

Sentencia T-333/04

DERECHO A LA SALUD-No entrega de medicamento excluido del POS por no estar probada amenaza a derechos fundamentales

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para entrega de medicamento excluido del POS

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-822849

Acción de tutela instaurada por Luis Alberto Vivas contra SALUDCOOP E.P.S..

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Luis Alberto Vivas contra Saludcoop E.P.S.

I. ANTECEDENTES.

Luis Alberto Vivas, instauró acción de tutela contra la E.P.S Saludcoop por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, en razón a que esa entidad se niega a entregarle unos medicamentos que requiere para el tratamiento de una serie de patologías de hígado, colon, estómago y próstata que padece. La entidad aduce que por no encontrarse los medicamentos requeridos dentro del P.O.S. no es de su competencia suministrarlos.

El accionante fundamenta su solicitud de tutela en los siguientes hechos:

Afirma que después de un examen de valoración, el médico tratante le diagnosticó problemas en el hígado e inflamación del colon y en razón a ello, le fueron prescritos los medicamentos denominados STAMYL grageas y AEROFLAT tabletas, sin embargo éstos no le fueron suministrados debido a que se encuentran excluidos del P.O.S. Agregó que el valor total del tratamiento por el término de tres meses indicado por su médico, asciende a \$ 80.000 pesos, suma con la que no cuenta en la actualidad.

De la misma manera indica, que su médico urólogo tratante le ordenó un medicamento denominado prazosina de 1 mg, pero en su concepto esta droga no le reporta beneficios a su salud, por lo anterior, el médico general encargado de refrendar la fórmula expedida por el especialista, cambió la prescripción arriba indicada por otro medicamento denominado SECOTEX, que igualmente se encuentra excluido del P.O.S. Afirma el señor Vivas que esta droga tiene un valor de \$ 75.000 pesos, por lo que el tratamiento de seis meses ordenado por su médico tratante tendría un valor de \$ 450.000 pesos. Solicita en consecuencia, se ordene a la entidad demandada que le suministre los medicamentos denominados STAMYL, AEROFLAT Y SECOTEX en la cantidad y con la periodicidad que ordene su médico tratante.

## II. INTERVENCION DE LA DEMANDADA.

La Gerente Regional de Saludcoop E.P.S. en Santander, en oficio dirigido al Juez Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga, solicitó desestimar las pretensiones de la demanda, consideró que la conducta asumida por esa entidad no amenaza ni vulnera derecho fundamental alguno del señor Vivas, como quiera que le ha sido suministrada toda la atención que ha requerido y que se encuentra incluida en el P.O.S. Agregó que el demandante acudió al Comité Técnico Científico de esa entidad con el objeto de conseguir el suministro de los medicamentos anotados, pero esta instancia denegó tal suministro, argumentando que “no existe un riesgo inminente para la vida del accionante si no se le suministra el medicamento”.

Concluyó indicando que en la medida que los medicamentos reclamados a través de esta acción se encuentran excluidos del listado de medicamentos y terapéutica elaborado por el Gobierno Nacional, el encargado de suministrarlos es el Estado a través del Ministerio de Salud, Fondo de Solidaridad y Garantía.

### III. DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISION.

Conoció del presente caso el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga, que en sentencia de 16 de octubre de 2003 negó la tutela solicitada por Luis Alberto Vivas, consideró que "...el accionante no se halla en una situación extrema de urgencia, que requiera de los medicamentos que se encuentran fuera del POS, y tampoco está en peligro su integridad física, por lo tanto no se le han vulnerado sus derechos fundamentales, por otra parte el plan obligatorio de salud, cuya prestación está a cargo de las Empresas Promotoras de Salud, directamente o por intermedio de terceros, está sujeto en cuanto a la forma como deben ponerse en la práctica a lo que sobre el particular establece la ley, los reglamentos, los manuales de procedimiento y las guías de atención integral."

### IV. PRUEBAS RELEVANTES QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE.

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- A folio 3, copia del resultado de un estudio eco. Hepatobiliar practicado al señor Luis Alberto Vivas, que en su conclusión dice: "HALLAZGOS COMPATIBLES CON ESTEATOSIS HEPÁTICA DIFUSA HEPATOMEGALIA".
- A folio 4, copia de la fórmula médica mediante la que le fueron prescritos los medicamentos denominados STAMYL y AEROFLAT al señor Vivas.
- A folio 5, copia de la fórmula médica mediante la que le fue ordenado el medicamento denominado SECOTEX al demandante.
- A folio 6, copia de la fórmula médica en la que le fue prescrito el medicamento denominado PRAZOCINA 1 mg. Al señor Luis Alberto Vivas, y de otra fórmula médica en la que el médico tratante indica que el tratamiento es por un período de seis meses.
- A folio 7, copia del desprendible de pago de la pensión del señor Luis Alberto Vivas en la que se indica que su pensión asciende a \$ 457.977 pesos.
- A folios 13 al 15, informe presentado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses sobre el estado de salud del señor Vivas.

## V. PRUEBA SOLICITADA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.

El Magistrado Ponente en uso de sus facultades constitucionales, consideró que era necesario obtener una prueba con el objeto de verificar los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela. Por lo anterior, a través de la Secretaría General de esta Corporación se ordenó oficiar al Doctor Raúl Rueda Prada, médico urólogo tratante del señor Luis Alberto Vivas y adscrito a SaludCoop E.P.S., para que informara si en su concepto el medicamento denominado PRAZOSINA 1 mg. ordenado al señor Luis Alberto Vivas, y el medicamento denominado SECOTEX, podían ser usados indistintamente en el tratamiento de los problemas de próstata que padece el señor Vivas; igualmente se solicitó que se indicara si el medicamento denominado SECOTEX podía ser remplazado por otro que presentara los mismos efectos en la salud del paciente y estuviera dentro del P.O.S.

En respuesta al anterior requerimiento, el doctor Raúl Rueda Prada, en oficio de fecha febrero 9 de 2004 informó lo siguiente:

“El señor LUIS ALBERTO VIVAS ha consultado al servicio de Urología de Saludcoop desde el 25 de Septiembre de 2002 por presentar Síndrome Miccional bajo con síntomas irritativos y obstructivos leves, tolerables, por lo cual se le ha formulado PROZOCINA 1 mg. Para este grado de sintomatología puede usarse indistintamente PRAZOXINA o TAMSULOSINA (SECOTEX).

## VI. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y CASO CONCRETO.

### 1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo 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 demás disposiciones pertinentes y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

### 2. Improcedencia de la acción de tutela para la entrega de medicamentos excluidos del P.O.S. cuando no se cumplen los requisitos constitucionales establecidos para ello.

Debe la Corte determinar si SaludCoop E.P.S. vulneró los derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social del demandante, en razón a que esa entidad se niega a entregarle unos

medicamentos que se encuentran excluidos del P.O.S. y para reemplazar uno de ellos le entrega uno genérico, que a su juicio no tiene el mismo efecto para tratar los problemas de próstata que padece.

De manera reiterada<sup>1</sup> la Corte Constitucional ha considerado la procedencia excepcional de la tutela de los derechos fundamentales cuyo goce efectivo depende de la prestación de procedimientos, diagnósticos, intervenciones y medicamentos excluidos del plan obligatorio de salud (POS), bajo el establecimiento de ciertos requisitos.

Estos requisitos se han sintetizado de la siguiente manera<sup>2</sup>:

“1ª. 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.

“2ª. 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.

“3ª. 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.).

“4ª. 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.”

Primero: En el caso del medicamento denominado SECOTEX, si bien no le era suministrado ese medicamento específico, sí le era entregado otro genérico que a juicio del médico tratante, según se advierte de la prueba allegada al expediente, surte el mismo efecto y es el adecuado para el tratamiento de su enfermedad.

Segundo: En relación con los restantes medicamentos, denominados STAMYL Y AEROFLAT, es claro que no le han sido suministrados por la entidad demandada, y tampoco le fueron

entregados otros en su reemplazo que sí estuvieran incluidos en el P.O.S. Sin embargo, en su demanda el señor Vivas expresa que el costo de los medicamentos durante el tiempo que fueron prescritos por el médico tratante asciende a ochenta mil pesos (\$80.000), cifra que si bien no es poca, sí está al alcance del demandante, como quiera que devenga una pensión mensual que asciende a \$ 457.977 pesos, cantidad que le permite perfectamente asumir el costo total de este tratamiento, pues como ya se expuso, su suministro debe ser por tres meses, es decir que mensualmente el señor Vivas tendría que hacer un desembolso de menos de veintisiete mil pesos (\$27.000), lo que frente a su mesada no representa un monto significativo.

En un caso similar la Sala Tercera de Revisión se pronunció en los siguientes términos:

“Por lo tanto, la tutela se negará por dos razones: la primera porque se trata de un hecho superado, y la segunda porque el accionante no carecía de recursos, tal y como lo exige la jurisprudencia constitucional, para brindar el amparo de tutela en estos casos. La demandante tuvo que costear con su salario de \$ 600.000 mensuales, por una sola vez, un tratamiento que costó un millón doscientos mil pesos, el cual requiere mantenimientos cada tres meses con un costo de \$80.000 pesos. Cuenta pues la accionante, con la capacidad de financiar el tratamiento en cuestión como en efecto lo hizo, y cuenta con la capacidad de asumir el costo del mantenimiento del mismo. Es claro entonces, que en el presente caso la exigencia de la incapacidad económica de la accionante para inaplicar las normas que excluían del P.O.S. el tratamiento periodontal no se cumple”<sup>3</sup>

Aplicando la misma jurisprudencia para el caso bajo estudio, la Sala encuentra que la acción de tutela interpuesta por el señor Luis Alberto Vivas no es procedente, como quiera que no se cumplen a cabalidad los requisitos jurisprudenciales establecidos para la protección de los derechos fundamentales en casos como el que ahora se estudia. En consecuencia se confirmará la sentencia revisada, proferida por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga.

## VII. DECISION.

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

## RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Bucaramanga dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Luis Alberto contra SaludCoop E.P.S.

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

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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

2 Cfr. Sentencia T-406 de 2001.

3 Sentencia T-543 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.