

Sentencia T-722/01

DERECHO A LA SALUD-Suministro de medicamento para el acné

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-431832

Acción de tutela instaurada por Yulder Alfonso Galindo Jiménez en contra de la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL-, Seccional Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá D.C., a los cinco (5) días del mes de julio mil uno (2001).

La Sala Quinta 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, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá y por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Yulder Alfonso Galindo Jiménez contra la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL- E.P.S. -Seccional Bogotá-.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud.

El señor Yulder Alfonso Galindo Jiménez, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana, a la seguridad social y a la igualdad, presuntamente vulnerado por la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL- E.P.S., Seccional Bogotá, al haberle negado la entrega del medicamento ISOTARTINOINA ORAL, amparándose para ello

en el artículo 4º literal b) de la Resolución 5061 de 1997, el cual establece que “Debe existir un riesgo inminente para la vida y la salud de paciente, el cual debe ser demostrable y constar en la historia clínica respectiva.”

Afirma el peticionario que en su condición de afiliado al Plan Obligatorio de Salud, en la entidad demandada, el día 13 de julio de 2000 asistió a consulta con el doctor Miltón Javier González Quiroga, médico adscrito a la E.P.S. especialista en dermatología, quien le diagnosticó “Acné maduro quístico - cicatriz severa externa- depresión secundaria”, para lo cual le recetó el medicamento ISOTARTINOINA en cápsulas de 20 miligramos, para tomar una cada ocho horas durante 150 días, para un total de 450 cápsulas.

Señala que el 27 de julio de 2000, solicitó a la demandada el medicamento prescrito, por cuanto no está incluido dentro del P.O.S., siendo negada la entrega del mismo, sustentando tal negativa en el artículo 4º de la Resolución 5061, literal b) de 1997 del Ministerio de Salud.

El doctor Pablo Emilio Gómez, en su calidad de Coordinador Grupo Jurídico de la Caja Nacional de Previsión Social mediante comunicación de 5 diciembre de 2000, dirigida al juzgado de instancia manifestó que al peticionario se le están prestando los servicios de salud a través de la IPS Virrey Solis, correspondientes al Plan Obligatorio de Salud, incluidos los medicamentos POS para los niveles contratados. Señala además, que el medicamento prescrito se encuentra excluido del POS y, por ende, su entrega fue sometida a estudio por parte del Comité Técnico Científico, siendo negado por no cumplir con los criterios fijados por el artículo 4º de la Resolución No.5061 literal b) de 1997, que a la letra dice “Debe existir un riesgo inminente para la vida y salud del paciente, el cual debe ser demostrable y constar en la historia clínica respectiva”.

Por lo expuesto, considera el actor, que ante la negativa de la entidad demandada de proporcionar el medicamento excluido del P.O.S., se le están vulnerando sus derechos fundamentales, porque si bien es cierto no existe un riesgo inminente para su vida, también lo es que el concepto de vida no lo constituye únicamente la existencia misma, sino que ve afectado su derecho a la dignidad humana, al presentarse al mundo a través de su rostro, el cual refleja indudablemente sus diferentes estados de ánimo.

I. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Conoció del presente asunto en primera instancia el Juzgado Cincuenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, que en providencia de 13 de diciembre de 2000, negó el amparo solicitado al considerar que si bien la situación que padece el actor le acarrea dificultades de interacción o aceptación social, de manera alguna afecta su mínimo vital ni pone en peligro su vida, sino por el contrario se trata de una dolencia definida como cosmética o estética que está excluida del POS, además de que no existe prueba de la limitada capacidad económica, a efecto de ser otorgados los medicamentos.

Impugnada la anterior decisión, el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia de 13 de febrero de 2001, confirmó la providencia de primera instancia bajo los mismos argumentos y, agregó que no se encuentra íntima relación entre el derecho a la seguridad social y el derecho a la salud y a la vida que haga procedente el amparo solicitado.

III. PRUEBA ALLEGADA A LA CORTE CONSTITUCIONAL

Mediante escrito recibido en la Secretaría General de esta Corporación, el pasado 22 de junio de 2001, el señor Yulder Alfonso Galindo Jiménez, con el objeto de reiterar y adicionar la tutela presentada, manifestó:

(...)

“ 1. En la actualidad me encuentro desempleado y estoy estudiando en la Universidad “FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS” la cual sufrago con la colaboración de mis padres y con algunas actividades discontinuas y esporádicas, así como también pequeñas rifas, en las cuales colaboran mis amigos y conocidos.

1. En la actualidad el costo de la droga ISOTARTINOINA ORAL y conforme a las estipulaciones médicas ya aportadas, tiene un costo actual de \$4.500.00 cada cápsula, para un total de \$2.025.000.00, todo el tratamiento, el cual me es imposible sufragar en la situación en que me encuentro. (El anterior valor me fue suministrado drogas CAFAM).

1. Por otra parte, dentro de mis posibilidades y hábitos alimenticios, busco el no consumir grasas y a cambio de ello consumo verduras y agua, aunque el médico me haya indicado que mis hábitos alimenticios no influyen para nada en la enfermedad.

Por último deseo manifestar mi incompreensión e indefensión ante las normas que regulan las actividades de las E.P.S., ya que no tienen en cuenta el fin social de las mismas, considero debidamente haber probado la existencia de “un riesgo inminente para mi vida y salud, el cual es demostrable y consta en mi historia clínica”, ya que el concepto de salud, no se circunscribe solamente a la salud física sino también mental y tal como se registra en las fotografías aportadas, es notoria la deformación física de mi rostro, y considero que las incidencias y consecuencias psicológicas se establecen con claridad.

(...)

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas, en el expediente de la referencia, 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.

1. Viabilidad de la tutela para proteger el derecho a la salud, como una forma digna de existir.

Esta Corporación ha señalado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental por conexidad, cuando en casos concretos su amparo incide directamente en la protección de otros derechos. Es por esto, que la Corte en reiterados pronunciamientos¹, ha inaplicado la reglamentación del Plan Obligatorio de Salud, con el fin de evitar un perjuicio a quien requiere algún tipo de medicamento que está excluido, en virtud de que con su aplicación se vulneran derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la

dignidad humana, por cuanto prima la norma superior. Sin embargo, para que proceda la citada protección se deben cumplir ciertos requisitos como son:

1. 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 o a la dignidad del interesado.²

1. Que se trate de un medicamento o tratamiento 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 necesario para proteger el mínimo vital del paciente.

1. 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.

1. Finalmente, 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.

En el expediente obran las siguientes pruebas:

-A folio 23 del expediente se encuentra copia de la historia clínica en donde consta que es un paciente de 24 años de edad, que presenta “acné severo crónico politratado en el Inst. Federico Lleras, no recuerda nombre de drogas, actualmente ambramicina.”

Asimismo, se establecen como principales hallazgos encontrados en el examen, “...ERITEMA - NODULOS, QUISTES, CICATRICES, COMPROMISO MUY EXTREMO Y SEVERO DEL ROSTRO, TORAX, AXILAR, INGUINAL, CUERO CABELLUDO CON SERIAS ANOMALIAS SECUNDARIAS”

- A folio 25, se observan fotografías tomadas al peticionario, en donde se pueden apreciar las

secuelas producidas por el acné en rostro, cuero cabelludo y cuello.

- A folio 40, copia del carné de la IPS del Virrey Solis en donde se establece que el actor pertenece a estrato 2.

De conformidad con los citados requisitos y con las pruebas aportadas al expediente, observa la Corte que:

El señor Yulder Alfonso Galindo Jiménez, presenta un “ACNÉ MADURO QUÍSTICO - CICATRIZ SEVERA EXTERNA- DEPRESIÓN SECUNDARIA-”, con el cual ve afectada no solo su calidad de vida, sino también su derecho a la vida digna, ante las visibles secuelas que su enfermedad le ha producido.

Sin embargo, su padecimiento puede ser tratado con el medicamento ISOTARTINOINA ORAL, el cual no puede ser sustituido por ningún otro, por cuanto los tratamientos efectuados con otras drogas no han producido efecto.

De igual forma, se observa que el peticionario es un estudiante que no cuenta con recursos para sufragar el costo del medicamento, así como tampoco su familia, tal y como se desprende de la situación socioeconómica en la cual están clasificados. Finalmente, se observa que el medicamento fue prescrito por el doctor Miltón Javier González, médico adscrito a la IPS Virrey Solis, la cual cuenta con el contrato respectivo por parte de la Caja Nacional de Previsión Social.

Lo anterior, permite llevar al convencimiento de que en el caso sub lite, se dan los presupuestos exigidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para proteger el derecho a la salud, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana del actor.

En relación con este tema, la Sentencia T-1458 de 2000, Magistrado Ponente Dr. Fabio Morón Díaz, expresó:

“Esta Corporación se ha ocupado en varios casos similares al estudiado en esta ocasión, en donde se ha inaplicado la reglamentación del Plan Obligatorio de Salud³ teniendo en cuenta el perjuicio que con ello se causa a quienes requieren de los procedimientos excluidos, en razón a que con su aplicación se desconocieron los derechos fundamentales a la vida e

integridad personal. En efecto, como regla general, esta Corte 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.

“En este orden de ideas, es necesario señalar en esta oportunidad nuevamente que la falta del suministro de elementos médicos excluidos por una reglamentación legal, debe ser de tal entidad que amenace los derechos constitucionales a la vida o a la integridad personal del actor, pues, si bien en principio no se puede obligar a las EPS a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos fundamentales, sino solamente se obtiene un nivel mejor u óptimo de salud, lo cierto es que en el caso concreto, conforme al material probatorio obrante en el expediente (folios 2 y 3), se encuentra acreditado la lesión a la calidad de vida del actor.”

De igual forma y en relación con la dignidad humana es oportuno reiterar lo expresado en la sentencia T-099 de 1999, cuyo Magistrado ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra, expresó:

“Debe aclararse, como también se hizo en las sentencias relacionadas, que el concepto de Vida al que se ha hecho referencia, supone un derecho constitucional fundamental no entendido como una mera existencia, sino como una existencia digna con las condiciones suficientes para desarrollar, en la medida de lo posible, todas las facultades de que puede gozar la persona humana; así mismo, un derecho a la integridad personal en todo el sentido de la expresión que, como prolongación del anterior y manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima afectación posible del cuerpo y del espíritu⁴.

El ser humano, necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de ciertas anomalías en la salud, aún cuando no tenga el carácter de enfermedad, afectan esos niveles, poniendo en peligro la dignidad personal, resulta válido pensar que el paciente tiene derecho, a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la posibilidad de una vida, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.⁵

Así mismo, la sentencia T-090 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, señaló:

“El principio de la dignidad de la persona humana, no sería comprensible si el necesario proceso de socialización del individuo, se entendiera como una forma de masificación y homogeneización integral de su conducta, reductora de toda traza de originalidad y peculiaridad. Si la persona es en sí misma un fin, la búsqueda y el logro incesantes de su destino conforman su razón de ser y a ellas por fuerza acompaña, en cada instante, una inextirpable singularidad de la que se nutre el yo social, la cual expresa un interés y una necesidad radicales del sujeto, que no pueden quedar desprotegidas por el derecho a riesgo de convertirlo en cosa.

“El principio del pluralismo, sustento de la convivencia pacífica y factor normativo determinante de la riqueza espiritual, requiere que se respete la diversidad étnica y cultural de la nación y de sus miembros. Bajo el manto del ciudadano, se procura la igualdad política y la vigencia de la democracia, pero ésta no agota las posibilidades de la persona y por tanto sus derechos. Además de miembro de la comunidad, el individuo como persona tiene derecho a ser portador de una diferencia específica y a apoyarse en ella para proseguir su curso vital. Apagar, silenciar, desconocer y, en fin, hacer caso omiso, del verdadero ser social de la persona, equivale a negar el derecho a la diferencia y, por ende, soslayar el significado profundo del pluralismo.

“El reconocimiento de la personalidad jurídica, encuentra en el artículo 14 de la C.P., una especie de cláusula general de protección de todos los atributos y derechos que emanan directamente de la persona y sin los cuales ésta no podría jurídicamente estructurarse. Por consiguiente, salvo que en la propia constitución de manera expresa se defina y ampare un derecho indisolublemente vinculado con la personalidad jurídica, la anotada disposición constitucional le extiende protección a los intereses del sujeto cuyo desconocimiento degraden su dignidad. En este sentido, no podría hablarse de pleno reconocimiento de la personalidad jurídica, si la identificación de la persona se limitase a considerar su sexo, edad, estado o filiación, dejando de lado las vulneraciones y alteraciones deliberadas o culposas que injustamente afecten la identidad cultural derivada de los hechos y circunstancias claramente conocidos en el ambiente social en el que se desenvuelve la persona. El reconocimiento de la personalidad jurídica, carecería de sentido, sino aparejara también su ejercicio legítimo, máxime si se toma en consideración el aspecto dinámico consustancial al obrar como persona. La consecuencia de hacer uso de la personalidad jurídica, a través de múltiples actos en los que se patentiza la libertad del sujeto (C.P. art., 16), trasciende en el

plano individual y social mediante la adquisición y abandono de hábitos, connotaciones, atributos, virtudes y demás elementos que contribuyen a configurar la personalidad única e insustituible de que goza el individuo y que como tal es merecedora de respeto por los demás.

(...)

“La consideración conjunta de los artículos 14 y 16 de la C.P., obligan a concluir que la personalidad a que aluden ambos es una personalidad diferenciada - desde luego, sin perjuicio de que el derecho en sí mismo sea abstracto y universal -, en el sentido de que ella no es ajena a las características físicas, sociales y a los demás elementos relevantes que son distintivos y propios de un individuo y que objetivamente son susceptibles de ser reconocidos y apreciados en su medio. Las dos disposiciones, una en sentido estructural y la otra en sentido funcional y dinámico, amparan el derecho a la propia identidad...”

Por lo expuesto, esta Sala de Revisión encuentra que efectivamente la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL- vulneró los derechos fundamentales del ciudadano Yulder Alfonso Galindo Jiménez, por lo cual se aplicará la figura de excepción de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 4° de la Constitución, al artículo 4º literal b) de la resolución No.5061 de 1997 del Ministerio de Salud.

En consecuencia, la Sala revocará las sentencias de instancia, y otorgará el amparo solicitado.

V. DECISIÓN.

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, y la sentencia adoptada por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por Yulder Alfonso Galindo Jiménez contra la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL-, Seccional Bogotá. En su lugar CONCEDER el amparo solicitado.

Segundo. ORDENAR a la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL- Seccional Bogotá, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta

providencia, suministre al señor Yulder Alfonso Galindo Jiménez, el medicamento ISOTARTINOINA ORAL, ordenado por el médico tratante.

Tercero. INAPLICAR por inconstitucional para el caso concreto, el literal b) del artículo 4º de la Resolución No.5061 de 1997 del Ministerio de Salud.

Cuarto: Por Secretaría General, líbrense 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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Sentencias T-491 de 1992, M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-576 de 1994 M.P.Dr. José Gregorio Hernández Galindo

2 Se pueden consultar entre otras las Sentencias T-207 de 1995, T-042 de 1996.

3 Sentencias T-114 y T-640 de 1997 M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell; T-784/98; SU-111 de 1997 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, sentencia T-645 de 1996, M.P. Alejandro

Martínez Caballero.

5 Ver sentencia T- 224 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz