

Sentencia T-439/05

DERECHO DE PETICION-Contenido y alcance

JUEZ CONSTITUCIONAL-Fallo ultra y extra petita

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Hipótesis fáctica que la determinan

Referencia: expediente T-989871

Acción de tutela interpuesta por Jorge Arlison Castaño Giraldo contra Saludcoop E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil cinco (2005).

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

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Rionegro (Antioquia), que resolvió la acción de tutela promovida por Jorge Arlison Castaño Giraldo contra Saludcoop, Entidad Prestadora de Salud.

I. ANTECEDENTES

Hechos y acción de tutela interpuesta

1. El 23 de junio de 2004, el ciudadano Jorge Arlison Castaño Giraldo interpuso Acción de Tutela ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Rionegro (Antioquia), contra SALUDCOOP EPS, por considerar que esta entidad vulneró su derecho fundamental a la salud (C.P. artículo

48 y 49) y de petición (C.P. artículo 23). Fundamentó su acción en lo siguiente:

El accionante manifestó que se encuentra afiliado como cotizante a la EPS SALUDCOOP desde el 21 de Enero de 1999 y que desde hace cuatro años viene padeciendo de Esclerosis múltiple. Indica que se encuentra en una situación crítica, pues la esclerosis múltiple es una enfermedad crónica progresiva catastrófica que lo tiene al borde de una parálisis total y que le produce mucho dolor.

El 5 de mayo de 2004, el médico tratante le ordenó nuevos medicamentos para disminuir el dolor. Según el médico tales medicamentos son necesarios para mantener la calidad de vida del paciente y su "mayor salud". Adicionalmente el galeno afirma que no existe medicamento alternativo que tenga similar efectividad. Para fundamentar su aserto adjunta la orden médica según la cual el paciente Jorge Arlison Castaño Giraldo "tiene una enfermedad crónica progresiva y catastrófica que es la esclerosis múltiple. Ya casi no camina esta apunto de quedar parapléjico. Necesita Interferón B 1 b Betaferón 1 ampolla de 8 millones de unidades (...) indefinidamente". Adicionalmente, en una nueva fórmula el mismo médico señala que no existe otra medicina que pueda reemplazar a la que él formula.

El accionante afirma que ha solicitado a Saludcoop EPS los medicamentos recetados, pero señaló que la entidad no dio respuesta ninguna al derecho de petición interpuesto ni le ha suministrado el medicamento solicitado. Menciona que informalmente personas de la EPS le han indicado que la entidad no está dispuesta a suministrarle el medicamento solicitado dado que el mismo no está cubierto por el plan obligatorio de salud.

Finalmente, agrega que es una persona de escasos recursos económicos cuyo único ingreso es la pensión que recibe y con la cual debe mantener a su familia y en especial a sus hijos. Afirma que dicha pensión sólo le alcanza para los gastos básicos y por ello alega que no puede adquirir los citados medicamentos por cuenta propia.

Afirma el actor que la actitud de Saludcoop EPS, al dejar de responder su solicitud y omitir el suministro del medicamento que requiere, viola sus derechos fundamentales a la Salud y de petición. En consecuencia solicita:

"se ordene la atención urgente y se atienda en forma oportuna la atención a mi salud y de no

ser posible se me de una explicación la razón (sic) por la cual ustedes vienen dilatando la solución a mi problema”

Para fundamentar su solicitud anexa la historia clínica y las órdenes de medicamento.

Decisión judicial objeto de revisión

2. Una vez admitida la acción, se le corrió traslado a la entidad accionada para que se pronunciara al respecto. La entidad guardó silencio.

3. El Juzgado Primero Civil Municipal de Rionegro (Antioquia) por providencia de julio 12 de 2004 concedió el amparo del derecho de petición del actor. A juicio del Juez de tutela, el silencio de la entidad conduce a presumir la vulneración del derecho tutelado. Sin embargo, entendió que dicho derecho no incluye el derecho a obtener una resolución en determinado sentido, pues simplemente exige que exista un pronunciamiento oportuno. En consecuencia, ordenó a Saludcoop E.P.S a través de su representante legal, proceda a resolver de fondo la petición elevada por el actor.

La anterior decisión fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión y al ser seleccionada correspondió a esta Sala su conocimiento

Actuación surtida ante la corte constitucional

4. Con el objeto de contar con mayores elementos de juicio al momento de decidir el asunto de la referencia y de conformidad con lo establecido en el artículo 57 del Acuerdo 05 de 1992 la Sala Cuarta de Revisión procedió a solicitar a la empresa que informara a la Corte si en la actualidad se encuentra afiliado el señor Jorge Arlison Castaño Giraldo; si la entidad dio respuesta a la solicitud presentada por el actor en marzo de 2004; si actualmente se encuentra suministrando dicho medicamento al actor; si el medicamento formulado se encuentra incluido en la reglamentación legal o administrativa correspondiente al régimen al cual se encuentra afiliado el actor; si dicho medicamento puede ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud obteniendo el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan; y, finalmente, si el medicamento solicitado por el actor fue prescrito por un médico que en su momento estuviere adscrito a Saludcoop. Adicionalmente se comisionó al juez de instancia para que recibiera declaración del actor sobre algunos de los puntos

anteriores. Las pruebas recaudas serán analizadas en los fundamentos de la presente providencia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Problema jurídico

1. En el presente asunto, corresponde a la Corte decidir si Saludcoop E.P.S. vulneró los derechos fundamentales del actor al omitir responder la solicitud a través de la cual aquel requería el suministro del medicamento ordenado por el médico tratante y destinado a evitar efectos de una enfermedad ruinosa que además de generarle graves dolores lo ha puesto al borde de la parálisis total.

Contenido sustancial de la protección al derecho de petición. Reiteración de Jurisprudencia.

2. En el presente caso, la entidad Saludcoop EPS, dejó de responder oportunamente las solicitudes del actor. En consecuencia coincide la Corte con el Juez de primera instancia en el sentido de que la entidad vulneró el derecho de petición del señor Jorge Arlison Castaño. Sobre el derecho de petición la Corte Constitucional ha indicado:

(...) “a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.”...1

3. Ahora bien, la sentencia de tutela que se revisa encontró violado el derecho de petición y ordenó la protección. Sin embargo, la Corte advierte que en el presente caso la omisión del deber de responder podía aparejar la violación del derecho a la salud del actor, en conexidad con su derecho a la vida digna. En consecuencia no podía el juez de tutela limitarse a conceder la protección formal del derecho de petición, con independencia del contenido de la respuesta. En efecto, aunque en principio no le es permitido al juez ordenar una respuesta en determinado sentido, en el presente caso, teniendo en cuenta la solicitud de tutela y las pruebas aportadas por el actor, era razonable pensar que con la omisión de la respuesta por parte de la Entidad Promotora de Salud, o con su respuesta negativa a suministrar el medicamento, podía existir violación al derecho a la salud que comprometiera seriamente la calidad de vida del accionante. En esas condiciones, el juez de tutela no podía limitarse, simplemente, a la protección del derecho de petición. Su obligación era la de indagar por los elementos de juicio que requería para adoptar una decisión de fondo a través de la cual surtiera la protección integral de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Al respecto considera la Sala relevante recordar brevemente algunos aspectos esenciales de la doctrina constitucional sobre los alcances y facultades del juez de tutela.

Facultades que tiene el juez dentro del trámite de tutela para decidir en sus providencias.

4. En consideración a la naturaleza de la acción de tutela, su procedimiento está dotado de una mayor flexibilidad en comparación al resto de acciones judiciales. Es por esto que el juez constitucional, en ejercicio de sus facultades adquiere una amplia gama de posibilidades, con el único objetivo de lograr la real protección de los derechos fundamentales de quien acude a su despacho. En estas condiciones, parece claro que al juez de tutela le está permitido entrar a examinar detenidamente los hechos de la demanda para que, si lo considera pertinente, determine cuáles son los derechos fundamentales vulnerados o amenazados, disponiendo lo necesario para su efectiva protección.

En este sentido, la Corte Constitucional ha reiterado:2

(...) considera la Sala indispensable precisar que, tratándose de la acción de tutela, no es de recibo exigir a quien acude a ese mecanismo exponer, rigurosamente, “el concepto de la violación” o invocar con exactitud el derecho que considera violado. El instrumento que el Constituyente de 1991 diseñó para la protección de los derechos constitucionales

fundamentales difiere de otros procedimientos, caracterizados por la necesidad de observar determinada técnica o de cumplir estrictos presupuestos procesales, ya que, en la acción de tutela, predomina la informalidad en la medida en que de ella puede servirse “toda persona”, con absoluta prescindencia de cualquier tipo de cualificación.

Es evidente que el petente debe exponer las circunstancias fácticas que sirven de apoyo al amparo que pide y que, en cada caso concreto, el juez está llamado a desplegar la actividad necesaria para fijar los hechos, recurriendo, con ese objetivo, al mismo peticionario o a la autoridad demandada, en procura de obtener los informes pertinentes; pero de ello no se sigue que sea viable extender el rigor propio de otras ramas del derecho al campo de la tutela.

Es al juez a quien corresponde examinar y evaluar los hechos y, de conformidad con ese análisis serio y ponderado, resolver si concede o niega la protección, independientemente de que se haya o no expuesto un “concepto de la violación”. Aún más, es posible que el actor realice una mención equivocada del derecho que estima violado o que omita hacer la referencia, sin que ello constituya obstáculo para acometer el estudio de la solicitud.

La tarea del juez de tutela justamente estriba en escudriñar la situación que se le ha planteado y, como fruto de ese esfuerzo, puede otorgar la protección que se le pide, incluso por derechos no mencionados o en relación con los cuales el interesado haya dejado de indicar en qué consiste la vulneración que alega. Un entendimiento contrario al anterior implica resignar el importante papel que la Carta confiere a los jueces en materia de protección de los derechos constitucionales fundamentales, so pretexto de observar ritualidades extrañas a la acción tutela que, se repite, es, de suyo, informal. (...)3

5. En el presente caso el fallador se limitó a proteger el derecho de petición del actor y olvidó analizar de fondo el derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida, el que eventualmente estaba siendo vulnerado por la E.P.S Saludcoop.

En virtud de lo anterior, procede la Corte a identificar si en el presente caso, se encontraba vulnerado o amenazado el derecho a la salud del actor, en conexidad con su derecho a la vida.

Reglas jurisprudenciales para la protección del derecho a la salud. Reiteración de

jurisprudencia

6. Para resolver si en el caso que se estudia se produjo una violación del derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida, resulta importante recordar las Reglas jurisprudenciales que debe tener en cuenta el juez de tutela cuando observe que este derecho puede estar siendo vulnerado o amenazado.

“1. 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.

2. 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.

3. 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.).

4. 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.

En tales casos, la E.P.S. se encuentra obligada a prestar el servicio, pero como es obvio, y para preservar el equilibrio financiero, tiene derecho a repetir contra el Estado, específicamente contra el FOSYGA, tal y como lo ha señalado esta Corporación en sentencias precedentes. (SU-480 de 1997, T-1120 de 2000, y T-1018 y T-935 de 2001 entre otras)”.⁴

7. En el presente caso desde la interposición de la acción se encontraban demostrados la mayoría de presupuestos para aplicar y conceder la protección del derecho a la salud de la accionante. Sin embargo, la Corte practicó algunas pruebas para determinar ciertos hechos que no aparecían del todo claros y ratificar otros esenciales para poder determinar con exactitud si procedía o no el amparo constitucional.

De las pruebas que residen en el expediente, quedan claros los siguientes hechos: (1) El actor sufre una grave enfermedad que de manera progresiva y acompañada de un intenso dolor lo esta conduciendo a la parálisis; (2) El medicamento ordenado por el médico tratante tiene por objeto “la mayor calidad de vida” del actor y la disminución del dolor que le produce su enfermedad. En otras palabras a juicio del médico tratante la no obtención del medicamento puede acarrear grave deterioro en las condiciones de vida del accionante; (3) El medicamento - según lo expresado por el galeno y por la propia EPS accionada -, no es reemplazable pues no existe en el POS medicamento alternativo que produzca los mismos resultados; (4) Según lo manifestado por el tutelante este no cuenta con recursos económicos suficientes para costearse el medicamento, ya que sólo gana una pensión, y no cuenta con ingresos extras, por lo que debe cubrir todos sus gastos con este ingreso; (4) Finalmente, el médico que formuló el medicamento cumplía la condición establecida para dar curso a la protección constitucional solicitada. En efecto, de la respuesta enviada por la EPS a la Corte Constitucional, se infiere que el medicamento fue formulado por el médico tratante adscrito a la entidad.”.

En virtud de lo anterior, es posible sostener que al momento de proferirse el fallo de primera instancia existía una vulneración de los derechos a la salud en conexidad con la vida del actor. En efecto, para entonces la entidad accionada había omitido suministrar al señor Jorge Arlison Castaño Giraldo, un medicamento al cual tenía pleno derecho encaminado a evitarle o disminuirle los efectos de una grave enfermedad. Por lo tanto, la acción de tutela era procedente no sólo como mecanismo para proteger el derecho de petición sino para obtener el suministro del medicamento necesario para salvaguardar materialmente su derecho a la vida digna.

8. Ahora bien, la prueba practicada por la Corte permitió conocer que actualmente la EPS Saludcoop se encuentra suministrando al actor el medicamento solicitado. En efecto, en oficio de fecha febrero 25 de 2005, la EPS informó que “al señor Castaño se le está suministrando el medicamento Interferón Beta AMP. El cual es un medicamento no incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud Contributivo, pero que ha sido formulado por su médico tratante y no existe en el POS otro medicamento que lo sustituya con el mismo nivel de eficiencia que requiere el usuario”.

En consecuencia la Corte, al conceder la protección del derecho, se limitará a advertir a la

EPS Saludcoop sobre su obligación de cumplir ininterrumpidamente con los deberes que le asisten como entidad promotora de salud respecto de los derechos de petición y de salud del actor.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Rionegro (Antioquia) por providencia de julio 12 de 2004, en el sentido de proteger el derecho de petición de Jorge Arlison Castaño Giraldo

Segundo. Tutelar el derecho a la salud de Jorge Arlison Castaño Giraldo y en consecuencia advertir a Saludcoop E.P.S. sobre su obligación de suministrar al actor de manera cumplida e ininterrumpida los medicamentos ordenados por su médico tratante en las condiciones establecidas en la presente Sentencia. Se advierte que el desconocimiento de lo aquí ordenado constituye un grave desacato.

Tercero: Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

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

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional, Sentencia T-377 de 2000. M.P Alejandro Martínez Caballero.

2 Ver también: Sentencias T-1160 A de 2001 M.P Manuel José Cepeda Espinosa, T-622 de 2000 M.P Vladimiro Naranjo Mesa, T-310 de 1995 M.P Vladimiro Naranjo Mesa.

3 Sentencia T-392 de 1995 M.P Fabio Morón Díaz

4 Sentencia T-1012 de 2002, M.P Jaime Córdoba Triviño