre de dos mil (2000).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las previstas en los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos de octubre 5 de 1999, proferido por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá y 5 de noviembre de 1999, de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Rosalba Torres Pérez en representación de su hijo Luis Humberto Bello Torres contra el Ministerio de Salud.

I. ANTECEDENTES

La señora Rosalba Torres Pérez, quien actúa en representación de su hijo Luis Humberto

Bello Torres interpuso acción de tutela contra el Ministerio de Salud por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la igualdad, a la vida y a la seguridad social de su hijo, en razón a que estando afiliado al SISBEN le fue suspendida la atención en salud para el tratamiento de la hemofilia B severa que padece, por haber alcanzado la mayoría de edad.

Para fundamentar su solicitud de amparo, la accionante pone de presente los siguientes hechos:

Indica que a los seis meses de nacido a su hijo le fue diagnosticada hemofilia B severa, por lo que venía siendo atendido en los centros asistenciales con los cuales el Estado tiene convenio, esto hasta el 29 de mayo de 1999, cuando cumplió 18 años, fecha en la que dejó de ser atendido en el Hospital de la Misericordia por ser mayor de edad.

Afirma que el 14 de septiembre de 1999 llevó a su hijo al Hospital de la Samaritana donde informó que él se encontraba afiliado al SISBEN, pero le dijeron que este programa solo cubría los gastos de hospitalización y calmantes, y no los medicamentos de alto costo, como lo es el factor IX, el cual es indispensable para el tratamiento de su hijo. Por lo anterior, los funcionarios del centro hospitalario se comunicaron con la Secretaría de Salud de Bogotá, para exponer el caso, pero allí respondieron que el medicamento factor IX lo suministra la liga de hemofilia a pacientes menores de 18 años.

Manifiesta la actora que lo único que han podido hacer para conseguir el medicamento, es solicitar ayuda a través de los medios de comunicación, para ver si alguna persona o entidad les puede colaborar ya sea con dinero o con droga.

Solicita en consecuencia, se ordene el suministro de la atención necesaria, medicamentos y hospitalización para preservar la salud y la vida de su hijo.

A su turno, la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, solicitó desestimar las pretensiones de la accionante puesto que esa Secretaría no es destinataria del derecho fundamental invocado, por cuanto es una dependencia de carácter administrativo del Distrito Capital y no un ente prestatario del servicio y que además, en el presente caso, no aparece registrado que se haya aplicado al núcleo familiar encuesta SISBEN, el cual está integrado por la señora Rosalba Torres Pérez y su hijo Luis Humberto Bello Torres. De otro lado, informó que revisados los archivos aparecen como beneficiarios del Régimen Subsidiado de

Cundinamarca, por lo que, en este caso la competente es la Secretaría de Salud de Cundinamarca.

Finalmente indicó, que si una persona no se encuentra afiliada a los regímenes establecidos por la ley, será atendida en los Hospitales Públicos adscritos a la Secretaría Distrital de Salud, que tengan contrato con el Fondo Financiero de Salud, donde después de realizar un estudio socioeconómico que permite determinar el nivel al cual pertenece, se podrá atender como vinculada si a ello hubiere lugar.

II. TRAMITE PROCESAL SURTIDO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala Novena de Revisión, evidenció la existencia de una nulidad saneable por falta de notificación a la Secretaría de Salud de Cundinamarca de la iniciación de la tutela. Ante tal situación, la misma Sala de Revisión, mediante auto del 2 de mayo de 2000, resolvió abstenerse de conocer de fondo sobre el presente caso y, en su lugar, procedió a declarar la nulidad y ordenar al Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, que impartiera el trámite correspondiente a la primera instancia, subsanando la irregularidad expuesta y que procediera posteriormente a fallar de fondo las pretensiones de la demanda, de conformidad con el procedimiento establecido.

Surtido el trámite anterior, el expediente regresó al despacho del Magistrado Ponente, previo agotamiento de los trámites y las órdenes impartidas en el auto ya mencionado.

III. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Conoció del presente asunto en primera instancia el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, el cual en sentencia de octubre 5 de 1999 negó el amparo solicitado, al considerar que la peticionaria cuenta con mecanismos propios para que su hijo sea beneficiario del régimen subsidiado de seguridad social, como es el de solicitar al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud que revise la encuesta donde figura como beneficiario. Además, que de acuerdo a la respuesta del accionado, el señor Luis Humberto Bello Torres puede ser atendido en los hospitales públicos adscritos a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá que tengan contrato con el Fondo Financiero de Salud.

Impugnada la anterior decisión, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, confirmó el fallo

recurrido en sentencia de 5 de noviembre de 1999, y consideró que en el presente caso, la actitud de la demandada no puede ser cuestionada, pues sus funciones son meramente administrativas, y no son de prestación directa de servicios de salud. Observó además el Tribunal, que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para reclamar los derechos invocados. Finalmente, indicó que en razón a que la accionante goza de los servicios prestados por los Hospitales Públicos, no hay lugar a afirmar, que se le esté negando a su hijo la atención médica requerida.

IV. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Mediante auto de noviembre 3 de 2000, esta Sala de Revisión solicitó al señor Secretario de Salud de Cundinamarca informara si Luis Humberto Bello Torres está afiliado al SISBEN, en qué calidad y si se le están prestando los servicios médicos que requiere.

Igualmente, se solicitó a la señora Rosalba Torres Mendez informar a la Sala en qué hospital están atendiendo a su hijo, y hacer llegar el concepto médico sobre el estado de salud y la droga que requiere.

Con oficio de 15 de noviembre de 2000, el Secretario de Salud de Cundinamarca respondió que se le ha autorizado al paciente atención integral en el hospital San José de Bogotá desde mayo 23 de 2000, por presentar hemofilia tipo B, el cual pertenece a la red adscrita del Departamento de Cundinamarca.

Mediante comunicación de 14 de noviembre de 2000, la señora Rosalba Torres Pérez informó a esta Sala que su hijo Luis Humberto Bello Torres actualmente está siendo atendido en el hospital de la Samaritana y anexó certificación médica sobre la droga que requiere y del acta de la reunión de la A.R.S. de Colsubsidio en la que se estudio el caso del paciente.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

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 1.991, la Corte Constitucional es competente para

revisar la decisión judicial mencionada.

1. Asunto a tratar.

En el asunto que se revisa la señora Rosalba Torres Pérez, en nombre de su hijo Luis Humberto Bello Torres, reclamó la protección de los derechos a la igualdad, a la salud y a la seguridad social, los cuales se encuentran amenazados por la negativa del hospital de la Samaritana, de la Secretaría de Salud y de la Liga de Hemofílicos a entregarle los medicamentos que requiere para la enfermedad que padece, hemofilia B severa.

1. Legitimación por activa

Aplicando lo que dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, se considera que existe legitimación para interponer la acción de tutela por parte de la señora Rosalba Torres Pérez, en representación de su hijo Luis Humberto Bello Torres, por cuanto según manifestación que hace en la demanda se encuentra en delicado estado de salud como consecuencia de la hemofilia B severa que padece.

1. Reiteración jurisprudencial sobre el carácter fundamental del derecho a la salud, por encontrarse en conexidad con el derecho a la vida

Por ser un tema suficientemente estudiado, la Sala reitera la jurisprudencia de la Corte en relación con la protección constitucional del derecho a la salud:

“... el derecho a la salud, entendiendo por tal la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica o funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento, lo que conlleva a la necesaria labor preventiva contra los probables atentados o fallas de la salud. Y esto porque la salud es una condición existencial de la vida

humana en condiciones de plena dignidad: al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable. La persona humana requiere niveles adecuados de existencia, en todo tiempo y en todo lugar, y no hay excusa alguna para que a un hombre no se le reconozca su derecho inalienable a la salud¹.

Igualmente, como ya se ha sostenido por esta Corporación² en principio la acción de tutela no procede para amparar este tipo de derechos, cuya eficacia, igual que la del derecho a la seguridad social, depende de circunstancias ajenas a su núcleo esencial; sin embargo, para la procedencia de la acción de tutela en estos casos, se encuentra el criterio de la conexidad que permite amparar derechos no tutelables judicialmente siempre y cuando su protección se requiera para la reivindicación de un derecho con carácter indiscutiblemente fundamental³, como es el caso del derecho a la vida, cuando éste es puesto en peligro o efectivamente vulnerado cuando los servicios que componen el derecho a la salud del interesado, no son prestados por la entidad encargada de ello. En este caso, es viable el amparo constitucional, ya que está de por medio un derecho fundamental como es el derecho a la vida.

Sin embargo, se ha condicionado por esta Corporación la protección concreta por vía de tutela de un derecho prestacional como la salud, la cual está sujeta a los siguientes requisitos⁴:

Que la persona involucrada posea un derecho subjetivo a la prestación que solicita y, por lo tanto, que el ordenamiento jurídico le ha adscrito a alguna persona, pública o privada, la obligación correlativa; que tal derecho, en el caso concreto, encuentra una conexidad directa con alguno de los derechos que el ordenamiento jurídico elevó a la categoría de fundamentales y que no exista otro medio de defensa judicial o, que de existir, no resulta idóneo para evitar la consumación de un perjuicio irremediable respecto del derecho fundamental afectado o amenazado.

En el expediente objeto de estudio se encuentra la siguiente prueba:

Acta No.26 del Comité Técnico Científico, integrado por un representante de la A.R.S. Colsubsidio y de la I.P.S. En ella se lee:

“... Solicitud para el señor Luis Bello de 3.000 unidades de Factor IX, debido a que el usuario presenta un diagnóstico de HEMOFILIA B SEVERA, quien ha sido manejado en HOSPITAL DE LA SAMARITANA.

“La solicitud es realizada inicialmente por la Liga Colombiana de Hemofílicos y otras deficiencias sanguíneas al Doctor LEONARDO HERNANDEZ GALINDO, Jefe de Urgencias, Emergencias y Desastres de la Secretaría de Salud, Gobernación de Cundinamarca, quien a su vez le remite a la A.R.S. Colsubsidio con el fin de solicitar la realización del Comité Técnico Científico en esta A.R.S.

“Conclusiones: El Comité después de analizar la solicitud considera que de acuerdo con la interpretación emitida por el Ministerio de Salud, el señor Bello ya viene siendo atendido en un hospital de la red de cundinamarca con cargo a los recursos del subsidio a la oferta, sin embargo, la misma interpretación es clara en decir: “los medicamentos requeridos en función de los afiliados a las A.R.S para el tratamiento de patología no incluídas en el P.O.S deberán ser asumidos por la Red Pública Territorial”.

“En este caso el tratamiento ya se está ofreciendo y está cumpliendo parcialmente su obligación, por lo tanto es la Secretaría de Salud de Cundinamarca quien debe suministrar los medicamentos necesarios para la atención integral del señor Bello, ya que la hemofilia es una patología no incluída en el P.O.S.S.”

Para la Sala es claro que si bien es cierto al señor Luis Humberto Bello Torres se le está dando actualmente el tratamiento médico que necesita, también lo es que no se le está suministrando la droga que requiere en su tratamiento por padecer la enfermedad denominada Hemofilia B Severa.

Se ha señalado por la Corte⁵, que cuando una persona acude a la acción de tutela para lograr el suministro de un medicamento que puede ser el alivio de su enfermedad aunque no sea la cura de la misma, lo hace con la finalidad de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a una vida en condiciones dignas⁶,

Ahora bien, como el medicamento que requiere Luis Humberto Bello Torres está excluído del P.O.S.S la jurisprudencia de esta Corporación no sólo se ha limitado a amparar los derechos a la salud en conexidad con la vida ordenando la entrega de los medicamentos necesarios para

restablecer la salud de los actores, sino que también ha considerado que para asegurar una vida en condiciones dignas que ayuden a superar la enfermedad o por lo menos a hacerla más llevadera ha ordenado el suministro de medicamentos formulados por su médico tratante, así no figuren en el listado oficial⁷.

Conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, se ordenará a la Secretaría de Salud de Cundinamarca que suministre el medicamento que requiere el señor Luis Humberto Bello Torres, con el fin de proteger el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas.

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá el cinco (5) de noviembre de 1999, y en su lugar CONCEDER la tutela a Luis Humberto Bello Torres, para la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas.

Segundo. ORDENAR a la Secretaría de Salud de Cundinamarca que proceda al suministro del medicamento Benefix, factor de coagulación IX, al señor Luis Humberto Bello Torres, conforme a la orden que dé el médico tratante, para lo cual se le concederá un término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia a fin de que proceda a agotar los trámites necesarios para la entrega y el suministro del medicamento.

Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIRO CHARRY RIVAS

Magistrado (e)

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

2 Ver sentencia T-975 de 1999, Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis.

3 Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.

4 Ver entre otras, las sentencias T-348 de 1997. T-328 de 1998, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz y T-27 de 1999, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

5 Cfr. Sentencia T-975 de 1999, Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis.

6 Ver sentencia T-926 de 1999, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

7 Ibídem.