

Sentencia T-578/03

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad

DERECHO A LA SALUD-Prestación de servicios excluidos del POS

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Casos en que procede por exclusión de tratamientos y medicamentos de alto costo

ENFERMO DE SIDA-No suministro de medicamento no amenaza la vida

DERECHO A LA ENTREGA DEL MEDICAMENTO-No se probó incapacidad económica para adquirirlo ni afectación de derecho fundamental

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-691453

Acción de tutela instaurada por MAURICIO ANDRÉS LÓPEZ CASTRILLON contra E.P.S. SUSALUD

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de la Sentencia proferida por el Juzgado Quince Penal Municipal de Medellín, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Mauricio Andrés López Castrillón contra SUSALUD E.P.S. de Medellín.

I. ANTECEDENTES.

El señor Mauricio Andrés López Castrillón, interpuso acción de tutela contra SUSALUD E.P.S. de Medellín, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, a la igualdad y a la dignidad humana, en razón a que la entidad demandada se niega a suministrarle un medicamento que ha sido ordenado por su médico tratante.

Los siguientes hechos sirven de sustento a la demanda:

Fue diagnosticado con VIH positivo y Sinusitis Aguda y el médico tratante le ordenó el suministro del medicamento UNICLAR Inhalador.

Se encuentra afiliado a la E.P.S. SUSALUD, desde el 24 de junio de 2000, entidad que le negó el suministro del medicamento, con el argumento de que no se encuentra dentro del Plan Obligatorio de Salud, a pesar de que requiere de un tratamiento integral derivado de su enfermedad, que comprende pruebas diagnósticas y medicamentos, según las prescripciones del médico tratante.

Manifiesta que no se encuentra en capacidad económica de cubrir el costo de dicho medicamento, de los tratamientos ni de las eventualidades referentes a su condición, así como lo relacionado con los copagos ni de las cuotas moderadoras.

Por lo anterior solicita que se ordene a la E.P.S. "...me suministre el medicamento UNICLAR INHALADOR, me brinde el tratamiento integral que requiero, las pruebas diagnosticas y demás medicamentos requeridos para el cubrimiento de mi enfermedad, que me ha sido negado, tal como lo ordena el decreto 1543 del 12 de junio de 1997 en su artículo 31 que obliga a dar Atención Integral a los pacientes enfermos de SIDA, además no me sean cobrados los copagos ni las cuotas moderadoras, tal como lo ordena el acuerdo 30 de 1996, en su artículo 7º."

II. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA.

Mediante escrito allegado al juez de instancia, el apoderado de la E.P.S. SUSALUD, respondió la tutela indicando que con base en los periodos de cotización ha asumido de manera responsable el costo del tratamiento requerido y que en razón a que el medicamento solicitado no se encuentra expresamente incluido en el Plan Obligatorio de Salud P.O.S., niega el suministro del medicamento UNICLAR inhalador.

Así mismo manifiesta que el accionante no agotó como mecanismo ordinario de defensa, la conformación del Comité Técnico Científico, que tendrá como función la de determinar si el diagnóstico requiere del medicamento o si éste puede ser reemplazado por uno genérico autorizado por el P.O.S.

Respecto de los demás medicamentos, pruebas diagnósticas y la totalidad del tratamiento, insiste en que teniendo en cuenta que el accionante no determina claramente a cual de ellos se refiere, se trata de prestaciones futuras que no ponen en inminente peligro el derecho a la vida, precisando además que los que se han ordenado se le han practicado en la medida en que se encuentran incluidos en el P.O.S.

En cuanto a la exoneración de los copagos y cuotas moderadoras, manifiesta que se cobran en la medida en que son requisitos impuestos por la legislación, lo cual asegura la subsistencia del Sistema.

III. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN.

La sentencia de instancia, dictada por el Juzgado Quince Penal Municipal de Medellín, niega la tutela impetrada, tras considerar que la Sinusitis que padece el accionante no tiene nada que ver con su problema del VIH, señalando que no se le ha vulnerado su derecho a la salud en conexidad con la vida, "... de un lado, porque es indudable que la falta de inhalador no coloca su vida en inminente riesgo; y de otro lado, porque aún no ha agotado (a través del Comité Técnico Científico) otras opciones de medicamentos que se encuentren en el POS y que tendrían los mismos efectos que el inhalador (uniclar)..."

IV. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, para verificar los supuestos de hecho que originaron la presente acción de tutela, decidió, mediante auto de marzo 21 de 2003, ordenar que por Secretaría General se oficiara al señor MAURICIO ANDRÉS LÓPEZ CASTRILLÓN, para que informara a la Sala, las actividades desarrolladas en la actualidad, el monto de sus ingresos económicos, la especificación de sus gastos familiares y cuantas personas se encuentran a su cargo.

El accionante respondió dentro del término legal, anexando de una parte, certificación

expedida por la jefe de personal de la firma El Metro de Medellín, en la que consta que devenga un salario básico mensual de \$637.000 y de otra parte, un desprendible de pago en el que se especifica el devengado quincenal y las deducciones, que incluyen además de las legales, una por valor de \$91.762 que corresponde a un crédito cuyo saldo es de \$8.074.837.

Así mismo indica mediante escrito que su salario neto mensual es de \$520.000 pesos y sus egresos mensuales se discriminan así: por concepto de alimentación \$300.000, vivienda \$200.000, transporte \$30.000 y señala que tiene a su cargo la manutención de su mamá, de 60 años de edad y es la persona con la que vive en la actualidad.

Por último adjunta una formula médica de firma ilegible, dirigida al paciente Mauricio Andrés López C., proveniente de una empresa denominada Médicos Asociados S.A. Clínica "El Sagrado Corazón", en la que se lee: " 1) Mometasyn Spray Nasal 1 frasco, Atomizar 2 veces en cada fosa nasal cada mañana. (Por 3 ó 4 meses)."

Mediante auto del dos de julio de dos mil tres, nuevamente el Magistrado Sustanciador solicita al médico tratante del accionante indicar si el medicamento UNICLAR tiene relación con el tratamiento al cual viene siendo sometido como portador del virus V.I.H.

Por comunicación vía fax, el doctor JUAN CARLOS TOBON PEREIRA, médico cirujano adscrito a SUSALUD E.P.S., informó a la Sala lo siguiente con respecto al paciente Mauricio Andrés López Castrillón:

"...se formuló el medicamento UNICLAR ® (Mometasona) debido a su diagnóstico de Rinitis Crónica, que es una patología de larga data y que no se puede atribuir a su diagnóstico de base Infección VIH.

El medicamento es NO P.O.S. y el no suministro del medicamento no amenaza la vida del paciente.."

V. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

* A folio 7, copia de la orden No.61626488 de fecha 23 de octubre de 2002, por medio de la

cual el médico tratante formula el inhalador UNICLAR.

* A folio 9, copia de la comunicación de fecha 24 de octubre de 2002, dirigida al demandante y suscrita por el Coordinador de Atención en Salud de SUSALUD E.P.S., en la que se le informa que el medicamento ordenado por el médico tratante no se encuentra incluido en el P.O.S.

* A folio 10, copia de la cédula de ciudadanía y del carnet de afiliación a SUSALUD E.P.S. del demandante.

* A folio 19, copia del formulario No.1138609 de fecha 8 de mayo de 2000, de afiliación e inscripción del demandante a la E.P.S. SUSALUD.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás disposiciones pertinentes y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. La protección de la salud y la conexidad con el derecho a la vida.

El derecho a la salud es un derecho protegido constitucionalmente¹, 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 personas².

En Sentencia T-202 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, se afirmó que la Corte Constitucional tiene establecido en su jurisprudencia que el derecho a la salud, en principio, no ostenta la calidad de fundamental, sin embargo, adquiere tal carácter cuando según las circunstancias

del caso, se encuentra íntimamente ligado a un derecho catalogado como fundamental.³ Al respecto, la Corporación 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”⁴.

Es así como en aquellos eventos en los cuales la salud y la vida de las personas se encuentren grave y directamente comprometidas a causa de operaciones no realizadas, tratamientos inacabados, diagnósticos dilatados, drogas no suministradas etc., bajo pretextos puramente económicos, aún contemplados en normas legales o reglamentarias, el juez de tutela deberá amparar los mencionados derechos teniendo en cuenta la prevalencia de los preceptos constitucionales superiores⁵.

3. Inaplicación de las disposiciones del P.O.S.

Esta Corporación⁶ ha sostenido que el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud a través del P.O.S. establece los servicios de salud que deben prestar las empresas promotoras de salud a las personas que estén afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud por el Régimen Contributivo⁷. Sin embargo, el Plan Obligatorio de Salud consagra la existencia de exclusiones y limitaciones, que en general serán todas “aquellas actividades, procedimientos, intervenciones, medicamentos y guías de atención integral que expresamente defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, o sean el resultado de complicaciones de estos tratamientos o procedimientos”.

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional, en virtud de la supremacía de la Constitución

sobre las demás fuentes formales del derecho, ha inaplicado la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para ordenar que sea suministrado y evitar, de este modo, “que una reglamentación legal o administrativa impida el goce efectivo de garantías constitucionales...”. Así, antes de inaplicar la legislación que regula las exclusiones y limitaciones del Plan Obligatorio de Salud, se debe verificar si se presentan las condiciones que han sido determinadas por la jurisprudencia constitucional⁸:

- Que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida, a la integridad personal del interesado o a la vida digna⁹, pues no se puede obligar a las Entidades Promotoras de Salud a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos.

- Que se trate de un medicamento, tratamiento, prueba clínica o examen diagnóstico que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente.

- Que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.).

- Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante.

Cumplidas estas condiciones, la E.P.S. se encuentra obligada a prestar el servicio, y con el fin de preservar el equilibrio financiero, tiene derecho a repetir contra el Estado, específicamente contra el FOSYGA, tal y como lo ha señalado esta Corporación en sentencias precedentes. (SU-480 de 1997, T-1120 de 2000, y T-1018 y T-935 de 2001 entre otras).

De esta manera, para la revisión del fallo de instancia proferido en el trámite de este proceso, la Sala analizará si las pruebas aportadas al expediente permiten determinar si la negativa de la E.P.S. demandada, en suministrar el medicamento requerido por el accionante, hace procedente la tutela para garantizar la efectividad plena de los derechos

fundamentales anunciados como violados.

4. El caso que se revisa.

De conformidad con el acervo probatorio obrante en el expediente, en este caso concreto concluye la Sala que no se cumplen los requisitos que ha establecido la jurisprudencia para que proceda el amparo de los derechos invocados por el demandante, con base en las siguientes razones:

Ha sido abundante la jurisprudencia de la Corte en materia de protección de los derechos constitucionales de los enfermos de SIDA.¹⁰ Debido al carácter de su enfermedad, la Corte ha señalado que el enfermo de SIDA no sólo goza de iguales derechos que las demás personas, sino que además las autoridades están en la obligación de dar a estas personas protección especial con el fin de proteger su dignidad¹¹ y evitar que sea objeto de un trato discriminatorio.¹²

Este deber constitucional asegura que el enfermo de SIDA reciba atención integral y gratuita a cargo del Estado, a fin de evitar que la ausencia de medios económicos le impida tratar la enfermedad y aminorar el sufrimiento, y lo exponga a la discriminación.¹³

La jurisprudencia de esta Corporación en diversas oportunidades ha concedido el amparo solicitado a las personas afectadas con el Virus del Sida cuando es evidente la afectación de sus derechos fundamentales y se ha puesto en grave riesgo su vida al no suministrarle los medicamentos o practicarle los exámenes ordenados. Igual tratamiento se ha dado en los casos en que se ha demostrado la conexidad entre el derecho a la salud y la vida digna de quienes solicitan esta protección.¹⁴

En el presente caso, de acuerdo con lo manifestado por la entidad accionada, el actor, ha venido recibiendo el tratamiento y los medicamentos necesarios que requiere para su enfermedad, a través de la E.P.S. SUSALUD.

Analizados cada uno de los requisitos que esta Corporación ha establecido para inaplicar las normas que contemplan y regulan la exclusión de medicamentos del P.O.S, encontramos que en el caso que ocupa la atención de esta Sala, debe concluirse que si bien el peticionario es una persona afectada con el Virus del Sida, que demanda de la familia, la sociedad y el

Estado una protección especial, está plenamente demostrado que el no suministro del medicamento prescrito no vulnera o pone en inminente peligro el derecho fundamental a su vida o su salud.

En efecto, en palabras de su propio médico tratante, a folio 67 del expediente sostiene que la Rinitis que padece el demandante es ajena al virus del SIDA y no guarda relación con tal enfermedad: "...es una patología de larga data y que no se puede atribuir a su diagnóstico de base Infección VIH.

"El medicamento es NO POS y el no suministro del medicamento no amenaza la vida del paciente.."

En consecuencia, no se cumple con este requisito de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente.

Además, en cuanto al requerimiento jurisprudencial referente a que el paciente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud, se encuentra prueba en el expediente que el señor Mauricio Andrés López Castrillón es una persona de 28 años de edad, que no registra beneficiario alguno en el formulario de afiliación (ver folio 19), que pudiera incrementar las erogaciones, a pesar de que afirma que tiene a su cargo la manutención de su mamá.

Según certificación expedida por la empresa donde labora (ver folio 59), recibe un salario básico mensual, que asciende a la suma de Seiscientos Treinta y Siete mil pesos (\$637.000.00), los cuales, no obstante los gastos que según él debe efectuar (ver folio 58), en los que no incluye un crédito con un saldo de \$8.074.837, son razonablemente suficientes para cubrir el costo económico del medicamento, que es "...de \$48.000.00 y debe ser adquirido cada veinticinco días, debido a que la prescripción médica indica 4 inhalaciones diarias y el contenido del medicamento es de 100 inhalaciones.".¹⁵ Deduce esta Sala que no se ha probado en el expediente la incapacidad económica del demandante para adquirir el medicamento prescrito, toda vez que está probado que no le resulta difícil sufragarlo.

De lo expuesto se infiere que en el presente caso, no es procedente conceder la tutela impetrada por el accionante, toda vez que el no suministro del medicamento por parte de la E.P.S., no vulnera o pone en inminente peligro su vida o su salud, y demostrado está que sus

ingresos son razonablemente suficientes para cubrir el costo económico del medicamento.

VII. DECISIÓN.

Con base en las consideraciones expuestas, la Sala Quinta Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quince Penal Municipal de Medellín.

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

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Al respecto se deben consultar las Sentencias SU-111 de 1997; SU-039 de 1998; T-236 de 1998; T-395 de 1998; T-489 de 1998; T-560 de 1998; T-171 de 1999, entre otras.

2 Ver Sentencia T-271 de 1995 y Sentencia T-494 de 1993.

3 Sobre el tema la Corporación ha manifestado: “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” (Sentencia T-571 de 1992, M.P. Jaime Sanin Greiffenstein).

4 Sentencia C-177 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

5 Ver Sentencia T-693 de 2001 (M.P. Jaime Araujo Rentería).

6 Ver entre otras las Sentencias T-115 de 2001 (M.P. Fabio Morón Díaz), T-968 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-270 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

7 En relación con este tema, puede consultarse la Sentencia T-1120 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

8 Ver entre otras, Sentencias SU-111 y SU-480 de 1997, T-236, T-283 y T-560 de 1998 y T-409 de 2000.

9 Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia SU-111 de 1997, (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.)

10 Corte Constitucional, Sentencias T-505/92, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-502/94, MP: Antonio Barrera Carbonell; T-271/95, MP: Alejandro Martínez Caballero; C-079/96, MP: Hernando Herrera Vergara; SU-256/96, MP: Vladimiro Naranjo Mesa; T-417/97, MP: Antonio Barrera Carbonell; SU-480/97, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-488/98, MP: Alfredo Beltrán Sierra; T-328/98, MP: Fabio Morón Díaz; T-171/99, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-177/99, MP: Carlos Gaviria Díaz; T-230/99, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-417/99, MP(E): Martha Victoria Sáchica de Moncaleano; T-813/99, MP: Carlos Gaviria Díaz; T-1003/99, MP: José Gregorio Hernández; T-066/00, MP: Alfredo Beltrán Sierra; T-136/00, MP: Carlos Gaviria Díaz; T-185/00, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-1055/00, MP:

Alejandro Martínez Caballero; T-1166/00, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-1568/00, MP: Fabio Morón Díaz .

11 Corte Constitucional, Sentencias T-505/92, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

12 Corte Constitucional, Sentencia SU-256/96, MP: Vladimiro Naranjo Mesa

13 Ver Sentencia T-1283 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinoza)

14 Ver entre otras Sentencias T-113 de 2002, T-220 de 2002, T-723 de 2001 y T-068 de 2002.