

Sentencia T-471/07

DERECHO A LA SALUD-Suministro de medicamentos excluidos del POS

Accionante: Daniel Humberto Susunaga Cometa.

Demandado: SOLSALUD EPS/ARS.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., doce (12) de junio de dos mil siete (2007).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Nilson Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero Penal Municipal de Pitalito (Huila), en relación con la acción de amparo constitucional instaurada por el ciudadano Daniel Humberto Susunaga Cometa contra SOLSALUD EPS/ARS.

I. ANTECEDENTES.

El señor Daniel Humberto Susunaga Cometa presentó acción de tutela en contra de SOLSALUD EPS/ARS, por considerar que esta entidad vulneró su derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, y a la dignidad humana.

2. Hechos relevantes.

2.1. El actor es una persona que reside en el corregimiento de Bruselas, Vereda Kennedy, municipio de Pitalito y se desempeña como agricultor.

2.2. El accionante se encuentra afiliado en el régimen subsidiado de salud y clasificado en el nivel I.

2.2. Desde el día 1 de diciembre de 2005 se encuentra afiliado a SOLSALUD EPS/ARS.

2.3. Informa que desde hace algún tiempo sufre fuertes dolores e inflamación en los órganos externos del aparato reproductor masculino, que no le permite trabajar ni llevar una vida normal.

2.4. Dice el petente que en el Hospital San Antonio de Pitalito, el médico Urólogo, Dr. Alfredo Navas, le ordenó como parte del tratamiento los medicamentos FLOXTAT de 400 mg y FLAGIL de 250 mg.

2.5. Expone que acudió a SOLSALUD EPS/ARS y solicitó en forma verbal la entrega de los medicamentos, los cuales le fueron negados por la funcionaria Fanny Muñoz Muñoz con fundamento en que éstos se encuentran excluidos de la cobertura que se brinda a través del plan obligatorio de salud del régimen subsidiado (POS-S).

2.6. Según la mencionada funcionaria, al accionante se le informó que podía dirigirse a la Secretaría de Salud Municipal y que ésta entidad se encargaría de hacer los trámites correspondientes ante la Secretaría de Salud Departamental para lo cual debía presentar una serie de documentos, tales como: Copia de la orden médica, copia del carné, copia de la cédula, etc.¹.

2.7. Asevera el actor que no puso en práctica las recomendaciones hechas por la mencionada funcionaria de la E.P.S demandada, porque frente a sus dolencias dicho trámite le resulta muy dispendioso, por ello prefirió acudir a la solicitud de amparo constitucional.

3. Fundamentos de la acción.

El demandante afirma que la determinación de la EPS/ARS SOLSALUD de no suministrarle los medicamentos ordenados por el médico tratante vulnera sus derechos a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, y a la dignidad humana, ya que debido a su padecimiento se ha visto afectado no solamente por los fuertes dolores que padece sino por su imposibilidad de trabajar.

4. Pretensiones del demandante.

El accionante solicita al juez de tutela que le sean amparados los derechos fundamentales

invocados, de tal manera que se ordene a la entidad accionada el suministro inmediato de los medicamentos prescritos, en las dosis y por el tiempo indicado por el médico tratante.

5. Oposición a la demanda de tutela.

El Gerente Regional de SOLSALUD EPS/ARS, actuando en representación de la entidad accionada, se pronunció dentro del proceso de la referencia, solicitando se denieguen las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes razones:

- Argumenta que la entidad que representa no ha violado ningún derecho fundamental del señor Susunaga Cometa, ya que se le han prestado todos los servicios que ha requerido y que se encuentran dentro del POS-S. Sin embargo, y respecto de los medicamentos solicitados -FLOXTAT de 400 000306 de 2005 mg y FLAGIL de 250 mg-, sostiene que éstos no se encuentran incluidos en el Acuerdo 000306 de 2005 “Por medio del cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado”. De igual forma, señala que los servicios de urología, tampoco tienen cubrimiento dentro del POS-S.

- Afirma que para estos casos, los usuarios deben dirigirse a la Secretaría de Salud de su municipio para que a su vez se realice el trámite ante la Secretaría Departamental para el suministro de estos medicamentos.

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REVISA.

1. Decisión única de instancia.

El Juzgado Primero Penal Municipal de Pitalito, mediante sentencia del veintisiete (27) de noviembre de dos mil siete (2007), resolvió negar el amparo solicitado, al considerar que el accionante aún no ha agotado el procedimiento contemplado en el Acuerdo 000306 de 2005, según el cual los usuarios, en estos casos, deben acudir a la Secretaría de Salud Municipal con el fin de solicitar por escrito el suministro de los medicamentos formulados.

2. Ninguna de las partes impugnó esta decisión.

3. Material probatorio relevante en este caso.

Dentro del expediente contentivo de la presente acción de tutela, se encuentran como

pruebas relevantes, las siguientes:

a. Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor Daniel Humberto Susunaga Cometa.

a. Fotocopia del carné de afiliación del señor Daniel Humberto Susunaga Cometa a la entidad SOLSALUD EPS/ ARS.

a. Copia de la fórmula expedida el 29 de agosto de 2006 por el Médico Urólogo, Dr. Alfredo Navas del Hospital San Antonio de Pitalito, en la que prescribe al accionante los medicamentos -FLOXTAT de 400 000306 de 2005 mg y FLAGIL de 250 mg.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

1. Competencia.

A través de esta Sala, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida en el proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico.

De conformidad con lo expuesto en el acápite de antecedentes, se le atribuye a la entidad demandada la vulneración del derecho a la salud, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, y a la dignidad humana, como consecuencia de su negativa a suministrar los medicamentos que el accionante requiere para el tratamiento de la patología que actualmente padece.

Para tal fin, esta Sala se referirá, en primer lugar, a la doctrina constitucional existente en relación con la naturaleza del derecho a la salud y, en segundo término, a las reglas formuladas por la jurisprudencia de esta Corporación para la procedencia de la solicitud de amparo constitucional en aquellos eventos en que se pide la protección de este derecho, para luego, finalmente, resolver el problema jurídico planteado en el caso concreto.

2.1. El derecho a la salud como derecho fundamental y su protección mediante la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

En el artículo 49 del Texto Superior, correspondiente al capítulo 2 del título II de la Constitución, referente a “LOS DERECHOS SOCIALES, ECONOMICOS Y CULTURALES” se encuentra consagrado el derecho a la salud. Allí, el constituyente estableció que la atención en salud no sólo es un derecho constitucional, sino también un servicio público a cargo del Estado, razón por la cual, éste se encuentra comprometido con el deber de garantizar su efectiva prestación en términos de promoción, protección y recuperación, de acuerdo con los principios superiores de universalidad, eficiencia y solidaridad.

Conforme a lo anteriormente expuesto, y en atención al carácter prestacional que lo caracteriza, la jurisprudencia reiterada de este Tribunal ha sido enfática en señalar que el derecho a la salud no tiene prima facie raigambre de derecho fundamental susceptible de ser protegido a través del mecanismo de amparo constitucional, salvo en aquellos eventos en que éste se encuentra en relación de conexidad con otro u otros derechos que sí ostentan esa naturaleza jurídica, tales como la vida o a la integridad personal. En este sentido, la Corte señaló:

“(…) si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental², sí puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar éste último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad.³ De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente⁴, en los eventos en que por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas⁵. Por consiguiente, la atención idónea y oportuna, los tratamientos médicos, las cirugías, la entrega de medicamentos, etc., pueden ser objeto de protección por vía de tutela, en situaciones en que la salud adquiere por conexidad con el derecho a la vida, el carácter de derecho fundamental”⁶.

La Corte en Sentencia T-211 de 2004⁷, tuvo la oportunidad de establecer el ámbito de protección de los derechos fundamentales a la vida y a la dignidad humana, concluyendo que la solicitud de amparo constitucional puede prosperar no sólo ante circunstancias graves que tengan la virtualidad de hacer desaparecer las funciones vitales, sino ante eventos que

pueden ser de menor gravedad pero que puedan llegar a desvirtuar claramente la calidad de vida de las personas. Al respecto, la Corte ha expresado:

Nuestro Estado Social de derecho se funda en el respeto a la dignidad humana (art. 1 C.P). Principio que debe garantizarse de manera efectiva por el Estado. La dignidad es el “merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano. Desarrollando los conceptos anteriores, la jurisprudencia constitucional en torno del derecho a la vida ha hecho énfasis en que éste no hace relación exclusivamente a la vida biológica, sino que abarca también las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intrínseca del ser humano. Ha tratado entonces del derecho a la vida digna, y se ha referido al sustrato mínimo de condiciones materiales de existencia, acordes con el merecimiento humano, llamándolo mínimo vital de subsistencia”⁸.

En similar sentido, esta Corporación⁹ ha sostenido que la noción de vida, no es una acepción limitada la posibilidad de existir o no, sino que se halla fundada en el principio de dignidad humana. En la medida en que la vida abarca las condiciones que la hacen digna, ya no puede entenderse tan sólo como un límite al ejercicio del poder sino también como un objetivo que guía la actuación positiva del Estado. Por eso también se ha dicho que al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable en la medida de lo posible.¹⁰ Así, el derecho a la salud en conexión con el derecho a la vida no solo debe ampararse cuando se está frente a un peligro de muerte, o de perder una función orgánica de manera definitiva, sino cuando está comprometida la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad. De allí, que el derecho a la salud, 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.”¹¹

En la Sentencia T-175 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte afirmó que es indispensable manejar un noción de vida y salud más amplia que la ordinaria- de salud- vida- muerte, y que corresponde a la que la jurisprudencia ha relacionado con el concepto de dignidad humana,

al punto de sostener que la noción de Vida “supone un derecho constitucional fundamental 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 afectación posible del cuerpo y del espíritu”¹².

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 orgánicas, aún cuando no tengan el carácter de enfermedad, afectan esos niveles, alterando sensiblemente la calidad de vida, resulta válido pensar que esa persona tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la posibilidad de una vida mejor, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.¹³

En esa misma línea se ha considerado, que no es la muerte la única circunstancia contraria al derecho constitucional fundamental a la vida, sino todo aquello que la [haga] insoportable y hasta indeseable. El dolor o cualquier otro malestar que le impida al individuo desplegar todas las facultades de que ha sido dotado para desarrollarse normalmente en sociedad, aunque no traigan necesariamente su muerte, no solamente amenazan, sino que rompen efectivamente la garantía constitucional señalada, en tanto que hacen indigna su existencia¹⁴

2.2. Inaplicación de las normas de exclusión establecidas en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado, POS-S. Reglas jurisprudenciales.

- Si bien la jurisprudencia ha establecido que el mecanismo de amparo constitucional es procedente para solicitar la protección del derecho a la salud en aquellos eventos en que se encuentra en conexidad con otro u otros derechos fundamentales, tales como la vida o a la integridad personal, dicha protección exige la verificación y el cumplimiento de un conjunto de presupuestos señalados en la jurisprudencia constitucional para permitir la viabilidad de la acción de tutela ante la negativa de una entidad encargada de la prestación del servicio de

salud de brindar la atención médica requerida¹⁵, derivada de las exclusiones que frente a sus servicios se prevén en el POS-S. Así, para que proceda la protección tutelar del derecho a la salud es necesario que previamente se establezca:

“1- En primer término, si la falta de tratamiento o medicamento excluidos del POS-S -Plan Obligatorio de Salud Subsidiado-, amenaza el derecho a la vida o a la integridad personal del interesado.

2- Así mismo, que el medicamento o tratamiento no pueda ser sustituido por uno de los incluidos en el POS-S -Plan Obligatorio de Salud-Subsidiado- o cuando, pudiendo hacerlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el paciente necesita para el mejoramiento de su salud, es decir, como lo ha señalado esta Corporación, ‘siempre y cuando ese nivel de efectividad sea necesario para proteger el mínimo vital del paciente’¹⁶.

3- Adicionalmente, se debe comprobar la real incapacidad económica del paciente de sufragar los gastos del tratamiento o medicamento que requiere y su inhabilidad de acceder a él por algún otro sistema o plan de salud.

4- Finalmente, es necesario que el medicamento o el tratamiento requerido por el accionante, haya sido prescrito por un médico adscrito a la ARS -Administradora del Régimen Subsidiado de Salud-, a la cual se encuentre afiliado el peticionario.”¹⁷

En esta medida, en aquellos eventos en que la falta del procedimiento médico o de los medicamentos que necesita el paciente pueda llegar a generar un detrimento en la salud del mismo, al punto que le impida asegurar la efectividad de sus derechos de carácter fundamental -como lo son la vida, la integridad personal o a la dignidad humana- a la entidad que presta el servicio público de salud le asiste la obligación de hacer efectiva su realización con el fin de evitar el quebrantamiento de las citadas garantías constitucionales.

Para ello, es indispensable que la persona que solicita la práctica de un tratamiento médico o el suministro de un medicamento que no se encuentra dentro de la cobertura del plan obligatorio de salud del régimen subsidiado, POS-S, realmente no pueda sufragar el costo de tales procedimientos y que además no pueda acceder a ellos por ningún otro sistema o plan de salud. No obstante, la jurisprudencia de este Tribunal ha establecido una presunción en el

sentido de que, en aquellos eventos en que el afectado es una persona que se encuentra inscrita en el régimen subsidiado de salud y que ha sido clasificada por la encuesta SISBEN, se puede inferir que ella carece de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo de los tratamientos, procedimientos, cirugías o medicamentos que le hayan sido prescritos por el médico tratante de la administradora del régimen subsidiado a la que se encuentre afiliado¹⁸. Sin embargo, dicha presunción puede ser desvirtuada, siempre que se demuestre que el usuario del sistema cuenta con la capacidad económica para sufragar el servicio médico que solicita.

Finalmente, y en relación con el último de los requisitos señalados, la Corte Constitucional ha establecido que es necesario que los tratamientos, medicamentos, intervenciones o procedimientos, hayan sido prescritos u ordenados por un médico adscrito a la entidad encargada de la prestación de los servicios de salud, de lo contrario, ésta no tendría ninguna obligación de proporcionar el servicio médico requerido¹⁹.

- Ahora bien, una vez acreditado el cumplimiento de los mencionados presupuestos, la jurisprudencia ha señalado que el juez de tutela tiene dos alternativas posibles para proteger efectivamente los derechos fundamentales de aquél que solicita el amparo, de conformidad con las fuentes de financiación del régimen subsidiado de salud:

i) Por un lado, el juez puede ordenar a la administradora del régimen subsidiado correspondiente que gestione ella misma la prestación del tratamiento, la práctica del procedimiento o el suministro de los medicamentos requeridos por el usuario, siempre y cuando se encuentre en la capacidad de realizarlo, caso en el cual se le autoriza para que repita o bien contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del sistema general de seguridad social en salud -FOSYGA- o contra la Secretaría de Salud Departamental o Distrital respectiva.

La posibilidad de repetir contra la Secretaría de Salud Departamental o Distrital, -según el caso- encuentra fundamento en lo establecido en los artículos 43 y 45 de la Ley 715 de 2001, los cuales se refieren a las competencias de los departamentos y distritos en materia de salud. En efecto, las normas señaladas consagran como una de las funciones de estas entidades territoriales, la de gestionar la prestación de los servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda mediante instituciones prestadoras del servicio de salud

públicas o privadas, y la de financiar directamente con recursos propios la prestación de dichos servicios a la población más pobre. Finalmente, resulta importante anotar que, de acuerdo con el parágrafo 1 del artículo 214 de la Ley 100 de 1993, los recursos que destinen las direcciones seccionales, distritales y locales de salud al régimen de subsidios en salud se manejan como una cuenta especial aparte del resto de recursos dentro del respectivo fondo seccional, distrital y local.

ii) Por otra parte, el juez puede ordenar a la administradora del régimen subsidiado que coordine con la entidad pública o privada con la que el Estado tenga contrato para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario, en vez de ordenar la gestión directa por parte de la A.R.S.

Con base en los criterios expuestos, entra la Corte a pronunciarse sobre el amparo solicitado en el caso concreto.

3. Caso concreto.

El señor Daniel Humberto Susunaga Cometa, instauró la presente acción por considerar vulnerado su derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la dignidad humana, como consecuencia de la negativa de SOLSALUD EPS/ARS de suministrarle los medicamentos FLOXTAT de 400 mg y FLAGIL de 250 mg, los cuales forman parte del tratamiento de la enfermedad que padece. La entidad accionada, por su parte, afirma que las medicinas solicitadas se encuentran por fuera de la cobertura que brinda el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado, POS-S, razón por la cual, no es responsable del suministro de los mismos.

Tal y como se estableció en el aparte de consideraciones generales de la presente providencia, la solución del problema jurídico aquí planteado exige la verificación del cumplimiento de las reglas de procedibilidad de la acción de tutela en estos casos. Así las cosas y teniendo en cuenta los criterios que la Corte ha señalado en reiteradas oportunidades para inaplicar por vía de acción de tutela las exclusiones consagradas en la normatividad vigente, esta Sala concluye que en el presente caso se reúnen los referidos criterios, tal como se pasa a establecer.

- En primer lugar, es claro que el no suministro de los medicamentos solicitados por el

accionante comporta una vulneración de su derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la integridad personal, situación que resulta manifiesta si se tiene en cuenta la dolorosa enfermedad que padece y el hecho de que en este momento su salud se ha visto afectada al punto que no le es posible trabajar.

- Segundo, en el expediente no obra ninguna prueba o manifestación por parte de la entidad accionada que acredite que los medicamentos solicitados pueden ser sustituidos por otros que sí se encuentren cubiertos en el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado, POS-S. De ahí que sea posible establecer que tales alternativas no le fueron sugeridas al actor por su médico tratante.

- Con relación a la falta de capacidad económica del señor Susunaga Cometa tal y como se expuso con anterioridad, la jurisprudencia constitucional ha establecido una presunción en el caso de las personas que pertenecen al régimen subsidiado y que han sido clasificados por la encuesta SISBEN, por lo que, en estos eventos, las condiciones descritas permiten presumir que el peticionario no cuenta con los recursos suficientes para sufragar por sí mismo el costo de los medicamentos, procedimientos o tratamiento que solicita.

En el expediente contentivo de la presente acción se encuentra copia del carné de afiliación que acredita que el actor fue clasificado en el estrato socioeconómico No. 1; ello permite presumir que no cuenta con recursos económicos para cubrir el valor de los medicamentos que le han sido formulados por el médico tratante de la EPS a la que se encuentra afiliado, presunción que en el caso en estudio no fue desvirtuada ni controvertida por la entidad accionada. Adicionalmente, en el escrito de la acción de tutela el petente, respecto de su capacidad económica, manifiesta que no cuenta con los recursos económicos para sufragar los medicamentos que le fueron ordenados por el urólogo, pues el dolor que padece en los órganos externos del aparato reproductor masculino, no le permite trabajar.

- Finalmente, y en cuanto a la exigencia de que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la entidad demandada, encuentra la Sala que éste requisito sí se cumple porque la entidad demandada no adujo ningún argumento en ese sentido.

De lo expuesto, resulta evidente que en el presente caso se encuentra debidamente acreditado el cumplimiento de las condiciones exigidas por la jurisprudencia de esta

Corporación para proteger los derechos a la vida y a la salud del señor Daniel Humberto Susunaga Cometa y, en particular, para disponer dicha protección a cargo de SOLSALUD EPS /A.R.S.

No obstante, lo anterior, el demandante asegura que la entidad demandada le recomendó dirigirse a la Secretaría de Salud Municipal y que ésta entidad se encargaría de hacer los trámites correspondientes ante la Secretaría de Salud Departamental, pero que por razón de su enfermedad que incluso lo imposibilita para trabajar se le dificulta efectuar dicho trámite.

Como ya se señaló, la jurisprudencia ha considerado que el juez de tutela tiene dos alternativas posibles para proteger de manera efectiva los derechos fundamentales de aquél que solicita el amparo: i) Por un lado el juez puede ordenar a la administradora del régimen subsidiado correspondiente que gestione ella misma la prestación del tratamiento, la práctica del procedimiento o el suministro de los medicamentos requeridos por el usuario, siempre y cuando se encuentre en capacidad de realizarlo, caso en el cual se le autoriza para que repita o bien contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud -FOSYGA- o contra la Secretaría de Salud Departamental o Distrital respectiva y ii) Por otra parte, el juez puede ordenar a la administradora del régimen subsidiado que coordine con la entidad pública o privada con la que el Estado tenga contrato para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario, en vez de ordenar la gestión directa por parte de la A.R.S.

En el asunto sub examine, dado que la afectación en la salud del señor Susunaga Cometa, no solamente le genera un inmenso dolor sino la imposibilidad para trabajar, resulta imperioso otorgar una protección inmediata de sus derechos fundamentales, por esta razón, la Corte procederá a conceder el amparo tutelar solicitado y, ordenará a SOLSALUD EPS /A.R.S. que suministre directamente los medicamentos FLOXTAT de 400 mg y FLAGIL de 250 mg requeridos por el paciente, autorizando a dicha entidad para que repita contra la Secretaría de Salud del Huila de conformidad con el artículo 214 de la Ley 100 de 1993 y con los artículos 43 y 45 de la Ley 715 de 2001, toda vez que la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos no puede ir en desmedro de los legítimos intereses económicos de los particulares que prestan los servicios de salud, previa habilitación del Estado. Sin embargo, se advertirá que la repetición sólo puede adelantarse por aquellos medicamentos que efectivamente no se encuentran incluidos en el POS-S, como quiera que,

en caso contrario, la obligación de su suministro correspondería directamente a la A.R.S. accionada.

IV. 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 el veintisiete (27) de noviembre de dos mil siete (2007) por el Juzgado Primero Penal Municipal de Pitalito (Huila) y, en su lugar, CONCEDER el amparo tutelar del derecho a la salud, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la dignidad humana del señor Daniel Humberto Susunaga Cometa.

Segundo. ORDENAR a SOLSALUD EPS/ARS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, suministre al accionante los medicamentos FLOXTAT de 400 mg y FLAGIL de 250 mg, en las dosis y por el tiempo que sea indicado por el médico tratante.

Tercero. ADVERTIR que la entidad accionada podrá repetir contra la Secretaría de Salud del Huila por aquellos gastos en los que incurra en cumplimiento de lo ordenado en este fallo, siempre y cuando los medicamentos señalados en el numeral segundo de la parte resolutive de la presente providencia no se encuentren incluidos en el POS-S.

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

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 La señora Fanny Muñoz Muñoz, en declaración rendida ante el juzgado, manifestó que atendió al señor Susunaga Cometa, quien solicitó verbalmente los medicamentos Floxtat y Flagil. Destaca, que le fue informado a dicho señor que estos medicamentos estaban excluidos del POS-S, pero que él podía dirigirse a la Secretaría de Salud Municipal y que ésta entidad se encargaría de hacer los trámites correspondientes ante la Secretaría de Salud Departamental para lo cual debía presentar una serie de documentos, tales como: Copia de la orden médica, copia del carné, copia de la cédula, etc.

2 Sobre el tema pueden consultarse las sentencias T-395 de 1998 y T-076 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 Véase, Sentencia T-494 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

4 Al respecto se pueden consultar las Sentencias SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-039 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara; T-236 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz; T-489 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-171 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

5 Véanse, Sentencias T-271 de 1995 y T-494 de 1993.

6 Véase, Sentencia T-1036 de 2000, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

7 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

8 Véase, Sentencia SU-062 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

9 Véase, Sentencia T-1081 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy.

10 Véase T-395 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

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

12 Véase, Sentencia T-645 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

13 Véanse, Sentencia T-224 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz, reiterada en T-099 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-722 de 2001 y T-175 de 2002, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

14 Véanse, entre otras, las Sentencias T-283 y T-860 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

15 Sobre el tema pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias T-1138 de 2005 y T-001 de 2006, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

16 Véase, Sentencia T-406 de 2001. M.P: Rodrigo Escobar Gil.

17 Véase, Sentencia T-1213 de 2004. M.P: Rodrigo Escobar Gil.

18 Véanse, entre otras, las Sentencias T-956 de 2004, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis; T-410 de 2002 y T-287 de 2005, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

19 Al respecto, ver entre otras las Sentencias T-256 de 2002 y T-350 de 2002 y T-1125 de 2002.