

T-283-98

Sentencia T-283/98

SERVICIO PUBLICO DE SALUD-Prestación estatal y privada

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD POR PARTICULARES-Condiciones y excepciones

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Semanas mínimas de cotización por enfermedad de alto costo/DERECHO A LA SALUD-Semanas mínimas de cotización por enfermedad de alto costo

INAPLICACION DE NORMAS-Prestación de servicios médicos excluidos

INAPLICACION DE NORMAS-Casos en que procede por no suministro de tratamiento y medicamentos de alto costo/DERECHO A LA VIDA DIGNA-No suministro de tratamientos y medicamentos de alto costo

Como lo puso de presente esta Sala de Revisión, la inaplicación de la legislación citada no procede automáticamente y en todos los casos, sino que para ello es necesario que se cumplan ciertas condiciones: primera, que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado, pues no se puede obligar a las Entidades Promotoras de Salud a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos. Segunda, que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente. Tercera, que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.). Y finalmente, que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante. El mínimo vital a que se ha hecho referencia, supone un derecho constitucional fundamental a la vida no entendido como una mera existencia, sino como una existencia digna con las condiciones suficientes para desarrollar, en la medida de

lo posible, todas las facultades de que puede gozar la persona humana; así mismo, un derecho a la integridad personal en todo el sentido de la expresión que, como prolongación del anterior y manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima disminución posible del cuerpo y del espíritu.

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Exclusión de quimioterapia por no cotizarse un mínimo de semanas

SUBCUENTA DEL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTIA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Repeticón de EPS por sobrecostos

Referencia: Expediente T-155307.

Actor: Alfonso Correa Toro.

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ.

Santafé de Bogotá D.C., cuatro (4) de junio de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES.

Inicia la presente acción de tutela el ciudadano ALFONSO CORREA TORO, en nombre propio y en contra de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD COOMEVA de Medellín, a quien imputa la violación de su derecho constitucional fundamental a la vida.

Hechos y pretensiones.

Manifiesta el demandante que fue vinculado a la entidad demandada por su hermano, quien es pensionado del Municipio de Medellín, para que recibiera los servicios del Plan Obligatorio de Salud y en razón de los cuales son descontados dineros de las mesadas pensionales correspondientes. Agrega que el día 5 de noviembre de 1997 solicitó una cita con el doctor Carlos Giraldo, perteneciente a Coomeva E.P.S., médico que le ratificó el diagnóstico que anteriormente le habían hecho en el sentido de que padecía de cáncer, le abrió historia clínica y le “recetó la droga para quimioterapia”, tratamiento que la entidad promotora de

salud no está dispuesta a asumir, dice el actor, argumentando que no ha completado las semanas mínimas de cotización para tener derecho a él.

Extrañado se pregunta “¿por qué están clasificando las enfermedades, por qué cobran para la prestación de un servicio y luego lo rechazan, qué culpa tiene una persona de que le aparezca un cáncer?”, y solicita ordenar a la E.P.S. demandada practicarle todos los tratamientos y suministrarle los medicamentos necesarios para combatir su enfermedad.

II. EL FALLO EN REVISION.

El Juzgado 20 Civil Municipal de Medellín, en sentencia del 11 de diciembre de 1997, rechaza por improcedente la acción de tutela iniciada en contra de Coomeva E.P.S., con fundamento en que la resolución 5261 de 1994 somete la práctica de la quimioterapia a que se coticen mínimo cien semanas por la persona que requiere el tratamiento y, en este caso, “el señor Alfonso Correa Toro no ha cumplido este requisito pues hasta la fecha lleva quince (15) semanas, por lo tanto no ha adquirido el derecho y no puede concederse la acción impetrada”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

Primera. La Competencia.

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para pronunciarse en el asunto de la referencia, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política, y los artículos 33 a 36 del decreto 2591 de 1991, habiendo sido seleccionado por la Sala correspondiente y repartido al Magistrado Ponente, de conformidad con el reglamento de esta Corporación.

Segunda. La Materia.

Reiterar la constante jurisprudencia sentada por esta Corporación, relacionada con el tema de personas afiliadas o beneficiarias de los servicios inherentes al Plan Obligatorio de Salud, cuando no han cotizado las semanas suficientes para, según la reglamentación legal sobre la materia¹, acceder a tratamientos y medicamentos considerados de alto costo, adecuados

para responder a enfermedades definidas como catastróficas o ruinosas del nivel IV en el plan, cuando de ellos depende su existencia o el mejoramiento de ésta y no pueden sufragar directamente sus costos.

1. La legislación sobre el tema y la jurisprudencia constitucional.

En vista de que constitucionalmente se abrió la posibilidad de que particulares intervinieran en la prestación de los servicios públicos inherentes a la finalidad del Estado (artículo 365), el legislador expidió una detallada reglamentación sobre el servicio público de salud, para que pudiera ser prestado por el Estado y por entidades del sector privado en similares condiciones.

Así, se estableció una relación de tipo contractual para que lo anterior fuera posible, por medio de la cual el Estado concede a particulares la posibilidad de asumir la prestación de servicios de salud, a través del denominado Plan Obligatorio de Salud.

Generalmente, porque toda relación contractual implica un interés económico, dicha legislación estableció una serie de condiciones y excepciones para la prestación de los servicios del Plan Obligatorio de Salud por particulares, con el fin de que no vieran afectado desproporcionadamente su patrimonio, pues existen dolencias humanas que, por razón de su gravedad, requieren tratamientos costosos y, en principio, es el Estado el principal obligado a asumirlos (artículo 49 de la Carta). Sin embargo, la solución dada por el legislador a este problema no fue la de excluir de la cobertura esas enfermedades, sino la de permitir su tratamiento sometido a ciertas condiciones, tales como el cobro de cuotas moderadoras, copagos y el cumplimiento de un mínimo de semanas cotizadas al sistema, regulado directamente por la legislación², también buscando que más personas se beneficien de los aportes hechos al régimen contributivo, lo cual solamente se logra introduciendo en la cobertura del plan obligatorio aquellas dolencias físicas de mayor ocurrencia y menor costo, como regla general, dejando como excepción aquellas que afectan a unos pocos y que tienen alto costo³.

No obstante, los derechos puramente económicos de las Empresas Promotoras de Salud, derivados, se repite, de la relación contractual celebrada con el Estado, que supone, a su vez, una relación no contractual con los afiliados y beneficiarios del sistema⁴, entran en conflicto con los derechos personalísimos de éstos, generalmente la vida, la integridad personal y la

salud vinculada a los dos primeros⁵, los cuales finalmente resultan sacrificados porque las Empresas Promotoras de Salud cumplen estrictamente con los términos de la legislación que regula la prestación de los servicios del Plan Obligatorio de Salud y tienen el poder de decisión, en principio, sobre a quiénes y a quiénes no prestan los servicios.

El conflicto se presenta cuando aquellos que no tienen el dinero suficiente para cubrir las cuotas moderadoras, copagos o no han completado las semanas mínimas de cotización prescritas en la legislación para acceder a los tratamientos de alto costo, los requieren con tal urgencia que sin ellos se verían afectados los derechos constitucionales fundamentales mencionados y, no obstante, con el argumento de cumplir la legislación señalada anteriormente, las Empresas Promotoras de Salud les niegan la atención médica necesaria.

No cabe duda de que los derechos fundamentales de las personas priman sobre cualquier otro tipo de derechos⁶ y cuando el conflicto anteriormente descrito se presenta, esta Corporación ha sido enfática y clara en la decisión de protegerlos, inaplicando para el caso concreto la legislación y ordenando la prestación de los servicios excluidos, cumpliendo así con lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución Política, pues ni siquiera la ley puede permitir el desconocimiento de los derechos personalísimos de los individuos y, cuando so pretexto de su cumplimiento se atenta contra ellos, no solamente es posible inaplicarla, sino que es un deber hacerlo.

Sin embargo, tal como lo puso de presente esta Sala de Revisión en pronunciamiento anterior⁷, la inaplicación de la legislación citada no procede automáticamente y en todos los casos, sino que para ello es necesario que se cumplan ciertas condiciones, a saber: primera, que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado⁸, pues no se puede obligar a las Entidades Promotoras de Salud a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos. Segunda, que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente. Tercera, que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema

o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.). Y finalmente, que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante⁹.

Debe aclararse, como también se hizo en el fallo citado, que el mínimo vital a que se ha hecho referencia, supone un derecho constitucional fundamental a la vida no entendido como una mera existencia, sino como una existencia digna con las condiciones suficientes para desarrollar, en la medida de lo posible, todas las facultades de que puede gozar la persona humana; así mismo, un derecho a la integridad personal en todo el sentido de la expresión que, como prolongación del anterior y manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima disminución posible del cuerpo y del espíritu¹⁰.

Cumplidos los supuestos señalados, la reglamentación legal o administrativa se torna inconstitucional para el caso concreto, pues pone en peligro derechos constitucionales fundamentales y, en dicha circunstancia, debe inaplicarse para dar prevalencia a las disposiciones constitucionales¹¹.

2.- El presente caso.

El demandante sufre de esa terrible enfermedad, el cáncer, y necesita someterse a sesiones de quimioterapia, según prescripción del médico a cargo de su tratamiento, pero precisamente se encuentra en una de las situaciones descritas con anterioridad, es decir, no ha completado el mínimo de las cien semanas cotizadas al sistema a que se refiere el artículo 26 del decreto 1938 de 1994 y, por tal razón, teniendo en cuenta que la quimioterapia es, según el artículo 17 de la resolución 5261 de 1994, un tratamiento de alto costo, Coomeva S.A. se niega a practicársela, no solamente alegando cumplir la ley, sino tildando de mala fe la actuación del peticionario, quien se afilió a la entidad promotora de salud inmediatamente después de que le diagnosticaran el cáncer.

Corresponde, entonces, de acuerdo con lo expuesto en el primer numeral de este apartado, determinar si el cumplimiento de la legislación que excluye a la quimioterapia de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud, por no haberse cotizado al sistema un mínimo de cien semanas, amenaza o vulnera los derechos constitucionales fundamentales del peticionario y,

por consiguiente, debe inaplicarse en esta oportunidad para preservarlos.

En primer lugar, no hay duda de que la falta de sometimiento del paciente a las sesiones de quimioterapia ordenadas por el médico tratante, constituye una enorme amenaza contra su derecho constitucional fundamental a la vida, entendido como simple existencia, pues permitiría el avance veloz e inclemente de la enfermedad y, por consiguiente, sería tanto como adelantar impasiblemente su desaparecimiento. Pero no solamente es una enorme amenaza contra ese derecho, en vista de que él no significa mera existencia, como antes quedó sentado, sino que es una evidente vulneración del mismo, entendido como una existencia en condiciones dignas que significa, a su vez, reducir al máximo las molestias, incomodidades y, sobre todo, las dolencias que hagan insoportable vivir, pues el tiempo que se demore en llegar la muerte, faltando el tratamiento señalado, implica agudización de dolores y sufrimientos muy superiores a aquellos que soporta otro enfermo de cáncer sometido a sesiones de quimioterapia.

En segundo lugar, tampoco cabe duda de que las sesiones de quimioterapia que deben recibir los enfermos de cáncer, no pueden reemplazarse con algún otro tratamiento contemplado en el Plan Obligatorio de Salud y que no esté sometido a períodos mínimos de cotización, pues precisamente por irremplazable fue condicionado por el legislador, en vista del alto costo que su práctica implica.

En tercer lugar, es absolutamente claro, a juicio de la Sala, que una persona que es afiliada por su hermano al Plan Obligatorio de Salud prestado por Coomeva S.A. porque no trabaja, entre otras razones, por estar enfermo, y justamente después de que se le diagnostica una enfermedad combatible únicamente con tratamientos costosos, no actúa de mala fe, sino que busca protección para su difícil situación, protección que solamente puede encontrar en la Entidad Promotora de Salud aquí demandada quien, además, mensualmente recibe la unidad por capitación a que tiene derecho por la afiliación del demandante, quien no compone el grupo familiar del afiliado. Todo lo anterior permite pensar que su tratamiento está fuera del alcance de sus posibilidades económicas, con lo cual se cumple la tercera condición para que se ordene la práctica del tratamiento inaplicando la legislación que lo excluye, tratamiento con quimioterapia que, finalmente y en cuarto lugar, fue prescrito por un médico de la Entidad Promotora de Salud Coomeva S.A.

3.- Los derechos económicos de la Entidad Promotora de Salud.

De acuerdo con lo dicho en el numeral primero de este apartado y resaltando el hecho de que las entidades promotoras de salud prestan sus servicios en cumplimiento de una relación contractual con el Estado, que fue reglamentada previamente por el legislador y en cuya razón se obligaron, no sería equitativo que asumieran costos extraños o que van más allá de dicha relación, la cual han ejecutado según las prescripciones legales.

Teniendo en cuenta lo anterior, la jurisprudencia constitucional, con el fin de garantizar la seguridad jurídica a dichas entidades privadas, no eximir al verdadero obligado a garantizar la prestación de los servicios de salud y, sobre todo, hacer útil el llamado Fondo de Solidaridad y Garantía creado por la ley 100 de 1993, ha reconocido el derecho que les asiste a las entidades promotoras de salud, de repetir los sobrecostos en que incurran cumpliendo órdenes emitidas por los jueces de tutela, abriéndoles el camino para que cobren dichos valores en la subcuenta respectiva del fondo, lo cual se ordenará en el presente asunto, para hacer una aplicación integral de la jurisprudencia constitucional, señalando que el cobro deberá intentarse en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, subcuenta de enfermedades ruinosas o catastróficas, en vista de que el cáncer está considerado por la ley 100 de 1993 y los decretos que la desarrollan, como una dolencia física de ese tipo.

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia pronunciada dentro del presente asunto por el Juzgado Veinte Civil Municipal de Medellín, el 11 de diciembre de 1997, que rechazó por improcedente la acción de tutela iniciada por Alfonso Correa Toro contra Coomeva E.P.S.

Segundo. TUTELAR el derecho a la vida del peticionario, ordenando a Coomeva E.P.S., seccional Medellín (Laureles) que, en el improrrogable término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, inicie las sesiones de quimioterapia requeridas por el demandante, sin exigirle el mínimo de semanas cotizadas de acuerdo con la resolución 5261 de 1994, de conformidad con lo sentado en la parte motiva

de esta sentencia.

Tercero. SEÑALAR que Coomeva E.P.S puede repetir los sobrecostos en que incurra cumpliendo esta orden de la Sala, en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema de Seguridad Social Integral en Salud, subcuenta de enfermedades catastróficas o ruinosas.

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

FABIO MORON DIAZ

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

CARMENZA ISAZA DE GOMEZ

Magistrada (E)

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ley 100 de 1993 y decreto 1338 de 1994.

2 Art. 26 del decreto 1338 de 1994.

3 Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, Sentencia T-236 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz.

4 Idem.

6 Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, Sentencia C-265 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero y Sala Octava de Revisión, Sentencia T-639 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz.

7 Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, Sentencia T-236 de 1998, M.P. Fabio Morón

Díaz.

8 Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

9 Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia SU-480 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

10 Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, sentencia T-645 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

11 Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, sentencia T-640 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell.