

Sentencia T-466/05

CAPACIDAD ECONOMICA DE PERSONA QUE REQUIERE MEDICAMENTO-Conforme al salario que devenga puede sufragarlo

En cuanto al criterio, referido a la necesidad de que “el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema”, en el presente asunto se puede colegir que por tratarse de una persona que se encuentra laborando en la Fiscalía General de la Nación como Fiscal 23 Seccional de Valledupar devengando un salario para la época de presentación de la acción - año 2004- de \$ 3.858.839.00, salario que para el año de 2005 corresponde a la suma de \$ 4.071.076.00 y aunado a la circunstancia de que el medicamento objeto de la tutela tenga un valor comercial promedio de \$280.000.00 cada uno, luego de efectuadas las averiguaciones y cotizaciones correspondientes en varias farmacias y droguerías, se considera que éste, en relación con lo devengado y los posibles gastos que el accionante posea, es mínimo como para vulnerar su mínimo vital, en caso de tener que sufragarlo.

Referencia: expediente T-1036003

Acción de tutela instaurada por José Manuel Jaimes Quintero en contra Seguro Social Seccional Cesar.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Bogotá, D.C., seis (6) de mayo de dos mil cinco (2005).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado de Menores de Valledupar y la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, dentro de la acción de tutela

promovida por José Manuel Jaimes Quintero contra el Seguro Social Seccional Cesar.

I. ANTECEDENTES.

Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado a la entidad accionada y como tal tiene derecho a que se le preste el servicio de salud en forma integral. Indica que el 14 de Julio de 2004, el médico tratante justificó y formuló los medicamentos RENITEC DE 20 Mgs y NORVAS de 10 Mgs, ante la resistencia que ha presentado con respecto a los genéricos de dichos medicamentos. Afirma que en varias ocasiones solicitó la entrega de los referidos medicamentos, obteniendo como respuesta que no existía presupuesto para cubrir dicho evento. Manifiesta que con el comportamiento de la entidad demandada se amenaza su vida si se tiene en cuenta las advertencias efectuadas por el médico tratante con respecto a la no aplicación oportuna del citado medicamento. Finalmente afirma que es una persona que deriva su sustento de un sueldo, con múltiples obligaciones de carácter económico, lo que le ha impedido proporcionarse el medicamento por sus propios medios.

Por lo anterior solicita, se ordene al ente accionado la entrega en forma inmediata de los medicamentos ordenados y tutelar el derecho a la vida y a la salud.

1. Decisiones Judiciales objeto de revisión.

1. Sentencia de primera instancia

El Juzgado de Menores de Valledupar, concede el amparo solicitado y ordena al accionado la entrega de los medicamentos. Considera que se dan los requisitos establecidos en la sentencia T-108 de 1999, por cuanto la exclusión de las drogas afecta los derechos a la vida, salud y seguridad social, los medicamentos formulados no pueden ser reemplazados por los contenidos en el POS por cuanto éstos le generan efectos adversos y teniendo en cuenta la manifestación efectuada en la demanda por el actor, éste carece de los recursos para poder sufragar el valor de las medicinas y finalmente que el medicamento ha sido prescrito por el médico tratante.

2.2. La impugnación

La entidad demandada inconforme con la decisión adoptada, impugnó la misma manifestando que el médico debe cambiar el medicamento formulado RENITEC 20 MG -nombre comercial- por el de ENALAPRIL - nombre genérico-. Que con respecto al medicamento NORVAS 10 MG y siendo un medicamento NO POS no lo puede formular sino una vez elaborado el formulario de justificación y remitirse al Comité Técnico Científico para su estudio y determinar si se aprueba o no su autorización. Afirma que no se encuentran reunidos los requisitos de la sentencia indicada por el juez de instancia por cuanto el accionante "(...) labora con la Fiscalía General de la Nación, en el cual ocupa un importante cargo y devenga un salario que le permite sufragar los medicamentos NO POS recetados por el Doctor RONNY LOPEZ".

2.3. Sentencia de segunda instancia.

La Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar revoca la decisión impugnada, al considerar que se requiere autorización del Comité Técnico Científico de la respectiva entidad, ante quien se debe formular la solicitud del caso. Y solo si se decide negativamente la solicitud podrá acudir al recurso constitucional aquí impetrado. Finalmente indica que en el presente caso no se presenta la urgencia manifiesta por estar en riesgo la vida del paciente, en consideración a que la acción se interpuso dos meses después de estar en tratamiento particular como se indica en la demanda.

II. Intervención del accionado.

1. El Seguro Social -Seccional Cesar - en escrito que obra a folios 20 a 23 se opone a las pretensiones del actor indicando que el médico debe cambiar el medicamento formulado RENITEC 20 MG -nombre comercial- por el de ENALAPRIL -nombre genérico-. Que con respecto al medicamento NORVAS 10 MG y siendo un medicamento NO POS no lo puede formular sino una vez elaborado el formulario de justificación y haberse remitido el mismo al Comité Técnico Científico para su estudio con el fin de determinar si se aprueba o no su autorización. Que si se aprueba, el médico entrega el recetario al paciente para que proceda a reclamar los medicamentos. Y si no se aprueba, deberá formular medicamentos

que se encuentre en el POS.

III. DE LAS PRUEBAS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE.

-A folios 6 a 12, fórmulas médicas de los medicamentos solicitados, copia de la justificación médica y solicitud de medicamento NO POS y copia de comunicación dirigida al médico tratante y quien formuló los medicamentos en la que se expresa que la solicitud de autorización de los medicamentos no fue sometida a estudio por aparecer en la solicitud un nombre comercial.

-A folio 41, obra declaración del representante de la EPS Ventura Coronado Orozco en la que se hace un recuento del procedimiento que debe efectuar un médico para formular un medicamento NO POS. Refiere y supone que el ENALAPRIL por contener el mismo principio activo que el RENITEC surte los mismos efectos.

-A folio 46, declaración del accionante José Manuel Jaimes Quintero, quien manifiesta ser Fiscal 23 Seccional de Valledupar, manifiesta que las medicinas ordenadas por el médico lo fueron con el nombre comercial, por cuanto en la historia clínica aparece que las drogas genéricas le producen efectos colaterales.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer de estas demandas, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y 33 a 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Debe la Sala determinar, si el Seguro Social Seccional Cesar, vulneró los derechos fundamentales invocados por el señor José Manuel Sánchez Quintero, en razón a la negativa de esa entidad de suministrar unos medicamentos prescritos por su médico para el tratamiento de una enfermedad que padece, argumentando que éstos se encuentran excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

3. El derecho a la salud y la vida en condiciones dignas. Exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud. Reiteración de jurisprudencia.

La acción de tutela fue consagrada en la Constitución Política para garantizar a toda persona la defensa inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en determinadas circunstancias. Sin embargo, reiteradamente esta Corporación ha reconocido que aunque los derechos a la salud y a la seguridad social son de carácter prestacional¹, excepcionalmente son susceptibles de protección a través de esta acción constitucional cuando de su amenaza o afectación se deriva un peligro o vulneración para otros derechos que si son de índole fundamental, tales como los derechos a la vida, a la integridad personal, a la dignidad, etc.².

El desarrollo legal más importante de los derechos constitucionales a la salud y a la seguridad social es el Sistema de Seguridad Social Integral, así que cuando el desconocimiento injustificado de las prestaciones económicas y asistenciales consagradas en el sistema repercute directamente en la afectación de derechos fundamentales como el mínimo vital, la vida o la dignidad humana, procede la acción de tutela para reclamar el pago de las mesadas pensionales, licencias de maternidad o la prestación de servicios médicos.

Así, con relación a éste último tipo de servicios, tenemos que en aras de proteger efectivamente los derechos fundamentales de las personas, la jurisprudencia constitucional ha aceptado la procedencia de la acción de tutela para obtener la prestación de servicios médicos, incluso, de aquellos que no están incluidos dentro del Plan Obligatorio de Salud, ordenando para tal efecto la inaplicación de las normas legales o reglamentarias referentes a las exclusiones de este plan o la aplicación directa de las normas constitucionales. En éste último caso, ha expuesto que por vía de tutela puede ordenarse la prestación de servicios médicos excluidos del POS cuando: (i) la falta del medicamento o procedimiento amenaza o vulnera los derechos fundamentales a la vida o a la integridad personal del afiliado, lo cual se presenta no solo cuando existe inminente riesgo de muerte sino también cuando se afectan con dicha omisión las condiciones de existencia digna; (ii) el medicamento o procedimiento excluido no pueda ser reemplazado por otro que figure dentro del POS o cuando el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que aquél; (iii) el paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo de los servicios médicos que requiera; y (iv)

éstos últimos hayan sido prescritos por un médico adscrito a la entidad de seguridad social a la cual esté afiliado el accionante³.

En conclusión la acción de tutela es procedente para la protección a los derechos a la salud y a la seguridad social cuando la vulneración de los mismos afecta derechos fundamentales como la vida, la dignidad y la integridad personal, sin consideración a que los servicios médicos que requiera el accionante se encuentren o no incluidos dentro del POS. Sin embargo, es preciso aclarar, en éste último caso, sobre la necesidad de salvaguardar el equilibrio económico en la relación jurídica existente entre el Estado y las entidades promotoras de salud, pues, ha dicho esta Corporación, éstas son simplemente delegatorias de aquél en la prestación de un servicio público de seguridad social y, por tanto, sólo están obligados a responder por los servicios determinados dentro del marco legal que regula la materia⁴.

4. Caso concreto.

El caso que nos ocupa plantea la necesidad de proteger el derecho a la salud, fundamental por su conexidad con la vida digna, de una persona que requiere el suministro de los medicamentos NORVAS de 10 MGS y RENITEC 10 MGS para el tratamiento de problemas de Tensión arterial. La entidad accionada se niega a ordenar la entrega de los medicamentos por cuanto no se encuentran incluidos en el POS.

En ese orden de ideas, ésta Sala habrá de determinar si al accionante le asiste el derecho de exigir la prestación del medicamento requerido, aún cuando el mismo se encuentra excluido del POS.

Ubicados en el caso concreto que se examina y aplicando los criterios que la jurisprudencia constitucional ha determinado para la inaplicación de la reglamentación de las reglas del POS, se tiene que el accionante no cumple las condiciones exigidas para que el medicamento, le sea suministrado por la E.P.S. accionada, con cargo al Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga.

Veamos el primer requisito, es decir, que por la falta del medicamento o el procedimiento excluido por la norma legal o reglamentaria se amenacen los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del interesado. En éste evento es evidente que se encuentra

cumplido el primer requisito vulnerando el derecho a la vida del actor, pues en la justificación médica y solicitud de medicamentos NO POS se indica que los medicamentos formulados anteriormente y con nombre genérico producen efectos colaterales en el paciente⁵.

Frente al segundo requisito, relacionado con la imposibilidad de sustituir el medicamento por otro que esté contemplado en el POS y tenga la misma efectividad, se tiene que la entidad accionada no señaló de manera alguna que el medicamento formulado pueda ser reemplazado por otro incluido en el POS, con la misma efectividad que el ordenado por el médico tratante.

En cuanto al tercer criterio, referido a la necesidad de que “el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema”, en el presente asunto se puede colegir que por tratarse de una persona que se encuentra laborando en la Fiscalía General de la Nación como Fiscal 23 Seccional de Valledupar⁶ devengando un salario para la época de presentación de la acción - año 2004- de \$ 3.858.839.00⁷, salario que para el año de 2005 corresponde a la suma de \$ 4.071.076.00⁸ y aunado a la circunstancia de que el medicamento objeto de la tutela tenga un valor comercial promedio de \$280.000.00 cada uno, luego de efectuadas las averiguaciones y cotizaciones correspondientes en varias farmacias y droguerías, se considera que éste, en relación con lo devengado y los posibles gastos que el accionante posea, es mínimo como para vulnerar su mínimo vital, en caso de tener que sufragarlo.

En consecuencia y no encontrándose probado el requisito de la incapacidad económica, se hace innecesario estudiar el último de los requisitos exigidos para ordenar la entrega de medicamentos que no se encuentren en el POS.

Así las cosas, y no encontrándose en el caso concreto reunidas las condiciones para aplicar de manera directa la Constitución Política, frente a la reglamentación que excluye el suministro de los medicamentos NORVAS de 10 MGS y RENITEC 10 MGS se confirmará la decisión revisada.

V. 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 la decisión proferida por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar en el proceso de Acción de tutela de José Manuel Jaimes Quintero contra el Seguro Social Seccional Cesar, por los motivos expuestos en el transcurso de ésta providencia.

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

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

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencias T-499 de 1992, T-428 de 1998 y SU-480 de 1998, entre otras.

2 Sentencia C-177 de 1998.

3 Ver entre otras las sentencias T-289 de 2001, T-627 de 2002 y T-178 de 2003.

4 Véanse entre otras las sentencias SU-480 de 1997 y SU-819 de 1999.

5 Folios 7 y 11

6 Folio 46

7 Decreto 4180 de Diciembre 10 de 2004.

8 Decreto 943 de Marzo 30 de 2005.