

ACCION DE TUTELA-Presunción de veracidad

El artículo 20 del Decreto-ley 2591 de 1991, por medio del cual se reglamentó la acción de tutela, consagró la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la solicitud de amparo, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere informaciones (Art. 19 ídem) y éstas autoridades no las rinden dentro del plazo respectivo, logrando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso. La consecuencia jurídica de esa omisión no es otra que el de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la solicitud de tutela, de forma tal que el funcionario judicial debe proceder a resolver de plano, salvo cuando estime necesaria otra averiguación previa, caso en el cual decretará y practicará las pruebas que considere necesarias para adoptar la decisión de fondo puesto que como ya lo ha expresado esta Corte, no puede el juez de tutela precipitarse a fallar dando por verdadero todo lo que afirma el accionante sino que está obligado a buscar los elementos de juicio fácticos que, mediante la adecuada información, le permitan llegar a una convicción seria y suficiente de la situación fáctica y jurídica sobre la cual habrá de pronunciarse. De esta manera, la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad propios de la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las autoridades estatales. No encuentra la Corte acertada la decisión del a-quo, quien omitió aplicar la regla contenida en el artículo 20 del Decreto-ley 2591 de 1991 o en su defecto haber decretado las pruebas que hubiera considerado pertinentes, por cuanto la necesidad de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y la especial función de la justicia constitucional, exigen que el juez de tutela practique las pruebas necesarias para llegar al convencimiento de la situación litigiosa aún si los implicados no las solicitan y ello para que el fallo de tutela no se convierta en un acto arbitrario.

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Suministro de medicamento excluido del POS

Debe precisarse que si bien es cierto que con el no suministro del medicamento prescrito, en principio, no resultaría afectada la vida de la paciente, entendida ésta como mera existencia

biológica, también lo es, que sí se le desconoce su derecho a tener una vida digna en cuanto dicha afección oftalmológica le impide desarrollar sus actividades cotidianas, ello sin mencionar el dolor y padecimiento que con dicha omisión se le inflige, circunstancias éstas proscritas por la Constitución. En otras palabras, la falta de suministro de la droga por parte de la E.P.S. demandada, vulnera a la peticionaria su derecho a la salud en conexidad con su derecho a una vida digna. De otra parte, con las pruebas obrantes en el expediente se acreditó que la medicina prescrita a la tutelante no puede ser sustituida por otra que tenga la misma efectividad y que se encuentre dentro del POS, puesto que como se indicó, el propio Comité Técnico Científico de Cajanal afirmó que en el caso de la accionante se habían agotado las posibilidades terapéuticas del Plan Obligatorio de Salud.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-723670

Acción de tutela instaurada por Nidia Medina Pacheco contra Cajanal E.P.S. Seccional Atlántico.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., primero (1) de agosto de dos mil tres (2003).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla Atlántico.

I. ANTECEDENTES

Hechos y fundamentos de la solicitud de amparo

Manifiesta la señora Nidia Medina Pacheco (66 años) en su condición de pensionada de Cajanal, que se encuentra afiliada¹ a los servicios médicos asistenciales de dicha EPS.

Afirma que padece de “glaucoma crónico” por lo que su médico tratante le prescribió el medicamento “LOUTEN”², el cual le ha sido negado por dicha EPS, bajo el argumento que se encuentra por fuera del Plan Obligatorio de Salud.

Arguye que los ingresos que recibe como pensionada sólo le alcanzan para cubrir su subsistencia y no le es posible adquirir dicha medicina por su elevado costo (\$58.000). Por lo anterior solicita la protección de los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social y se ordene a Cajanal E.P.S. entregarle el medicamento prescrito.

II. DECISION OBJETO DE REVISION

Avocado el conocimiento de la tutela, el juez de instancia ofició a la entidad demandada para que respondiera los cargos que en el escrito de tutela había señalado la actora, sin que Cajanal EPS hubiera dado alguna respuesta sobre el particular.

Mediante sentencia del 4 de febrero de 2003, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, denegó por improcedente la solicitud de tutela por considerar que la accionante no solicitó a su médico el diligenciamiento del formulario de justificación de la medicina “LOUTEN” excluido del Plan Obligatorio de Salud, “para que de esta manera el Comité Técnico Científico de Cajanal autorice dicho medicamento u otro que tenga la misma o mayor eficacia.”³

Afirma que no se encuentra probado que la EPS Cajanal, a través de sus funcionarios haya negado la entrega del medicamento que requiere la accionante. Por lo anterior, sostiene que no está demostrada la vulneración al derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida de la señora Medina Pacheco.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Problema jurídico

A partir de los supuestos fácticos expuestos corresponde a la Sala determinar dos aspectos:
i) cuál es el efecto del silencio de la entidad accionada dentro del trámite de la acción de

tutela y ii) si el no suministro del medicamento solicitado por la actora atenta contra su derecho a la salud en conexidad con la vida.

2. Presunción de veracidad. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 20 del Decreto-ley 2591 de 1991, por medio del cual se reglamentó la acción de tutela, consagró la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la solicitud de amparo, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere informaciones (Art. 19 ídem) y éstas autoridades no las rinden dentro del plazo respectivo, logrando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso.

La consecuencia jurídica de esa omisión no es otra que el de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la solicitud de tutela, de forma tal que el funcionario judicial debe proceder a resolver de plano, salvo cuando estime necesaria otra averiguación previa, caso en el cual decretará y practicará las pruebas que considere necesarias para adoptar la decisión de fondo puesto que como ya lo ha expresado esta Corte⁴, no puede el juez de tutela precipitarse a fallar dando por verdadero todo lo que afirma el accionante sino que está obligado a buscar los elementos de juicio fácticos que, mediante la adecuada información, le permitan llegar a una convicción seria y suficiente de la situación fáctica y jurídica sobre la cual habrá de pronunciarse.

En este sentido la Corte Constitucional ha señalado que “La presunción de veracidad consagrada en esta norma [Art. 20 Dec-ley 2591/91] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplirlas servidores o entidades públicas.”⁵

De esta manera, la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad propios de la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las autoridades estatales (Artículos 2, 6, 121 e inciso segundo del artículo 123 C.P.).

Si bien es cierto, es principio general aplicable a todos los procesos y por ende al trámite de la acción de tutela, que quien afirma algo debe probarlo y por ello los hechos aseverados por el accionante deben hallarse acreditados, al menos sumariamente, o poderse establecer con certidumbre en el curso del proceso, también lo es, que el auto mediante el cual el juez constitucional ordena a una persona rendir alguna información debe ser acatada en los términos y condiciones solicitadas, so pena de aplicarse la presunción de veracidad.

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

La Corte Constitucional ha sostenido de manera uniforme ⁶que, salvo el caso de los niños, el derecho a la salud no es fundamental, pero puede adquirir, ese carácter, por conexidad, si la ausencia de un tratamiento, de un medicamento o de un diagnóstico, pone en peligro un derecho fundamental de la persona, y en especial el derecho a la integridad física y a la vida en condiciones dignas.

A partir de la anterior regla jurisprudencial y en desarrollo del principio de garantía efectiva de los derechos constitucionales, se ha precisado que es procedente que el juez de tutela ordene “la prestación de los servicios de salud, a los cuales las personas no tienen el derecho fundamental a acceder, cuando sin ellos se haría nugatoria la garantía a derechos constitucionales fundamentales como la vida y la integridad personal, pues frente a estos derechos, inherentes a la persona humana e independientes de cualquier circunstancia ajena a su núcleo esencial, no puede oponerse la falta de reglamentación legal (decisión política) o la carencia de recursos para satisfacerlos.”⁷

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corporación también ha señalado que la existencia de exclusiones y limitaciones al Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.) es compatible con la Constitución, ya que representa un mecanismo para asegurar el equilibrio financiero del sistema de salud, teniendo en cuenta que los recursos económicos para las prestaciones sanitarias no son infinitos⁸.

No obstante, en determinados casos concretos, la aplicación rígida y absoluta de las exclusiones y limitaciones previstas en dicho Plan puede vulnerar derechos fundamentales, por lo que en cumplimiento del mandato impuesto por el artículo 4º Superior debe ser inaplicada la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para

ordenar que sea suministrado, y evitar, de ese modo, que normas de carácter legal o reglamentario impidan el goce efectivo de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas y demás garantías consagradas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 C.P.).

Sin embargo, no en todos los casos opera la excepción de inconstitucionalidad frente a las disposiciones legales o reglamentarias sobre el Sistema de Seguridad Social en Salud y específicamente del Plan Obligatorio de Salud, por cuanto se requiere que la falta de la medicina o tratamiento excluido por las normas legales y reglamentarias, conculquen los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del accionante.

Por lo anterior, la Corte ha fijado el alcance del deber de inaplicar las normas sobre el Plan Obligatorio de Salud cuando, en el caso concreto, surja una indudable oposición entre éstas y la Carta Política ante la necesidad de brindar el tratamiento o el diagnóstico requerido por una persona enferma.

De esta manera, ha establecido las condiciones⁹ de procedencia del amparo constitucional para proteger el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad física, las cuales se señalan a continuación:

1ª. Que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o reglamentaria, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado¹⁰, 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.

3ª. 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, medicina prepagada, etc.).

4ª. 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.

Así las cosas, deberá ahora evaluarse si en el caso concreto se presentan las condiciones antes señaladas, con el fin de determinar la procedencia del amparo solicitado.

4. Caso Concreto

En el asunto sometido a consideración, la Sala constata que la señora Nidia Medina Pacheco es persona de la tercera edad, a quien se le diagnosticó un Glaucoma Crónico y le fue prescrito, el 14 de enero de 2003, el medicamento LOUTEN. Así mismo, de las documentales obrantes en el expediente se demostró que la citada señora se encuentra afiliada a Cajanal EPS.

También se acreditó con el acta del 26 de noviembre de 2002 del Comité Técnico Científico de Cajanal Atlántico que se le autorizó el suministro del medicamento Dorzolamida, por cuanto en el caso de la señora Medina Pacheco “se agotó las posibilidades terapéuticas del POS.”¹¹

Adicionalmente, debido a que la autoridad contra la cual se dirigió la acción de tutela no contestó el requerimiento del juez de instancia, es menester aplicar la presunción de veracidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto-ley 2591 de 1991.

Significa lo anterior, que los hechos expuestos por la demandante, en torno a la negativa de Cajanal de suministrar el medicamento “LOUTEN” bajo el argumento de estar excluido del P.O.S., se deben dar por ciertos, dado que la Corte no estima pertinente realizar otras averiguaciones sobre los hechos narrados en el escrito de tutela, pues existe suficiente ilustración para proferir el fallo de revisión. De esta manera, se procederá a verificar si en el presente caso se reúnen las condiciones señaladas por la jurisprudencia para conceder el amparo solicitado.

En este sentido, debe precisarse que si bien es cierto que con el no suministro del medicamento prescrito, en principio, no resultaría afectada la vida de la paciente, entendida ésta como mera existencia biológica, también lo es, que sí se le desconoce su derecho a tener una vida digna (Preámbulo, artículos 1, 2 y 11 C.P.) en cuanto dicha afección oftalmológica le impide desarrollar sus actividades cotidianas, ello sin mencionar el dolor y

padecimiento que con dicha omisión se le inflige, circunstancias éstas proscritas por la Constitución (Art. 12 C.P.). En otras palabras, la falta de suministro de la droga por parte de la E.P.S. demandada, vulnera a la peticionaria su derecho a la salud en conexidad con su derecho a una vida digna.

De otra parte, con las pruebas obrantes en el expediente se acreditó que la medicina prescrita a la tutelante no puede ser sustituida por otra que tenga la misma efectividad y que se encuentre dentro del POS, puesto que como se indicó, el propio Comité Técnico Científico de Cajanal Atlántico afirmó que en el caso de la accionante se habían agotado las posibilidades terapéuticas del Plan Obligatorio de Salud.

Así mismo, por la condición de pensionada de la accionante y acogiendo lo por ella relatado, cuya validez se ratifica a la luz del principio de buena fe que por mandato de la Constitución (Art. 83) debe presumirse en las actuaciones de los particulares ante las autoridades públicas, incluyendo las judiciales, debe concluirse que la actora no cuenta con los medios económicos necesarios para sufragar el costo del medicamento solicitado. Tampoco está acreditado dentro del expediente que la señora Medina Pacheco pueda lograr el suministro de la medicina por ningún otro sistema o plan de salud.

Finalmente, la prescripción médica si bien no se encuentra en papelería de la EPS accionada, si lo está en la de la entidad “Salud Visual del Prado Ltda.” cuyo médico especialista suscribió el 4 de octubre de 2002 la justificación del suministro de otro medicamento excluido del POS, por cuenta de la UT Servicios Médicos del Litoral, que conforme se indica en el carné aportado por la actora, es la Institución Prestadora de Servicios de Salud asignada a la paciente.

Así las cosas, no encuentra la Corte acertada la decisión del a-quo, quien omitió aplicar la regla contenida en el artículo 20 del Decreto-ley 2591 de 1991 o en su defecto haber decretado las pruebas que hubiera considerado pertinentes, por cuanto la necesidad de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y la especial función de la justicia constitucional, exigen que el juez de tutela practique las pruebas necesarias para llegar al convencimiento de la situación litigiosa aún si los implicados no las solicitan y ello para que el fallo de tutela no se convierta en un acto arbitrario.

En consecuencia, deberá otorgarse la protección de los derechos reclamados por la actora y

ordenar al director de la EPS demandada, o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, suministre a la señora Nidia Medina Pacheco, el medicamento “Louten” por el tiempo y en la dosis prescrito por el médico tratante, o los que éste indique. La entidad deberá prestar a la demandante la atención médica que llegue a necesitar para mantener su calidad de vida y, le asiste el derecho de repetir por lo que pague en cumplimiento de este fallo de tutela ante la Subcuenta respectiva del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Fosyga).

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia del Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla, del 4 de febrero de 2003, en la acción de tutela interpuesta por la señora Nidia Medina Pacheco contra Cajanal EPS. En consecuencia, se concede el amparo solicitado.

Segundo.- ORDENAR al Director de Cajanal E.P.S. Seccional Atlántico, o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, suministre a la señora Nidia Medina Pacheco, el medicamento “Louten” por el tiempo y en la dosis prescrita por el médico tratante, o los que éste indique. Así mismo, la entidad deberá prestar a la demandante la atención médica que llegue a necesitar para mantener su calidad de vida.

Tercero.- DECLARAR que a Cajanal E.P.S. Seccional Atlántico le asiste el derecho a obtener el reembolso de lo gastado en cumplimiento de la orden emitida por la Sala y en consecuencia, podrá repetir contra la subcuenta correspondiente del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema de Seguridad Social en Salud (Fosyga).

Cuarto.- Para dar cumplimiento a lo señalado en el numeral anterior, el Fondo de Solidaridad y Garantía del Ministerio de Salud -Fosyga- dispone de un término de treinta (30) días contados a partir de la presentación y formalización de las cuentas respectivas.

Quinto.- Dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

El Honorable Magistrado doctor MARCO GERARDO MONROY CABRA, no firma la presente sentencia, por encontrarse con permiso concedido con anterioridad.

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Folio 18 del expediente.

2 Folio 17 del expediente.

3 Folio 21 del expediente.

4 Cfr. Sentencia T-392 de 1994 M.P. Jorge Arango Mejía.

5 Cfr. Sentencia T-391 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

6 Cfr. Sentencias T-248 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-209 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz, SU-562 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-822 de 1999 M.P. Alvaro Tafur Galvis, entre otras.

7 Cfr. Sentencias T-489 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-936 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-1176 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, entre otras.

8 Sobre este tema pueden estudiarse, entre otras, las Sentencias SU-480 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero y SU-819 de 1999 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

9 Corte Constitucional. Sentencias T-926 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz, T- 975 de 1999 M.P. Alvaro Tafur Galvis, T-887 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T- 1524 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-344 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-337 de 2003 M.P. Alvaro Tafur Galvis, entre otras.

10 Sentencia SU-111 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

11 Folio 15 del expediente.