

Sentencia T-520/05

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Representación de hermana/AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Parámetros que permiten establecer procedencia en cada caso concreto

A partir de su configuración normativa, la Corte ha desarrollado los parámetros que permiten establecer la procedencia de la agencia oficiosa en cada caso concreto: a. En primer lugar, es necesario que el agente oficioso afirme actuar en calidad de tal. b. En segundo lugar, se requiere que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentre en imposibilidad de promover su propia defensa. El concepto de imposibilidad remite, ha dicho la Corte, a circunstancias físicas, como la enfermedad, o a razones síquicas que pudieren haber afectado el estado mental de la persona, o a la existencia de un estado de indefensión que le impida acudir a la justicia. c. Las anteriores condiciones, por otra parte, deben acreditarse al menos sumariamente en el proceso de tutela. Sin embargo, ha dicho la Corte, tal exigencia no puede interpretarse formalmente. d. La apreciación de las condiciones de procedencia de la agencia oficiosa en tutela debe hacerse de acuerdo con criterios flexibles, que respondan a las particularidades de cada situación concreta. e. En materia de tutela, la agencia oficiosa "... se encuentra desprovista de requisitos tales como la caución y la ratificación posterior de los interesados principales, que en otro tipo de diligencias judiciales se exigen, ya que, tratándose del mecanismo de protección previsto en el artículo 86 superior, el carácter informal de esta modalidad de intervención judicial se fundamenta en la trascendencia social que reviste cualquier violación de los derechos fundamentales, cuyo respeto es condición esencial de la convivencia pacífica."

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Atención en salud a personas vinculadas/ENTIDADES TERRITORIALES Y SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Responsabilidad en atención en salud de las personas vinculadas

INAPLICACION DE NORMAS-Artículo 18 del Decreto 2357 de 1995 sobre pago de cuotas de recuperación y copagos

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

Teniendo en cuenta que la Dirección Seccional de Salud de Antioquia no respondió al requerimiento judicial para formular descargos, esta Corte dará protección al derecho a la

salud en conexidad con la vida de la señora, para lo cual se ordenará a la entidad accionada que disponga la realización de los exámenes y suministre los medicamentos que requiere según las especificaciones del médico tratante, sin aplicar la regulación vigente en materia de copagos, dada la precaria situación económica de la beneficiaria de esta acción. Del mismo modo se prevendrá a la Dirección Seccional de Salud para que, en este caso y en otros de la misma naturaleza, asuma la responsabilidad que le corresponde y se abstenga de conductas dilatorias o que no contribuyan efectivamente a brindar la respuesta que el ordenamiento jurídico ha previsto para la protección del derecho a la salud de los participantes vinculados al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Referencia: expediente T-988626

Peticionario: Gladis Zuluaga Aguirre

Entidad accionada: Dirección Seccional de Salud de Antioquia

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil - Presidente -, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, en la acción de tutela instaurada por Gladis Zuluaga Aguirre, obrando como agente oficioso de su hermana Ana Judid Zuluaga Aguirre, contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia.

I. ANTECEDENTES

La solicitud

La peticionaria Gladis Zuluaga Aguirre, obrando como agente oficioso de su hermana Ana Judid Zuluaga Aguirre, interpuso acción de tutela contra la Dirección Seccional de Salud de

Antioquia, por considerar que a su hermana se le han vulnerado los derechos a la vida, la salud, la seguridad social, la igualdad y la dignidad humana, en razón a que la entidad accionada se niega a suministrarle el tratamiento prescrito por su médico tratante.

Los hechos

a. La señora Ana Judid Zuluaga Aguirre, quien reside en el Municipio de Ciudad Bolívar, Antioquia, se encuentra clasificada en el nivel dos del SISBEN y no está afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud.

a. En razón a que padece de esclerosis múltiple con sospecha de vejiga neurogénica, la señora Zuluaga Aguirre acudió al Hospital Pablo Tobón Uribe de la ciudad de Medellín, en donde su médico tratante le ordenó la realización de los exámenes videourodinamia y potenciales evocados somatosensoriales de cuatro extremidades y el medicamento interferón Beta 1 B de 8 millones de unidades.

a. De acuerdo con la accionante, la Dirección Seccional de Salud de Antioquia se ha negado a prestar los servicios requeridos por su hermana, quien, por otra parte, carece de los recursos económicos para cancelar el copago que según se le comunicó informalmente tendría que hacer.

a. Igualmente manifiesta la accionante, en declaración rendida ante el juez de instancia, que, en razón de la enfermedad que la afecta, su hermana presenta dificultad al caminar, tiene pérdida de la memoria, presenta mucha fatiga, y como única actividad colabora, con mucha dificultad, en los oficios de la casa de su madre, en donde reside junto con su esposo, quien se encuentra desempleado.

II. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE

- A folio 4 del expediente, fotocopia simple de la Cédula de Ciudadanía de Ana Judith Zuluaga Aguirre.
- A folio 5 del expediente, fotocopia simple de formato elaborado por el Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales, SISBEN de Ciudad Bolívar, en donde se informa que Ana Judith Zuluaga Aguirre, con fecha 29 de marzo de 1995, fue clasificada en el nivel dos de pobreza y que tiene la calidad de vinculada.
- A folio 6, Orden de Servicios del Hospital Pablo Tobón Uribe, en la que el médico tratante realiza el diagnóstico y solicita los servicios cuya negativa motiva la acción de tutela.
- A folios 7, 8 y 9 del expediente, fotocopia de las órdenes médicas correspondientes a los exámenes y medicamentos prescritos.

I. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

No obstante que mediante Auto de agosto 24 de 2004 el juez de primera instancia puso en conocimiento de la entidad accionada la existencia de la presente solicitud de amparo y le solicitó que suministrase la información correspondiente, ésta se limitó a hacer llegar al juzgado un documento elaborado el 27 de julio de 2004, que tiene como encabezado la expresión “Acción de cumplimiento”, y en el que, con destino al Juzgado, se señala que con cargo a la I.P.S. INDEA, se autoriza por la DSSA el examen “potenciales evocados someto sensoriales de cuatro extremidades” a la paciente Ana Judith Zuluaga Aguirre. La DSSA no hace pronunciamiento alguno sobre el particular, no se refiere a los demás exámenes ordenados a la paciente ni al medicamento que le fue prescrito, ni expone las razones por las cuales no se autoriza el suministro de los mismos o las condiciones en las que cabría tal autorización.

IV. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, mediante sentencia de septiembre 1 de 2004, decidió denegar la tutela presentada por la señora Gladis Zuluaga Aguirre como agente oficiosa de su hermana Ana Judith Zuluaga Aguirre, por carencia de legitimidad por

activa.

Consideró el Juzgado que la agencia oficiosa tiene carácter excepcional en tutela y cabe cuando el titular de los derechos agenciados no está en condiciones de promover su propia defensa, caso en el cual habrá de manifestarse esa imposibilidad en la correspondiente solicitud y probarse al menos sumariamente. Agregó que no obstante los trastornos de salud que padece la señora Zuluaga Aguirre, no puede predicarse que se encuentre en una situación de incapacidad absoluta, o que lo avanzado de su enfermedad limite su capacidad de comprensión o su voluntad. Por consiguiente, concluye, no están dados los presupuestos exigidos por la ley y por la jurisprudencia para que proceda la agencia oficiosa. Destaca para ese efecto lo dicho por la Corte Constitucional en la Sentencia T-503 de 1998, cuando señaló que las condiciones de procedencia de esta modalidad de agenciamiento de derechos no obedecen a un mero capricho del legislador, sino que son un desarrollo estricto de la Constitución sobre el respeto a la autonomía personal.

I. PRUEBAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISION

Por solicitud de esta Sala en sede de Revisión, la DSSA hizo llegar un oficio en el que se expresa que “La acción de cumplimiento generada por la tutela interpuesta por la señora ANA JUDITH ZULUAGA AGUIRRE, fue radicada bajo el número 000625 con fecha del 30 de Agosto de 2004, entregada efectivamente a la accionante y cumplida a cabalidad. Los servicios autorizados por la DSSA fueron: POTENCIALES EVOCADOS SOMATOSENSORIALES DE CUATRO EXTREMIDADES debido a su diagnóstico de ESCLEROSIS MULTIPLE.” Agrega la DSSA que “[a]ctualmente y en razón del fallo favorable a la DIRECCION SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOQUIA, proferido el 1 de septiembre de 2004, por carencia de legitimidad por activa, no se han autorizado nuevos servicios.” Finalmente, para responder la pregunta realizada por la Sala sobre el particular, expresa que la DSSA “... no realiza cobro de copagos, estos son exigidos por la IPS donde el paciente es remitido.”

Destaca la Sala que, nuevamente, la DSSA no aporta consideración alguna en torno al derecho sustancial que puede tener la señora Zuluaga Aguirre a los servicios que solicita.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

2. La agencia oficiosa en tutela

- 2.1. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución toda persona podrá acudir ante los jueces para solicitar la tutela de sus derechos constitucionales fundamentales, por si misma o por quien actúe en su nombre.

Esa posibilidad, contemplada directamente en el texto constitucional, según la cual el amparo puede ser solicitado por una persona distinta del titular de los derechos vulnerados, pero que actúa en nombre de éste, fue desarrollada en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que, al regular la legitimidad y el interés para actuar en tutela, estableció que por esta vía es posible agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Sobre este particular, la Corte ha señalado que esa previsión del ordenamiento procesal tiene como propósito "... asegurar a todos los ciudadanos, aún a aquellos que se encuentran impedidos física o jurídicamente para actuar por sí mismos, que puedan ejercer una acción judicial en la que se tome una determinación concreta acerca de la posible violación de sus derechos fundamentales y, de ser procedente, obtener un pronto remedio jurídico."¹ Y de manera específica, ha puesto de presente la Corporación que "[s]e trata una vez más -a través del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991- de asegurar la vigencia efectiva de los derechos por encima de formalidades externas, en una manifestación de la prevalencia del derecho sustancial, de conformidad con lo previsto en el artículo 228 de la Carta."²

A partir de su configuración normativa, la Corte ha desarrollado los parámetros que permiten establecer la procedencia de la agencia oficiosa en cada caso concreto:

- a. En primer lugar, es necesario que el agente oficioso afirme actuar en calidad de tal.
- b. En segundo lugar, se requiere que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentre en imposibilidad de promover su propia defensa³. El concepto de imposibilidad remite, ha dicho la Corte, a circunstancias físicas, como la enfermedad, o a razones síquicas que pudieren haber afectado el estado mental de la persona, o a la existencia de un estado de indefensión que le impida acudir a la justicia.⁴

A este respecto, la Corte ha señalado que la norma que regula la materia guarda relación con hechos y situaciones de cualquier naturaleza que imposibilitan la comparecencia directa del interesado, sin que quepa elaborar de antemano "... una lista de circunstancias justificantes de la forma en que se ha llegado a los estrados."5 Se trata, ha dicho la Corte, de eventualidades que limitan a quien se considera afectado para acudir ante el juez, y que lleven "... razonada y fundadamente al agente oficioso a obrar sin poder expreso, como debería ocurrir normalmente."6 De manera expresa ha señalado la Corporación que "...una enfermedad que incapacita al individuo, en razón de su gravedad, haciendo que en la práctica le sea imposible actuar por su propia cuenta, vale como motivo para admitir al agente oficioso".7

c. Las anteriores condiciones, por otra parte, deben acreditarse al menos sumariamente en el proceso de tutela. Sin embargo, ha dicho la Corte, tal exigencia no puede interpretarse formalmente, y el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la agencia oficiosa en tutela "... no está supeditado a la existencia, dentro de la petición de tutela, de frases sacramentales o declaraciones expresas que den cuenta de la agencia oficiosa, pues bien puede ocurrir -como en el caso que es objeto de estudio en esta oportunidad por parte de la Corte- que las circunstancias que impiden que una persona actúe a nombre propio, justificando la intervención oficiosa de otro, sean hechos que se desprenden naturalmente de la narración hecha por el petente, cuya veracidad y alcance deben ser valorados por el juez, pudiendo, incluso, desplegar sus atribuciones en materia probatoria para establecer la certeza de las afirmaciones hechas."8

d. La apreciación de las condiciones de procedencia de la agencia oficiosa en tutela debe hacerse de acuerdo con criterios flexibles, que respondan a las particularidades de cada situación concreta. Sobre el particular la Corte ha expresado que no sería posible una defensa cabal, adecuada y oportuna de los valores, principios y derechos constitucionales, "... si la agencia oficiosa, en materia de tutela, se rigiera por reglas inflexibles que no respondieran a las particularidades de cada situación concreta"9. Así, la procedencia de la agencia oficiosa en tutela, ha dicho la Corte, "... debe ser examinada según las características propias y los derechos fundamentales involucrados en cada caso concreto".10

e. En materia de tutela, la agencia oficiosa "... se encuentra desprovista de requisitos

tales como la caución y la ratificación posterior de los interesados principales, que en otro tipo de diligencias judiciales se exigen, ya que, tratándose del mecanismo de protección previsto en el artículo 86 superior, el carácter informal de esta modalidad de intervención judicial se fundamenta en la trascendencia social que reviste cualquier violación de los derechos fundamentales, cuyo respeto es condición esencial de la convivencia pacífica.”¹¹

2.2. En el presente caso, la accionante, de manera expresa, manifiesta obrar en calidad de agente oficioso a favor de su hermana, quien se encuentra en grave estado de salud. Aunque en la solicitud de amparo no especifica cuales son las condiciones de salud de su hermana que la imposibilitan para acudir por si misma al juez de tutela, en declaración rendida ante el juzgado de primera instancia la accionante manifestó que por su condición de salud, su hermana presenta dificultad al caminar, tiene pérdida de la memoria y presenta mucha fatiga.

Si bien, tal como se expresó por el juez de primera instancia para declarar la improcedencia de la agencia oficiosa, a primera vista no aparece acreditado que la condición de salud de la señora Ana Judid Zuluaga Aguirre la imposibilite para acudir por si misma al juez de tutela, tal como se ha puesto de presente en esta providencia, las condiciones de procedencia de esa figura procesal deben examinarse con criterio flexible y a la luz de las circunstancias de cada caso en concreto.

En ese contexto, es preciso observar que la señora Ana Judid Zuluaga, no obstante las dificultades propias de su enfermedad debe desplazarse desde el municipio donde reside hasta Medellín para solicitar y recibir los servicios médicos que requiere. Como consta en el expediente, en esos trámites ha sido permanentemente asistida por su hermana, quien, dado que reside en Medellín, se habría encargado de hacer la solicitud a la DSSA con base en la prescripción del médico tratante. Esto es, los trámites administrativos propios de los servicios de salud que requiere Ana Judid Zuluaga Aguirre se desarrollan en un municipio distinto al de su lugar de residencia, y si bien por razones médicas se desplaza hasta Medellín, no resulta razonable exigirle que asuma también, de manera directa, la carga de tales trámites administrativos. De este modo, ante la negativa de la DSSA a prestar los servicios que le fueron prescritos a su hermana, y dado que los mismos se consideran urgentes para atender su condición de salud, Gladis Zuluaga Aguirre decidió, obrando como agente oficioso, acudir a la acción de tutela, en beneficio de su hermana. En la medida en

que se trata de solicitar la realización de unos exámenes y el suministro de unos medicamentos, que por interés directo de la señora Ana Judid Zuluaga Aguirre, le fueron prescritos para atender una grave condición de salud, no cabe considerar que la actuación de la agente oficiosa resulte lesiva de su autonomía, en cuanto que no se trata de imponerle algo distinto de aquello que la misma agenciada había expresado interés en obtener. Adicionalmente debe tenerse en cuenta que cuando, en razón de la solicitud de amparo, la DSSA autorizó uno de los exámenes que le habían sido prescritos a Ana Judid Zuluaga Aguirre, ésta, tal como consta en el escrito remitido por la DSSA a la Corte, acudió a practicárselo, lo que muestra claramente su aquiescencia a lo actuado por la agente oficiosa.

3. Problema Jurídico

De acuerdo a la situación fáctica que ha dado lugar a presente acción de tutela, le corresponde a esta Sala de Revisión establecer, si el principio de dignidad humana y los derechos a la vida, la salud, y la integridad personal de la señora Ana Judid Zuluaga Aguirre, han sido vulnerados por parte de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, al negarle la práctica de unos exámenes y el tratamiento prescrito por su medico tratante.

4. El derecho a la salud como derecho fundamental y su protección por vía de la Acción de Tutela. Reiteración de Jurisprudencia

En reciente decisión¹², esta Sala de Revisión sintetizó la jurisprudencia constitucional relativa a la protección del derecho a la salud por la vía de la acción de tutela cuando el mismo se encuentra en conexidad con el derecho a la vida.

Así, expreso la Corte que de manera reiterada se ha señalado que no obstante que el derecho a la salud, per se, no ostenta el carácter de fundamental, adquiere esta calidad en los casos en que, consideradas las circunstancias concretas, se encuentre en conexidad con uno o varios derechos fundamentales como la vida o la integridad personal. En la citada providencia, la Corte remite a otros fallos de la Corporación en los que sobre el particular se ha expresado:

“Los derechos fundamentales por conexidad son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de

la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueren protegidos los primeros en forma inmediata se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio derecho fundamental adquiere esa categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida”.¹³

También se pone de presente que, en este mismo sentido, la jurisprudencia ha señalado:

“La prestación de los servicios de salud como componente de la seguridad social, por su naturaleza prestacional, es un derecho y un servicio público de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los sistemas de acceso al sistema de salud, así como el alcance de las prestaciones obligatorias en este campo (C.P. 48 y 49). La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal”.¹⁴

Por otra parte, ha manifestado esta Corporación que el derecho a la vida no puede valorarse desde una perspectiva meramente formal, puesto que ese derecho no sólo comprende la existencia como tal y la garantía contra la injusta privación de la misma, sino que se extiende a la subsistencia en condiciones dignas, que le permitan a su titular alcanzar un estado de salud lo más lejano posible al sufrimiento y al dolor, de manera que pueda desarrollar plenamente su personalidad. Puntualizó la Corte que “... la Constitución Política protege a la persona contra las acciones u omisiones de autoridades o particulares que pongan en grave peligro su vida, es decir, que de una u otra forma puedan afectar no solo la existencia humana sino también la subsistencia en condiciones dignas”, y que ello implica que, en algunos casos la protección del derecho a la vida involucra necesariamente la protección del derecho a la salud.

5. Atención en salud de las personas vinculadas al sistema general de seguridad social.
Responsabilidad de las entidades territoriales.

En desarrollo del principio de universalidad que de acuerdo con la Constitución se predica del

servicio público de seguridad social en salud, el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 estipula la participación de todos los colombianos en el sistema general de seguridad social en salud. La afiliación al sistema se realiza de dos maneras: en el régimen contributivo propio de las personas con capacidad de pago o en el subsidiado dirigido a la población pobre del país. La cobertura del sistema de seguridad social tiene carácter progresivo, y en la medida en que no todas las personas puedan afiliarse a través de alguno de los dos sistemas, la ley ha previsto la categoría de los participantes vinculados, que son definidos en el citado artículo 157 como “aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado”.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 806 de 1998, que reglamenta la afiliación al régimen de seguridad social en salud, “[s]erán vinculadas al sistema general de seguridad social en salud las personas que no tienen capacidad de pago mientras se afilian al régimen subsidiado.” Y conforme al artículo 33 del mismo decreto, “[m]ientras se garantiza la afiliación a toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al sistema general de seguridad social en salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes.”

De este modo, en lo que respecta a los afiliados, la atención en salud se suministra conforme a los planes obligatorios y de beneficios de cada uno de los regímenes – contributivo y subsidiado – ofrecidos por las empresas promotoras de salud y las administradoras del régimen subsidiado, respectivamente. Con relación a los participantes vinculados, éstos tienen el derecho de acceso al servicio médico en las instituciones de salud que administran los recursos públicos destinados a ese efecto.

La Ley 715 de 2001 establece claramente las competencias de las entidades territoriales en materia de prestación de servicios de salud de los participantes vinculados. El artículo 43-2 de la ley determina que corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el sistema general de seguridad social en salud en el territorio de su jurisdicción y le asigna entre otras las funciones de gestionar la prestación de los servicios de salud, de

manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. También debe financiar con recursos propios o asignados por participaciones la prestación de servicios de salud de esta población, así como también le corresponde organizar, dirigir, coordinar y administrar la red de instituciones prestadoras de servicios de salud públicas en el departamento. Así, de manera general, y sin perjuicio de las previsiones especiales contenidas en el artículo 49 de la Ley 715 de 2001, corresponde a los departamentos, la atención en salud “en lo no cubierto por los subsidios a la demanda”, esto es, el suministro del servicio público de salud a los participantes vinculados que aún no han sido afiliados a una ARS.

De esta manera, como se señaló por la Corte en la Sentencia T-498 de 2004, “... el modelo legal dirigido a garantizar el derecho a la seguridad social en salud a la población de menores ingresos permite el suministro de la atención, en condiciones de accesibilidad suficiente, a los participantes vinculados.”

6. Pago de cuotas de recuperación por parte de la población vinculada

Según el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud están sujetos a pagos compartidos y cuotas moderadoras. Y de acuerdo con el artículo 18 del Decreto 2357 de 1995, a la población vinculada también corresponde cancelar cuotas de recuperación por la prestación de servicios de salud. Su monto se ha establecido atendiendo el nivel del SISBEN en el que haya sido clasificado el usuario. Sin embargo, debe tenerse en cuenta el mismo artículo 187 de la Ley 100 de 1993 es claro en señalar que “en ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres”.

Esos montos, para los vinculados al sistema fueron fijados, de manera general, en el artículo 18 del Decreto 2357 de 1995, así:

“ARTÍCULO 18. CUOTAS DE RECUPERACION. Son los dineros que debe pagar el usuario directamente a las instituciones Prestadoras de Servicios de Salud en los siguientes casos:

(...)

2) La población no afiliada al régimen subsidiado identificada en el nivel 1 del SISBEN o incluidas en los listados censales pagarán un 5% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente por la atención de un mismo evento y en el nivel dos del SISBEN pagarán un 10% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes.

(...).”

Sobre el particular es preciso observar, que no obstante el carácter general de la disposición, y que los montos en ella contenidas se establecieron teniendo en cuenta la capacidad económica de sus destinatarios, no puede pasarse por alto que en su aplicación a los casos concretos pueden presentarse situaciones que den lugar a barreras de acceso a los servicios de salud. Por esta razón, la Corte ha sido clara en señalar que las cuotas de recuperación no resultan exigibles en tales eventos. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-411 de 2003, la Corte señaló que a pesar de la legitimidad abstracta de las cuotas moderadoras y los copagos como elementos de estabilización y racionalización del servicio, teniendo en cuenta que los participantes vinculados al Sistema de Seguridad Social no gozan de solvencia económica, y en ausencia de previsión normativa expresa, abundan razones para que sean exonerados de los pagos moderadores en los mismos eventos en los que la exoneración opera para los afiliados a través del régimen contributivo.¹⁵

De manera más general, la Corte ha señalado que “[l]os jueces constitucionales están facultados para inaplicar las normas que regulan el pago de cuotas adicionales al sistema de salud y emitir órdenes de amparo tendientes a obtener la práctica del procedimiento médico requerido cuando en cada caso concreto se verifique: a) Que el usuario carezca, de manera objetiva, de los recursos suficientes para costear el pago adicional y no puede obtener el procedimiento médico por otros medios (contratos de medicina prepagada, planes complementarios de salud, beneficios laborales, etc.) y b) Que el tratamiento o fármaco requerido es necesario para conservar la vida en condiciones dignas y la integridad física del paciente”¹⁶

En ese contexto, es claro que no obstante los topes que se han establecido para los copagos a cargo de los participantes vinculados, los mismos pueden resultar, en atención a las circunstancias de cada caso concreto, desproporcionados, en atención al elevado costo de

los tratamientos y lo reducido de los ingresos de la persona que los requiere. En tales hipótesis la Corte ha inaplicado las disposiciones que regulan esos copagos.

1. Caso concreto

En el presente caso se cumplen todas las condiciones que de acuerdo con la jurisprudencia hacen procedente la protección del derecho a la salud por la vía de la acción de tutela.

En primer lugar, se trata de atender una enfermedad, la esclerosis múltiple, que le ha sido diagnosticada a la beneficiaria de la acción y que, como en diversas ocasiones se ha puesto de presente de manera general, en procesos de tutela que han sido objeto de pronunciamiento por la Corte¹⁷, genera síntomas como parálisis, pérdida de equilibrio, problemas urinarios y de visión, dolor, fatiga y pérdida de fuerza en las piernas. Por consiguiente, la negación de los exámenes de diagnóstico y del medicamento específicamente prescrito para combatir la enfermedad, resulta violatoria del derecho a la salud en conexidad con los derechos a la integridad personal, a la dignidad humana e incluso el derecho a la vida de la paciente¹⁸. Tal como se ha puesto de presente en otras oportunidades, el no suministro del medicamento prescrito puede generar deterioro neurológico severo y el empeoramiento de la enfermedad, con riesgo, incluso, de dar lugar a discapacidades severas, o poner en peligro la vida misma.

En segundo lugar, la beneficiaria de la presente acción de tutela es una persona de escasos recursos, que de acuerdo con lo expresado ante el juez de primera instancia por su hermana, carece de ingresos propios y según certificación que obra en el expediente ha sido clasificada en el nivel 2 del SISBEN. A todo lo cual se suma el carácter incapacitante y progresivo de la enfermedad que padece, que le impide acceder a una actividad productiva para la atención de sus necesidades básicas.

Como quiera que según obra en la certificación que se aportó al proceso, la beneficiaria de esta acción accede al Sistema de Seguridad Social en salud en calidad de vinculada, su atención corresponde a las autoridades del respectivo Departamento.

Tal y como se anotó anteriormente, quienes tienen la calidad de “vinculados” tienen derecho

a ser atendidos por las instituciones públicas y privadas que tienen contrato con el Estado en los términos del artículo 33 del Decreto 806 de 1998:

“ARTICULO 33. BENEFICIOS DE LAS PERSONAS VINCULADAS AL SISTEMA. Mientras se garantiza la afiliación a toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes.

Adicionalmente, tendrán derecho a los beneficios otorgados por concepto de accidente de tránsito y eventos catastróficos de conformidad con las definiciones establecidas por el Decreto 1283 de 1996 o las normas que lo adicionen o modifiquen.”

Dado que Ana Judid Zuluaga Aguirre participa en el sistema de Seguridad Social en Salud en calidad de vinculada, la responsable de garantizar la prestación del servicio es la Dirección Seccional de Salud de Antioquia. Llama la atención de la Corte el hecho de que (1) la DSSA no haya atendido el requerimiento realizado por el juez de tutela para que se manifieste en torno a la solicitud de amparo presentada en beneficio de Ana Judid Zuluaga Aguirre; que sin embargo, y en atención a dicha solicitud, (2) haya accedido a la prestación de uno de los servicios requeridos por la señora Zuluaga Aguirre y, finalmente, (3) que en sede de revisión manifieste que no se le han brindado más servicios en razón a que el fallo de tutela resultó favorable a la entidad, sin pronunciarse sobre el derecho que pueda corresponderle a la señora Zuluaga Aguirre, teniendo en cuenta que la decisión judicial obedeció a una consideración de legitimación y no de derecho sustancial. Así, la entidad que en principio tiene la responsabilidad de atender a una persona de escasos recursos económicos y en grave condición de salud, muestra una ausencia total de sensibilidad a hacia los derechos de esa persona y una evidente falta de compromiso con las responsabilidades que le competen en materia de salud.

Sobre este particular ya la Corte ha señalado que los participantes vinculados al Sistema de Seguridad Social en Salud no pueden ser objeto de un trato discriminatorio, por virtud del cual, no obstante la clara distribución de responsabilidades prevista en el ordenamiento jurídico, se entorpezca, dificulte o dilate su acceso a los servicios que requieren.¹⁹

En este caso, el silencio de la entidad demandada resulta contrario a los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas de la beneficiaria de la presente acción, quien se encuentra en graves condiciones de salud, carece de fuente autónoma de ingresos, pertenece a la población pobre del país, y está, por consiguiente, en una situación de debilidad manifiesta, que, de acuerdo con el artículo 13 Superior, la hace acreedora de la especial protección del Estado. Por esta razón, la Dirección Seccional de Salud de Antioquia estaba en la obligación de disponer lo necesario para garantizar el acceso de la señora Zuluaga Aguirre a los exámenes y los tratamientos que requiere para el manejo de su grave condición de salud.

Con base en las anteriores consideraciones, y teniendo en cuenta que la Dirección Seccional de Salud de Antioquia no respondió al requerimiento judicial para formular descargos, esta Corte dará protección al derecho a la salud en conexidad con la vida de Ana Judid Zuluaga Aguirre, para lo cual se ordenará a la entidad accionada que disponga la realización de los exámenes y suministre los medicamentos que requiere la señora Zuluaga Aguirre según las especificaciones del médico tratante, sin aplicar la regulación vigente en materia de copagos, dada la precaria situación económica de la beneficiaria de esta acción. Del mismo modo se prevendrá a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia para que, en este caso y en otros de la misma naturaleza, asuma la responsabilidad que le corresponde y se abstenga de conductas dilatorias o que no contribuyan efectivamente a brindar la respuesta que el ordenamiento jurídico ha previsto para la protección del derecho a la salud de los participantes vinculados al Sistema de Seguridad Social en Salud.

VII. 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.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el presente proceso.

Segundo.- REVOCAR la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2004 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, que negó por carencia de legitimidad activa la tutela

interpuesta por Gladis Zuluaga Aguirre en calidad de agente oficiosa de su hermana Ana Judid Zuluaga Aguirre, y en su lugar CONCEDER el amparo solicitado.

Tercero.- ORDENAR a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, disponga lo necesario para que a ANA JUDID ZULUAGA AGUIRRE se le practiquen los exámenes prescritos y se le suministre el medicamento INTERFERON BETA 1B BETAFERON que le fue ordenado por su médico tratante, de acuerdo con las prescripciones por él señaladas, sin aplicar la normatividad sobre copagos.

Cuarto.- ORDENAR que por Secretaría General se libren las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-452 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

2 Sentencia T-044 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

4 Ver Sentencia SU-707 de 1996 M.P. Hernando Herrera Vergara

- 5 Sentencia T-350 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo
- 6 Ibid.
- 7 Ibid.
- 8 T-452 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
- 9 Sentencia T-555 de 1996 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- 10 Ibid.
- 11 T-452 de 2001
- 12 Sentencia T-726 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil
- 13 Sentencia T-571 de 1992 M.P. Jaime Sanin Greiffenstein.
- 14 Sentencia C-177 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- 15 En la actualidad el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud se encuentra previsto en el Decreto 260 de 2004, en cuyo artículo 7º se dispone que deberán aplicarse copagos a todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de 1. Servicios de promoción y prevención. 2. Programas de control en atención materno infantil. 3. Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles. 4. Enfermedades catastróficas o de alto costo. 5. La atención inicial de urgencias, y 6. Los servicios sometidos al cobro de cuotas moderadoras.
- 16 T-1021 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño
- 17 Ver sentencias T-282 de 1999, T-324 de 2003, T-828 de 2004 y T-306 DE 2005.
- 18 En la sentencia T-282 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, se ordenó al Seguro Social el suministro del medicamento Interferón Beta 1b para el tratamiento de la esclerosis múltiple que sufría una paciente. Dicha enfermedad le produjo la parálisis del lado izquierdo de su cuerpo, razón por la cual se consideró que la negación del medicamento comprometía

el derecho a la vida y a la integridad física. En la Sentencia T-828 de 2004, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, la Corte consideró que el no suministro del medicamento Interferón Beta 1B, prestación excluida del Plan Obligatorio de Salud, amenazaba el derecho a la integridad personal, a la dignidad humana e incluso el derecho a la vida de la paciente. En la Sentencia T- 306 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, se recogió una prueba aportada por la entonces accionante durante el trámite de la primera instancia, correspondiente a la bibliografía relacionada con la enfermedad de la Biblioteca Nacional de Medicina de EE.UU y los Institutos Nacionales de Salud, conforme a la cual: “La esclerosis múltiple es un trastorno del cerebro y la médula espinal (sistema nervioso central) provocado por el daño progresivo de la cubierta externa de las células nerviosas (mielina). Esto produce una disminución del funcionamiento del nervio que puede conducir a una variedad de síntomas. No se conoce cura para la esclerosis múltiple hasta el momento; sin embargo, existen terapias prometedoras que pueden retardar el progreso de la enfermedad. El tratamiento está dirigido a controlar los síntomas y mantener las funciones corporales del paciente para proveer una máxima calidad de vida.”

19 Ver Sentencia T-884 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño