

Sentencia T-225/02

DERECHO A LA SALUD DEL ENFERMO DE SIDA-Examen de carga viral fundamental para tratamiento del sida

Referencia: expedientes T-528519 y T-534698 (Acumulados)

Acciones de tutela instaurada por Jesús Pulgarín Usuga y Luis Héctor Mejía Llano, respectivamente, contra Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., dos (2) de abril de dos mil dos (2002)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Procede la Sala Tercera de Revisión a conocer del caso de la referencia, según los siguientes hechos y antecedentes:

1.1. Jesús Pulgarín Usuga interpuso acción de tutela el día 15 de agosto de 2001 contra Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. por violación de sus derechos a la salud y a la seguridad social en conexión con los derechos a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana. Afirma que se encuentra afiliado a Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. desde el primero de diciembre de 1995; que es portador del VIH; que su médico tratante le prescribió de manera urgente la realización de un diagnóstico de "carga viral"; que la E.P.S. accionada se ha negado a practicar el examen solicitado; que a causa de su situación económica no cuenta con los recursos necesarios para sufragar el costo del mismo.

1.2. Luis Héctor Mejía Llanos interpuso acción de tutela el día 18 de septiembre de 2001 contra Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. por violación de sus derechos a la salud y a la seguridad social en conexión con los derechos a la vida, a la igualdad y a la dignidad

humana. Afirma que se encuentra afiliado a Susalud Medicina Prepagada S.A. – E.P.S. desde el siete de septiembre de 1998; que es portador del VIH; que su médico tratante le prescribió de manera urgente la realización de un diagnóstico de “carga viral”; que la E.P.S. accionada se ha negado a practicar el examen solicitado; que a causa de su situación económica no cuenta con los recursos necesarios para sufragar el costo del mismo.

2.1. Correspondió al Juzgado Séptimo Civil Municipal de Medellín conocer en primera instancia de la acción interpuesta por el señor Pulgarín Usuga. En los considerandos de la sentencia proferida, señala que si bien el derecho a la salud no es fundamental, éste puede alcanzar esta condición cuando se halla en conexidad con el derecho a la vida. Afirma que por medio del derecho a la seguridad social, se obtienen las prestaciones necesarias para garantizar la salud y, por consiguiente, la vida. Por último, sostiene que fue el médico tratante quien ordenó que se realizara el examen de carga viral. Con base en estas consideraciones, concede la tutela y ordena la realización del examen referido.

2.2. Notificado de la decisión, el apoderado de Susalud Medicina Prepagada S.A. – E.P.S. impugnó el fallo proferido por el a-quo. Señala que la accionada no ha ordenado la realización del examen solicitado, pues éste no se encuentra contemplado en el P.O.S.. Sostiene que el accionante no ha demostrado que carece de los medios económicos necesarios para asumir el costo del examen que solicita. Asevera que en la Sentencia T-1166 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) se reiteró la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se había indicado que “el examen de carga viral que reclama el demandante es solamente un control de la cantidad de VIH que el paciente lleva en la sangre, que sirve para medir la eficacia del tratamiento escogido para combatir la enfermedad; es decir que de él no dependen, en manera alguna, ni el señalamiento de tal tratamiento ni la existencia del paciente. En cuanto a la negativa de este examen de laboratorio, entonces, serán confirmadas las decisiones de instancia”. Con base en esta información, solicita que se revoque el fallo proferido en primera instancia.

2.3. Correspondió al Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Medellín conocer en segunda instancia del proceso de referencia T-528519. Indica en providencia proferida el 23 de octubre de 2001 que el asunto a consideración debe ser resuelto de acuerdo con lo señalado en la Sentencia T-1166 de 2000 ya citada. Por lo tanto, revoca el fallo proferido por el a-quo y, en su lugar, niega la tutela interpuesta.

3.1. Correspondió al Juzgado Décimo Civil Municipal de Medellín conocer en única instancia de la acción interpuesta por el señor Mejía Llanos. Notificado de la tutela interpuesta, el apoderado de Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. se opuso a las pretensiones del accionante con idénticos argumentos a los resumidos en el numeral 2.2. de esta sentencia. Adicionalmente anexa copia de un fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal del Circuito de Medellín el día nueve (9) de mayo de 2001 en el que se negó la tutela interpuesta por este accionante contra la misma E.P.S. en la que solicitaba que se le practicara el examen de carga viral.

3.2. El Juez Décimo Civil Municipal de Medellín sostiene en la sentencia proferida el 5 de octubre de 2001, primero, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que por medio de la acción de tutela no puede solicitarse la realización del examen de carga viral y, segundo, que existe una sentencia previa en la que hay una triple coincidencia de accionante, hechos y accionado respecto de la acción bajo su estudio, lo cual confirma que existe cosa juzgada sobre lo solicitado. Con base en estos dos argumentos, niega la acción interpuesta por improcedente.

4. Por medio de auto del 22 de marzo de 2002, la Sala Tercera de Revisión decidió acumular el proceso T-534698 al T-528519 para ser resueltos en un mismo fallo.

Para proferir fallo en el presente proceso, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional hace las siguientes consideraciones:

5. En esta oportunidad, corresponde a la Sala Tercera de Revisión pronunciarse sobre las acciones de tutela presentadas por separado por dos portadores del VIH en las que solicitan que se ordene a Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. que se les practique el examen de carga viral. Los accionantes afirman bajo la gravedad del juramento que carecen de los medios económicos necesarios para sufragar la práctica del examen solicitado y anexan las respectivas órdenes para que se practique el examen señalado, expedidas por el médico tratante adscrito a la E.P.S. accionada.

De esta manera, la Sala habrá de responder, en concreto, los siguientes dos interrogantes: ¿Existe cosa juzgada respecto de la solicitud expresada por el accionante Luis Héctor Mejía Llanos, tal como lo sostiene el apoderado de Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. y lo confirma el Juez Décimo Civil Municipal de Medellín? ¿Puede solicitarse por vía de tutela que

se ordene la práctica del examen de carga viral dispuesto por el médico tratante adscrito a la E.P.S. accionada a un paciente que sufre de VIH?

5.1. Para dar respuesta al primero de los interrogantes planteados, la Sala Tercera indica que de acuerdo con los artículos 371 y 382 del Decreto 2591 de 1991, es requisito de procedibilidad de la acción de tutela que no haya sido ejercida por el mismo accionante contra igual accionado por idénticos hechos. No obstante, recuerda que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, se entiende que no hay identidad de hechos cuando ha acontecido algún evento que modifica las circunstancias fácticas respecto de la cuestión a decidir³.

En consecuencia, la Sala toma en consideración que: 1) La sentencia de tutela con base en la cual el Juez Décimo Civil Municipal de Medellín afirma en el fallo que se revisa que la pretensión expresada por el accionante había sido ya juzgada, fue proferida el nueve (9) de mayo de 2001; 2) La orden para que se realizara el examen de carga viral al accionante Mejía Llanos, fue firmada por el médico tratante adscrito a la E.P.S. accionada el día 5 (cinco) de septiembre de 2001.

Por lo tanto, es claro que la tutela interpuesta por el señor Mejía Llanos el 18 de septiembre de 2001 era para que se le practicara el examen de carga viral ordenado por su médico tratante el cinco de septiembre, no para que se le prestara cualquier otra atención ordenada en el pasado. Es decir, hay un nuevo hecho: una nueva orden del médico tratante para que se practique el examen de carga viral, el cual resulta necesario para la atención del paciente Mejía Llanos en ese momento en concreto.

En este orden de ideas, carece de fundamento el argumento que expresa el Juez Décimo Civil Municipal de Medellín para negar la tutela interpuesta por el Luis Héctor Mejía Llanos.

Procede entonces la Sala a estudiar el segundo de los interrogantes indicados.

5.2. Señalan el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Medellín, quien conoció en segunda instancia del proceso de referencia T-528519, y el Juez Décimo Civil Municipal de Medellín, quien conoció en única instancia del proceso de referencia T-534698, que, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela no es procedente para solicitar la práctica del examen de carga viral.

Es cierto que esta Corporación había indicado que el examen era tan solo “[...] un control de la cantidad de VIH que el paciente lleva en la sangre, que sirve para medir la eficacia del tratamiento escogido para combatir la enfermedad; es decir que de él no dependen, en manera alguna, ni el señalamiento de tal tratamiento ni la existencia del paciente. En cuanto a la negativa de este examen de laboratorio, entonces, serán confirmadas las decisiones de instancia”⁵.

No obstante, a partir de la Sentencia T-849 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), esta jurisprudencia fue modificada en el siguiente sentido:

“[...] el examen de carga viral en pacientes portadores de VIH es indispensable para proteger el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas” (...)

La realización del mencionado examen sí está ligada con la determinación del tratamiento⁶. En consecuencia, no es válida la excusa de la no inclusión del examen de carga viral en el POS ya que se debe inaplicar esta norma de inferior jerarquía para darle aplicación a los preceptos constitucionales que garantizan el derecho a la vida en condiciones dignas al buscar la curación del portador de VIH⁷.”⁸.

Esta Sala de Revisión comparte el cambio de jurisprudencia señalado. En consecuencia, las tutelas de la referencia están llamadas a prosperar.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Medellín el 23 (veintitrés) de octubre de 2001 en la que se decidió no tutelar los derechos invocados por el accionante Jesús Pulgarín Usuga.

Segundo.- REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil Municipal de Medellín el 5 (cinco) de octubre de 2001 en la que se decidió no tutelar los derechos invocados por el accionante Luis Héctor Mejía Llanos.

Tercero.- CONCEDER la protección del derecho a la salud en conexidad con el derecho

fundamental a la vida solicitada por Jesús Pulgarín Usuga. En consecuencia, ORDENAR a Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, practique al accionante el examen de carga viral.

Cuarto.- CONCEDER la protección del derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida solicitada por Luis Héctor Mejía Llanos. En consecuencia, ORDENAR a Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, practique al accionante el examen de carga viral.

Quinto.- CONMINAR a Susalud Medicina Prepagada S.A. - E.P.S. para que en el futuro se abstenga de negar la práctica de los exámenes de carga viral ordenados por los médicos a su servicio, justificando dicha decisión con base en una jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha sido modificada en el sentido indicado en este fallo.

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

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

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 El inciso segundo artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 indica: “El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio”.

2 El inciso primero del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 indica: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.

3 Sobre este particular, puede consultarse en materia de prestación del servicio de salud, la Sentencia T-387 de 1995; M.P. Hernando Herrera Vergara (En esta sentencia, la Corte Constitucional estudió el caso de una menor que requería de un tratamiento médico, cuya realización fue ordenada por un juez de Medellín. La familia de la menor se trasladó a Barranquilla sin que dicha sentencia fuera cumplida, de manera que su madre adelantó una nueva tutela para que se le proporcionara a la menor la atención requerida. El juez de instancia consideró que había temeridad y negó la acción interpuesta. La Corte, por su parte, señaló que en dicha oportunidad no podía predicarse la temeridad respecto de la acción interpuesta, pues se habían presentado nuevos hechos -la negativa de la E.P.S. seccional Barranquilla de adelantar el tratamiento ordenado por el juez de Medellín y el traslado de la familia a la primera de estas ciudades-, de manera que el caso era diferente. Con base en estas consideraciones, concedió la tutela). Puede también observarse la Sentencia T-1095 de 2000; M.P. Alejandro Martínez Caballero (En esta sentencia, la Corte Constitucional conoció de varias tutelas interpuestas por un conjunto de empleados contra su empleador y contra la E.P.S. a la que se encontraban afiliados. En lo que hace referencia al derecho a la salud, los accionantes afirman que la E.P.S. no les estaba brindando la debida atención. La Corte negó la tutela pues consideró que no había evidencia de ello pero afirmó expresamente que “es obvio que si en casos concretos, algunos peticionarios se encuentran en situaciones que hagan procedente la tutela por ausencia de un tratamiento, que es necesario para conservar la vida o la integridad personal, esas personas podrán eventualmente recurrir a la tutela, sin que pueda alegarse que existe temeridad, por cuanto la situación fáctica y el fundamento de la acción serían distintos a la presente solicitud, pues en ese eventual caso, la persona estaría pretendiendo la obtención de una prestación médica específica”).

5 Sentencia T-398 de 1999; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz (En esta sentencia, la Corte conoció de la tutela interpuesta por un accionante enfermo de SIDA para que se le proporcionaran los medicamentos y examen de carga viral, según lo ordenado por el médico tratante. La Corte concedió la pretensión respecto del suministro de los primeros mas no la realización del segundo). En igual sentido, ver también las sentencias T-1068 de 2000, T-1055 de 2000 y T- 1166 de 2000.

6 Por tratamiento se entiende “todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a modificar aminorar o hacer desaparecer los efectos inmediatos de la enfermedad que alteran el normal funcionamiento laboral, familiar, individual y social del individuo”(numeral 11, artículo 4, Decreto 1938 de 1994).

7 El concepto jurídico de curación va ligado con el de calidad de vida del paciente. Como dijo la Corte en anterior sentencia, “curación no tiene un solo significado: superación del mal, sino que también significa mejoría, progreso, tratamiento necesario.” (Sentencia T-020/95 M.P. Alejandro Martínez Caballero en la cual no se daba tratamiento a niños con síndrome de down por considerarse una enfermedad incurable). Tratándose de los portadores de VIH así nos encontremos frente a una enfermedad incurable, esto no puede ser óbice para otorgar la posibilidad de curación suministrándole tratamiento médico y facilitando la fijación del mismo.

8 Sentencia T-849 de 2001; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra (En esta sentencia, la Corte Constitucional conoció de una acción interpuesta por dos portadores del VIH a quienes se les había negado de parte de la E.P.S. a la que se encontraban afiliados, la realización del examen de carga viral. La Corte modificó de manera expresa en esa oportunidad, la posición que había fijado hasta entonces y señaló que el cambio obedecía al error de apreciación en que el que había incurrido respecto de la naturaleza y de las características del examen aludido).