

Sentencia T-329/02

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

DERECHO A LA SALUD-Suministro de audífonos por EPS/ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-
Repetición contra el FOSYGA

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-567057

Acción de tutela instaurada por José Duvan Valencia Giraldo contra COMFENALCO E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

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

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Treinta y Uno Penal Municipal y por el Juzgado Segundo Penal del Circuito ambos de la ciudad de Medellín, en el trámite de la acción de tutela iniciada por José Duvan Valencia Giraldo contra COMFENALCO E.P.S.

I. ANTECEDENTES.

El señor José Duvan Valencia Giraldo interpuso acción de tutela contra COMFENALCO E.P.S. por considerar vulnerado su derecho fundamental a la salud, en razón a que la demandada se niega a entregar los audífonos que requiere para mejorar su capacidad auditiva. Para fundamentar su solicitud de amparo puso de presente los siguientes hechos.

Se encuentra afiliado a la E.P.S. Comfenalco e indica que su médico tratante le diagnosticó la pérdida del 50% de su capacidad auditiva y le ordenó el uso permanente de audífonos. La E.P.S. demandada negó tal pretensión argumentando que el suministro de audífonos se encuentra por fuera del Plan Obligatorio de Salud. Solicita en consecuencia, se ordene a COMFENALCO E.P.S. le suministre los audífonos ordenados por su médico, pues se encuentra desempleado, ha perdido la audición en un 50 %, siente que su situación es como de minusválido y está perjudicado en todas sus actividades.(folio 1 de la demanda).

COMFENALCO E.P.S. en escrito dirigido al Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín, solicitó negar la protección pretendida por el demandante, consideró que:

“...COMFENALCO Antioquia le ha comunicado a su afiliado que la ortesis que requiere no se encuentra contenida en el catálogo de Prestaciones del Plan Obligatorio de Salud; sin embargo el señor Valencia ha tenido acceso en nuestra E.P.S. a la atención en salud y todos los servicios derivados que ha requerido, en igualdad de condiciones a las de los demás afiliados y beneficiarios de nuestra E.P.S., en diferentes instituciones prestadoras de servicios de salud; por lo que en ningún momento se le ha privado por parte de nuestra E.P.S. de acceder al ejercicio de sus derechos fundamentales. El hecho de que el señor afiliado tenga que aportar un elemento que se encuentra excluido de la lista prestaciones consagradas en la normatividad reglamentaria de la Ley 100 de 1993, no quiere decir, ni mucho menos, que la E.P.S. le está vulnerando sus derechos fundamentales. Antes bien, lo que está haciendo la E.P.S. es cumplir con la ley, y nunca puede predicarse la violación de un derecho constitucional fundamental por parte de una entidad que se ajusta estrictamente en su actividad a lo ordenado en la normatividad legal que la rige.”

La oficina Jurídica del Ministerio de Salud, en escrito dirigido al Juez Treinta y Uno Penal Municipal de Medellín solicitó se ordene a la E.P.S. el suministro de todos los procedimientos incluidos en el P.O.S., porque en su concepto, en el artículo 82 de la Resolución 5261 de 1994 el numeral 27108 se incluye la adaptación de audífonos, así:

“Artículo 82. Establecer como actividades, intervenciones y procedimientos de otorrinolaringología, los siguientes:

27108 Adaptación de audífono.”

I. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

Impugnada la anterior decisión el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, en sentencia de enero 30 de 2002, revocó el fallo de primera instancia y en su lugar negó la protección solicitada por el demandante; consideró que en el presente caso si bien es cierto el demandante presenta una merma en su capacidad auditiva, ésta sólo afecta su salud como derecho prestacional, así pues, no pueden considerarse como vulnerados otros derechos fundamentales como la vida, la integridad humana o la dignidad, pues a pesar de la pérdida auditiva del demandante aún puede escuchar, así sea con deficiencia.

I. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

* A folio 2, copia de la orden para la adaptación de audífonos al demandante.

* A folio 3 y 4, copia del diagnóstico y del examen de audición del señor Valencia en el que indica que padece de hipoacusia.

* A folio 5, copia del carné de afiliación a COMFENALCO E.P.S.

* A folio 56, respuesta del Dr. Diego Bustamante al cuestionario enviado por el Magistrado Ponente.

I. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.

El Magistrado Ponente, para verificar los supuestos de hecho que dieron origen a la acción de tutela de la referencia, ordenó que a través de la Secretaría General de esta Corporación oficiar al médico cirujano otorrinolaringólogo Diego Bustamante Mesa para que informara a este Despacho lo siguiente:

1. Cuál es el grado de hipoacusia que presenta el señor José Duvan Valencia Giraldo.

1. Determinado el grado de hipoacusia que presenta el señor José Duvan Valencia Giraldo, indicara si tal condición amerita la adaptación de audífonos, y,

1. Señalara las consecuencias que tendría para el paciente la adaptación de los audífonos o la carencia de los mismos.

En respuesta al anterior cuestionario, el Doctor Diego Bustamante informó que:

1. En cuanto al grado de hipoacusia del paciente José Duvan Valencia, según las últimas audiometrías realizadas, es una hipoacusia de moderada a severa bilateralmente, con compromiso conductivo, en frecuencias graves bilateralmente.

1. El paciente con dicha pérdida auditiva, moderada a severa bilateralmente, amerita adaptación de audífonos bilateralmente, mejorando su desempeño sociolaboral, ya que se desempeña en el comercio, siendo necesario una buena audición, para una adecuada interrelación personal.

1. La adaptación de audífonos, permitiría al paciente una adecuada interrelación personal,

mejorando su desempeño socio-laboral, su uso no evitaría el deterioro posterior de la audición, solo es una ayuda; el no uso no aceleraría el daño auditivo, pero sí interferiría en su desempeño sociolaboral, debido a su limitación auditiva.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer los fallos 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, y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. La exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud. Eventos en los que procede inaplicar la reglamentación existente.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud a través del POS establece los servicios de salud que deben prestar las Empresas Promotoras de Salud a las personas que estén afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud por el Régimen Contributivo¹. Sin embargo, el Plan Obligatorio de Salud consagra la existencia de exclusiones y limitaciones, que en general serán todas “aquellas actividades, procedimientos, intervenciones, medicamentos y guías de atención integral que expresamente defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, o sean el resultado de complicaciones de estos tratamientos o procedimientos”².

No obstante, la Corte Constitucional en virtud del principio de la supremacía de la Constitución sobre las demás fuentes formales del derecho, ha inaplicado la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para ordenar que sea suministrado, y evitar, de ese modo, que una reglamentación legal o administrativa impida el goce efectivo de garantías constitucionales y de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas.

En tales eventos, antes de inaplicar la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido es preciso verificar que el medicamento o tratamiento excluido por

la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado³, 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.⁴ Así, el lleno de los requisitos que son menester para efecto de determinar la inaplicación de las normas legales o reglamentarias que regulan las exclusiones del P.O.S. son aquellos que han sido determinados por la jurisprudencia de esta Corporación:

“1 Que la falta del medicamento o tratamiento amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando ‘existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de la droga o el tratamiento altera condiciones de existencia digna’⁵;

“2) Que el medicamento o tratamiento excluido no pueda ser reemplazado por otro que figure dentro del Plan Obligatorio de Salud;

3) Que el paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo del medicamento o del tratamiento respectivo;

4) el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se encuentre afiliado el demandante En consecuencia, la Corte luego de verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos, ordena a la entidad demandada la ejecución de la conducta omitida por ésta, esto es, la entrega del medicamento o la realización de la intervención quirúrgica ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS. De esta manera, el demandado tiene derecho al reembolso de las sumas pagadas, a través del Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA, a fin de preservar el equilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud”.⁶

3. Caso concreto.

Las pruebas médicas que constan en el expediente y la remitida con ocasión de la información solicitada por el Magistrado Ponente, revelan que el señor JOSÉ DUVAN VALENCIA padece de hipoacusia neurosensorial bilateral, que le ha producido una desmejora en su calidad de vida y su salud auditiva, la cual puede verse mejorada mediante el uso de los audífonos recetados por un médico de la entidad a la cual se encuentra afiliado. Así pues,

es la noción de calidad de vida, y de vida digna, lo que debe tenerse presente con miras a la revisión de esta tutela. Valga entonces la cita de la sentencia T-1344 de 2001, M.P. Dr. Alvaro Tafur Galvis, cuando señaló:

“El ser humano, ha dicho la jurisprudencia, necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de ciertas anomalías en la salud, aún cuando no tenga el carácter de enfermedad, afectan esos niveles, poniendo en peligro la dignidad personal, resulta válido pensar que el paciente tiene derecho, a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la posibilidad de una vida, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.⁷

“Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.⁸ De allí, que también el concepto de derecho a la salud, cuando va aparejado de su conexidad con la vida, ha sido definido como “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 y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento.⁹”

Descendiendo al caso presente, es preciso concluir que los supuestos presentados en esta tutela, cumplen los presupuestos señalados por la jurisprudencia para inaplicar las normas referentes a las exclusiones de ciertos tratamientos del Plan Obligatorio de Salud. Las razones son las siguientes:

- El papel que desempeña el sentido del oído en las personas, hace que la falta de adecuación de los audífonos vulnere el derecho a la salud, por conexidad con otros derechos fundamentales a la vida digna y la integridad personal del peticionario.¹⁰

- Los audífonos no pueden ser reemplazados por medicamentos o tratamientos que sí figuren dentro del Plan Obligatorio de Salud y que permitan lograr la misma efectividad que aquellos.
- El accionante, manifestó, sin que exista declaración que la controvierta, que esta desempleado y no tiene capacidad económica para costear las prótesis auditivas recomendadas.
- Los audífonos fueron debidamente ordenados por médicos adscritos a la E.P.S. CONFENALCO a la cual se halla afiliado el accionante.

4. Jurisprudencia que se reitera.

En relación al otorgamiento de audífonos desde la sentencia T-839 de 2000, la Corte se pronunció favorablemente al respecto, señalando:

“... si bien la colocación del audífono no reúne las características de una urgencia vital para el demandante, sí resulta ser un aparato que requiere de manera inmediata a fin de lograr un adecuado desenvolvimiento personal, la integración social que pretende la Carta, y el mecanismo necesario para realizar sus actividades normales como ciudadano.”

En el mismo sentido, en acciones de tutela resueltas recientemente T-488 de 2001 M.P. Dr. Jaime Araújo Rentería, y T-1239 de 2001 M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño, en donde igualmente se demandaba por el suministro de prótesis auditivas (audífonos) las Salas Primera y Cuarta señalaron respectivamente:

“No puede la Sala pasar por alto la situación de la actora y señalar que la falta de audífonos tan sólo disminuye su nivel de vida al no permitirle tener una salud óptima, cuando se trata de una persona que ha visto disminuida una de sus facultades sensoriales, que carece de la función propia de uno de los órganos de los sentidos, necesario para su integridad personal y física, que no poseyendo los recursos necesarios para propiciarse el aditamento necesario para establecer o aumentar el nivel de audición requiere la especial protección del Estado prevista en el art. 13 de la Carta Magna.” (Sentencia T-488 de 2001).

“(...).

“Los audífonos son prioritarios para el paciente pues cada día se aísla más de su ambiente por la hipoacusia ocasionando depresión intensa y alteración psicológica”. (Sentencia T-1239 de 2001).

A pesar de la aparente controversia que pudiere existir entre el Ministerio de Salud y la EPS accionada en torno a la interpretación de las normas relativas a los tratamientos excluidos del POS, esta Sala mantiene su jurisprudencia y concluye así que la actuación de la EPS COMFENALCO vulneró los derechos a la salud en conexidad con la vida digna del accionante, y por ello deberá inaplicarse el parágrafo del artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994, emitida por el Ministerio de Salud y el artículo 7 del Acuerdo 08 de 1994, del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. El amparo invocado por lo tanto, se torna procedente en este caso específico y por ello se revocará el fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín y se le dará la orden correspondiente a la E.P.S. Comfenalco.

I. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta 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 Segundo Penal del Circuito de Medellín. En consecuencia, conceder el tutela solicitada por el señor JOSÉ DUVAN VALENCIA GIRALDO.

Segundo. INAPLICAR de conformidad con el artículo 4 de la Constitución Política y para este caso específico el parágrafo del artículo 12 de la resolución 5261 de 1994, emitida por el Ministerio de Salud y el artículo 7 del Acuerdo 08 de 1994, del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

Tercero. ORDENAR a la E.P.S. COMFENALCO, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a ordenar el efectivo suministro e implantación de los audífonos recetados por el médico tratante del señor JOSÉ DUVAN VALENCIA GIRALDO.

Cuarto. AUTORIZAR a la E.P.S. COMFENALCO a repetir contra el FOSYGA, por el recobro de los dineros invertidos en el suministro de los audífonos mencionados.

Quinto. Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sobre el tema ver la Sentencia T-1120 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

2 Artículo 86 del Decreto 806 de 1998.

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

4 Sentencia T-757/98, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

5 Ibídem.

6 Ver sentencias T-884 y T-1032 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

7 Ver sentencia T-224 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz, reiterada en T 099 de 1999 y T-722

de 2001.

8 Sentencia T-395 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

9 Sentencia T-597 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 En el mismo sentido la sentencia T-1239 de 2001, M. P. Jaime Córdoba Triviño.