

T-573-96

Sentencia T-573/96

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-Suministro medicamentos por profesionales de planta

Si bien es cierto que la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado a quien corresponde reglamentar la prestación de la misma, ello no da lugar a que pueda obligarse a las Entidades Promotoras de Salud por parte de sus afiliados a la cual están vinculados, a suministrarles los medicamentos formulados por profesionales de la salud que no pertenecen a la planta de personal de dichas entidades, pues ello es contrario al ordenamiento constitucional, según el cual es al Estado a quien corresponde organizar, dirigir y reglamentar la prestación de los servicios de salud, a fin de lograr la eficiencia en su prestación.

Referencia: Expediente T-102.303

Peticionario: José Osorio Parejo contra el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico.

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral.

Magistrado Ponente:

Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional procede a revisar las sentencias proferidas, en primera instancia por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Barranquilla, el treinta (30) de abril de 1996; y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, Sala Laboral, con fecha once (11) de junio del mismo año, dentro del proceso de la referencia promovido por el demandante José Osorio Parejo contra el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico.

Por remisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, y de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, el expediente llegó al conocimiento de esta Sala de

Revisión de la Corte Constitucional.

Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela de la referencia fue escogida por la Sala de Selección Número siete (7) de la Corte Constitucional para los efectos de su revisión constitucional.

I. HECHOS DE LA DEMANDA.

El ciudadano José Osorio Parejo, a través de apoderado judicial, promovió acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales para que se le ordene entregar las medicinas “Xanax-Alprazolam de 0.5 mg y Zolofsertralina de 50 mg, y a reembolsarle la suma de \$305.730°° que le adeuda por compra de medicamentos y pago de consultas médicas. Como fundamento de la acción invocó la protección de los derechos fundamentales consagrados en los artículos 11, 47, 48, 49 y 53 de la Constitución Política.

Manifiesta que es trabajador de la empresa “Philips de Colombia S.A.” desde hace más de 30 años y que está afiliado al Instituto de Seguros Sociales desde el primero de enero de 1969. Agrega que por causa del desgaste físico del ruido de las máquinas, en dicha empresa sufre de “hipertensión, insomnio, delirio de persecución, miedo en el trabajo y al subirse al bus”, razón por la cual acudió ante el médico general del I.S.S. quien le ordenó tratamiento psiquiátrico.

Afirma que para este tratamiento, fue atendido por el doctor Fernando Cortissoz, quien le formuló la medicina “Amitriptilina”, medicamento que le produjo efectos secundarios como “adormecimiento, malestar, taquicardia, resequedad en los labios y aumento de la presión arterial”. Por este motivo, explica, que solicitó a dicho especialista el cambio de la medicina, pero éste le manifestó que no era posible por cuanto era la única disponible de acuerdo al formulario general de medicamentos del Instituto de los Seguros Sociales.

Indica que acudió a la Caja de Compensación Familiar de Barranquilla “Combarranquilla”, de la cual afirma que es afiliado, donde fue atendido por un médico general, el cual lo remitió al médico psiquiatra Jairo Palacio Vergara quien le formuló los medicamentos Xanax-Alprazolam de 0.5 mg y Zolofsertralina de 50 mg, advirtiéndole que los mismos eran costosos pero que

lo mejorarían. Manifiesta que estas medicinas fueron adquiridas por el “Seguro Social”, organismo que posteriormente se las suministró.

Señala que presentó mejoría con dicho tratamiento, por lo que siguió asistiendo a las consultas médicas con el psiquiatra mencionado pero que el Instituto de los Seguros Sociales se negó a continuar asumiendo el pago de ese tratamiento. Prueba de ello, manifiesta, son las 6 recetas médicas que llevó para la respectiva aprobación, de fechas: 27 de diciembre de 1995, 6 y 17 de enero, 22 de febrero, 2 y 29 de marzo, de 1996, negadas por dicha institución, con fundamento en la resolución número 1037 de 9 de marzo de 1995, “que prohíbe el suministro de drogas no formuladas por los médicos de la institución”. Arguye que “Si bien es cierto que el Seguro Social expide acuerdos y resoluciones internas para un mejor funcionamiento administrativo, no es menos cierto que esas normas internas deben estar sujetas a la Constitución y a la ley, de lo contrario son inaplicables por excepción de inconstitucionalidad”.

Finalmente, señaló que por acuerdo suscrito con el Instituto de los Seguros Sociales, éste se comprometió a entregarle las medicinas formuladas por el doctor Palacio Vergara, “siempre que éste emita un concepto porque formuló dichas drogas”. Agrega que solicitó el concepto al psiquiatra mencionado, el cual se negó, aduciendo que suscribió un contrato de prestación de servicio con el Instituto de los Seguros Sociales.

II. LAS DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN.

Correspondió conocer de la acción de tutela al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Barranquilla, el cual mediante sentencia de fecha treinta (30) de abril de 1996, resolvió denegar la tutela por las siguientes razones:

El sujeto activo de la acción no ha acreditado prueba alguna donde conste la negación del servicio clínico por parte del I.S.S., y menos que las aludidas drogas que le recetaron no le han sido entregadas, “pues cuando se acude al médico familiar éste formula el respectivo medicamento el cual tiene que ser reclamado ante la farmacia de dicha unidad o aquella encargada por el I.S.S.; luego, si una vez allí no se hace entrega de los remedios, debe dejarse constar mediante nota u observación la razón de lo mismo, situación que no aparece

descrita en forma probatoria, no basta con el solo narrar estas circunstancias para concluir que en verdad se está vulnerando un probable derecho”.

Finalmente, señala que el accionante tiene otro medio de defensa judicial para reclamar el derecho que estima vulnerado, cual es la jurisdicción del trabajo instituída para decidir conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente como consecuencia del contrato de trabajo.

b) Segunda Instancia

Impugnado el fallo de primera instancia correspondió conocer de la acción de tutela al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral, resolver la misma, lo que hizo mediante sentencia de fecha once (11) de junio de 1996, en la que confirmó la decisión del Juzgado Sexto Laboral del Circuito con fundamento en las siguientes razones:

Considera la Sala que por tratarse de una situación interna, el I.S.S. válidamente puede exigir para la aprobación del suministro de drogas el cumplimiento de sus propios reglamentos. En esta medida, el actor, quien es directamente el interesado, debe agotar la vía gubernativa ante el demandado para que exija el concepto o información requerida al médico que formuló la droga; “es decir, utilice otro recurso o medio de defensa judiciales, por cuanto, la vía gubernativa es un recurso o medio de defensa judicial”

Del mismo modo, consideró el despacho que no es procedente aplicar la tutela como mecanismo transitorio, por cuanto no existe un perjuicio irremediable, al estarse entregando las drogas por parte del accionado, de acuerdo con lo expresado en el hecho once (11) del escrito de tutela, según el cual “En los actuales momentos el Seguro Social accedió a entregar las drogas formuladas por el doctor Jairo Palacio Vergara, siempre que este emita un concepto por que formuló dichas drogas.”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera. La Competencia.

Con fundamento en los artículos 86 y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en

concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar los fallos proferidos por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Barranquilla, y por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa misma ciudad.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Como se expresó en los hechos que dieron lugar a la acción de tutela, la pretensión principal del accionante tiene como objeto que se ordene al Instituto de Seguros Sociales suministrarle los medicamentos “Xanax-Alprazolam de 0.5 mg” y “Zolofsertralina de 50 mg” prescritos por el psiquiatra Jairo Palacio Vergara, no vinculado a dicho organismo oficial, a cambio de la droga denominada “Amitriptilina” formulada por el médico psiquiatra Fernando Cortissoz, en su carácter de servidor público adscrito a dicho Instituto. Así mismo, solicita el reembolso de los dineros que canceló por concepto de consultas médicas y compra de medicamentos.

Debe aclararse que a folio 31 del expediente aparece una certificación suscrita por la Coordinadora de Salud María Helena Daniel en la cual expresa que “El Doctor JAIRO PALACIO, psiquiatra, atiende pacientes de COMBARRANQUILLA mediante el servicio de remisión de pacientes. El médico en mención no tiene ningún vínculo laboral con la Caja de Compensación Familiar de Barranquilla”.

Igualmente a folios 25 y 29, el Gerente Nacional de Relaciones Insustriales de la empresa Philips, donde labora el accionante, manifiesta que el médico Palacio Vergara no está vinculado a dicha empresa y que ésta no tiene ningún convenio con la Caja de Compensación Familiar de Barranquilla “Combarranquilla”, mediante la cual los trabajadores puedan hacer uso de los servicios de salud que la referida caja presta a sus afiliados.

Tampoco existe prueba que permitan acreditar las afirmaciones del accionante, en el sentido de que efectivamente el I.S.S. estuvo suministrando las medicinas requeridas por el mismo, como tampoco que dicha entidad se hubiese comprometido a suministrarlos una vez el especialista Palacio Vergara explicara los motivos que lo llevaron a formularlos.

Según el actor, el suministro de los medicamentos mencionados constituye su pretensión principal del actor, por cuanto estos han reducido los efectos secundarios que la medicina “Amitriptilina” ha producido en su sistema nervioso. No obstante el requerimiento de los mismos por aquél, el I.S.S., entidad ante la cual los solicitó, por conducto del psiquiatra

Fernando Cortissoz quien lo atendió previamente, le negó la entrega de los mismos, en razón a que “se encuentran por fuera del Formulario General de Medicamentos del I.S.S (...)”;

lo cual tiene fundamento en lo dispuesto por el artículo 2° de la Resolución 1037 de 1995 emanada del citado establecimiento, que expresa lo siguiente:

Artículo segundo: La prescripción de medicamentos, para efectos del suministro deberá sujetarse estrictamente al formulario adoptado mediante la presente Resolución, en su denominación genérica, concentración y forma farmacéutica. (Lo subrayado no es del texto original).

Dentro de los elementos probatorios que obran en el expediente se observa que a folio 59, el Gerente del I.S.S., Seccional Barranquilla, E.P.S. informó al peticionario, que no podía autorizar las medicinas porque “solo el especialista tratante puede hacer la respectiva formulación de acuerdo a las características de la patología que presenta el paciente y al desarrollo o evolución de la misma, siempre con base en la historia clínica de éste”. También le comunicó en cuanto a las drogas que le fueron formuladas que éstas “solo pueden ser autorizadas siempre y cuando hayan sido formuladas por uno de nuestros Psiquiatras Especialistas de conformidad con las excepciones contenidas en la Resolución 1037” y “en todo caso, siempre que el paciente no se encuentre en un estado de compromiso de vida, de conformidad con lo establecido en las excepciones contenidas en la Resolución (...)1”.

(Subrayado fuera del texto original).

Ahora bien, el artículo 8° de la Resolución 1037 de 1995 consagra el procedimiento que debe adelantarse en aquellos casos en que medie solicitud de medicamentos ante el I.S.S y que no estén incluídos en listado de medicinas determinadas en dicha resolución. Allí, se establece que es permitido el suministro de fármacos excluídos, en los casos especiales descritos en los siguientes numerales:

“1. Los medicamentos autorizados para casos especiales mediante Resolución 1165 de marzo 10 de 1994 y 2863 de julio 7 de 1994, podrán suministrarse mediante autorización del Gerente de la Clínica, éstos son: Ganciclovir, Klaritromicina, Ondansetron”.

“2. Los pacientes que actualmente se encuentran en tratamiento suministrado por el ISS con ERITROPOYETINA, y los que presenten estados de compromiso de vida podrán continuar o iniciar el tratamiento bajo autorización del Gerente Seccional de la EPS. La Gerencia debe

llevar el registro de estos pacientes con dosis y régimen de tratamiento”.

“3. Los pacientes que actualmente se encuentran en tratamiento con medicamentos no contemplados en este formulario, pero que, fueron aprobados por los Comités de Formulario y Terapéutica Seccionales, Zonales o Locales; podrán continuarse previa autorización de la Gerencia Seccional EPS, que podrá delegar al Gerente del Centro de Atención. Esta excepción no es válida para nuevos tratamientos”. (Subrayado fuera del texto original).

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T- 088 de 1996, expresó::

“Dada la especialidad del tema, no corresponde al juez de tutela determinar si el caso del demandante, se encontraba contemplado en el numeral 2, que dice: “. . . y los que presenten estados de compromiso de vida . . .”, o en el 3, al señalar: “los pacientes que actualmente se encuentren en tratamiento con medicamentos no contemplados en este formulario pero que, fueron aprobados por los Comités de Formulario y Terapéutica Seccionales, Zonales o Locales, podrán continuarse previa autorización (...)”.2

Estima la Corte en relación con el caso planteado que si bien es cierto que la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado a quien corresponde reglamentar la prestación de la misma, ello no da lugar a que pueda obligarse a las Entidades Promotoras de Salud por parte de sus afiliados a la cual están vinculados, a suministrarles los medicamentos formulados por profesionales de la salud que no pertenecen a la planta de personal de dichas entidades, pues ello es contrario al ordenamiento constitucional, según el cual es al Estado a quien corresponde organizar, dirigir y reglamentar la prestación de los servicios de salud, a fin de lograr la eficiencia en su prestación.

Por consiguiente, es al Instituto de Seguros Sociales a quien corresponde valorar y evaluar a través de sus especialistas el estado actual del demandante, a fin de adoptar el tratamiento correspondiente y suministrarle los medicamentos que sean indispensables para su recuperación, pues es claro que en tal sentido la E.P.S. del Seguro Social está en la obligación de entregar a sus afiliados los medicamentos formulados por sus especialistas y no por médicos particulares.

Cabe observar que como lo ha expresado la Corporación, cuando determinado medicamento es necesario para la salud y debe ser suministrado de manera indefinida para evitar deterioro

de su integridad física y perjuicios mayores, es necesario suministrar el medicamento requerido y formulado por el médico especialista vinculado a la E.P.S. del Seguro Social para el adecuado tratamiento del afiliado, pues de lo contrario se estará afectando el derecho a la vida y a la salud, cuya protección por mandato constitucional resulta prioritario.

Por lo anterior, en el caso sub exámine se confirmarán las providencias materia de revisión, en cuanto negaron la tutela presentada por el demandante, pues no resulta procedente acceder a que se ordene la entrega de los medicamentos formulados por especialistas no vinculados al Instituto de Seguros Sociales, así como al reembolso de las sumas de dinero canceladas por el mismo por compra de dichos medicamentos. Adicionalmente se ordenará al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico, que el señor José Osorio Parejo sea valorado y evaluado por especialistas en psiquiatría a fin de determinar su estado actual, y se adopte asimismo, el tratamiento adecuado inherente a la recuperación de su salud.

III. DECISION.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de Tutela de la Corte Constitucional, obrando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR el fallo dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral, el once (11) de junio de 1996, que a su vez confirmó el fallo proferido por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Barranquilla, el treinta (30) de abril del mismo año, que denegó la tutela presentada por el ciudadano José Osorio Parejo, contra el Instituto de los Seguros Sociales, Seccional Atlántico, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico que disponga lo conducente para que el señor José Osorio Pareja sea examinado por especialistas psiquiátricos a fin de determinar su estado de salud, y adoptar el tratamiento adecuado, para su recuperación.

Tercero. LÍBRENSE por secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese a quien corresponda e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, envíese al Despacho de origen y cúmplase.

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1Folio 55 del expediente.

2Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía.