

Sentencia T-754/02

AGENCIA OFICIOSA-Requisitos

Esta Sala reitera que para la procedencia de la agencia oficiosa es indispensable que el agente afirme actuar como tal y que demuestre que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentra en imposibilidad de promover su propia defensa bien sea por circunstancias físicas, como la enfermedad, o por razones síquicas que pudieren haber afectado su estado mental, o en presencia de un estado de indefensión que le impida acudir a la justicia.

AGENCIA OFICIOSA-Procedencia en tutela

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad

La Corte Constitucional ha señalado que el Parkinson y el Alzheimer son enfermedades ruinosas, cuya atención es necesaria para garantizar el derecho a la vida digna y la integridad física.

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Suministro de medicamento excluidos

Esta Sala de Revisión advierte que el Ministerio de Salud, uno de los órganos estatales encargados de regular el sector, expidió una reciente resolución que incluye una disposición en el mismo sentido de la jurisprudencia. Dice la norma: “Artículo 4°.- Responsabilidad de las ARS en el régimen subsidiado frente a los medicamentos NO-POSS incluidos en las normas técnicas y guías de atención. Para garantizar el derecho a la vida y a la salud de las personas, las ARS deberán garantizar el acceso a medicamentos no incluidos en el manual de medicamentos adoptado a través del Acuerdo 83, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 110 del CNSSS”. En este orden de ideas, la Sala subraya que las reglas a las cuales debe sujetarse la accionada en el cumplimiento de sus actividades, prevén la obligación de que se proporcionen los medicamentos solicitados.

DERECHO A LA SALUD-Suministro de medicamento para aliviar enfermedad

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Repetición contra el Fosyga

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-614416

Acción de tutela instaurada por Libinia Sarmiento Casiani contra la ARS Mutual Ser

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., trece (13) de septiembre de dos mil dos (2002)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

1. Libinia Sarmiento Casiani interpuso acción de tutela el doce (12) de abril de 2002 en favor de su padre, Miguel Angel Sarmiento Cortés, de 65 años de edad, contra la ARS Mutual Ser. Señala que el señor Sarmiento se encuentra afiliado a la accionada, que padece de mal de Parkinson y de Alzheimer, que se le prescribió el uso de los medicamentos adecuados¹ para su situación y que la accionada se niega a proporcionárselos porque no se encuentran incluidos en el POS-S, lo cual vulnera el derecho a la salud de su padre en conexidad con su derecho a la vida.

2. La accionada indicó que “El Acuerdo N° 72 de 1997 del Consejo Nacional de la Seguridad Social en Salud, definió el Plan de Beneficios del Régimen Subsidiado, no encontrándose dentro de su cobertura, ni la patología ni el tratamiento del afiliado accionante”².

3. Correspondió al Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena conocer de la acción interpuesta. El a-quo sostuvo que la tutelante no acredita la calidad en que actúa y que no se demostró que “exista tardanza en los medicamentos” que el accionante requiere³. Con base en estos argumentos, negó la acción interpuesta.

4. La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional toma en cuenta los siguientes argumentos para proferir fallo en el proceso de la referencia:

4.1. Esta Sala de Revisión reitera que para la procedencia de la agencia oficiosa es indispensable que el agente afirme actuar como tal y que demuestre que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentra en imposibilidad de promover su propia defensa bien sea por circunstancias físicas, como la enfermedad, o por razones síquicas que pudieren haber afectado su estado mental, o en presencia de un estado de indefensión que le impida acudir a la justicia (Sentencia T-452 de 2001; M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

4.2. La Corte Constitucional ha señalado que el Parkinson y el Alzheimer son enfermedades ruinosas, cuya atención es necesaria para garantizar el derecho a la vida digna y la integridad física. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-1607 de 2000 (M.P. Fabio Morón Díaz), en el que esta Corporación concedió una tutela a un accionante que padecía de Parkinson y a quien no se le había prestado la atención que requería por no tener aún el período mínimo de cotización, se afirmó que en casos de urgencia y gravedad comprobadas “los afiliados que no cumplan con los períodos mínimos de cotización y requieran ser tratados en razón de una enfermedad considerada catastrófica o ruinoso, sin tener los recursos necesarios para sufragar el porcentaje que le correspondería, tienen el derecho y las entidades el deber de atenderlos”.

4.3. Adicionalmente, esta Sala de Revisión advierte que el Ministerio de Salud, uno de los órganos estatales encargados de regular el sector, expidió una reciente resolución que incluye una disposición en el mismo sentido de la jurisprudencia. Dice la norma: “Artículo 4º.- Responsabilidad de las ARS en el régimen subsidiado frente a los medicamentos NO-POSS incluidos en las normas técnicas y guías de atención. Para garantizar el derecho a la vida y a la salud de las personas, las ARS deberán garantizar el acceso a medicamentos no incluidos en el manual de medicamentos adoptado a través del Acuerdo 83, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 110 del CNSSS”⁴. En este orden de ideas, la Sala subraya que las reglas a las cuales debe sujetarse la accionada en el cumplimiento de sus actividades, prevén la obligación de que se proporcionen los medicamentos solicitados.

4.4. Consta en el expediente un certificado del médico tratante en el que se indica que el accionante “está en control neurológico” porque sufre de una afección “cerebral”⁵. En este orden de ideas, la Sala considera que se encuentra demostrada (i) la incapacidad en la que se encuentra el accionante de interponer la tutela por cuenta propia, lo cual conlleva a que sea procedente la agencia oficiosa por parte de su hija; y (ii) la necesidad de que se le

proporcionen los medicamentos diagnosticados con el propósito de garantizar su derecho a la vida por parte de la ARS accionada.

4.5. En virtud de que los medicamentos solicitados en la acción de tutela no se encuentran en el POS-S, la Sala reconoce el derecho de la ARS Mutual Ser de repetir contra el Fondo de Seguridad y Garantía, FOSYGA (Sentencia SU-480 de 1997; M.P. Alejandro Martínez Caballero). Para tal efecto, la accionada podrá interponer un derecho de petición ante dicho fondo, el cual dispondrá, en virtud de lo establecido en el artículo 6° del Código Contencioso Administrativo⁶, del término de quince (15) días para reconocer lo debido o indicar la fecha máxima dentro de la cual lo hará y, luego, dará cumplimiento a la obligación reconocida.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena el siete (7) de mayo de 2002 en la que se decidió no tutelar los derechos invocados a favor de Miguel Angel Sarmiento Cortés.

Segundo.- CONCEDER la protección del derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida de Miguel Angel Sarmiento Cortés. En consecuencia, ORDENAR a la ARS Mutual Ser que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, le suministre los medicamentos prescritos por su médico tratante.

Tercero.- AUTORIZAR a la ARS Mutual Ser para que repita contra el FOSYGA por el costo de los medicamentos proporcionados al beneficiario de la tutela de la referencia. El FOSYGA dispondrá de quince (15) días para reconocer lo debido o indicar la fecha máxima dentro de la cual lo hará y, luego, dará cumplimiento a la obligación reconocida.

Cuarto.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 La accionante sostiene que los medicamentos ordenados por el médico tratante son Selegil de 5 Mg., Amantis y VIT E (400 unidades).

2 Cfr. Folio 16 del expediente.

3 Cfr. Folio 29 del expediente.

4 Resolución 3384 de 2000 del Ministerio de Salud. Este artículo contrasta con lo dispuesto para los tratamientos e intervenciones en la misma resolución, pues en este caso las ARS no son responsables. Señala el artículo 3° de la resolución: “De conformidad con el artículo 4° del Acuerdo 72 del CNSSS, las actividades, procedimientos e intervenciones establecidos en las normas técnicas y no incluidos en el POS-S (...) no son de carácter obligatorio para las ARS y en consecuencia ellas no serán responsables de la realización ni financiación de los mismos. Éstas tendrán prioridad para ser atendidas en forma obligatoria en las instituciones públicas o en las privadas con las cuales el Estado tenga contrato de prestación de servicios, con cargo a los recursos del subsidio a la oferta”.

5 Cfr. Folio 5 del expediente.

6 El artículo 6° del C.C.A. dispone: Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o

contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o de dará respuesta”.