

Sentencia T-884/01

DERECHO A LA SALUD-Suministro de prótesis por E.P.S.

Referencia: expediente T- 446025

Acción de tutela instaurada por Adalberto Manjarrés Valencia contra Susalud E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Bogotá ,D.C., agosto nueve (9) de dos mil uno (2001).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en uso de sus facultades constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Ochenta y Seis Penal Municipal de Bogotá y el Juzgado Treinta y Seis Penal del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Adalberto Manjarrés Valencia, mediante apoderado, contra Susalud E.P.S.

ANTECEDENTES.

El señor German Varón Cotrino personero de Bogotá instauró acción de tutela, en calidad de representante legal de Adalberto Manjarrés Valencia, en contra de Susalud E.P.S., por considerar que dicha entidad, ha vulnerado los derechos a la vida, a la salud, a la integridad personal y a la seguridad social del demandante, debido a que se ha negado a suministrarle una prótesis, que le fuera ordenada por su médico tratante, aduciendo que se encuentra excluido del Plan Obligatorio de Salud.

Los hechos que originaron las sentencias materia de revisión son los siguientes:

1. El accionante se encuentra afiliado a Susalud desde el veintiuno (21) de mayo de 1999,

como cotizante de la empresa KW en la cual trabaja.

2. El demandante hace once años sufrió una enfermedad y, por ende, le tuvieron que amputar la pierna izquierda.

3. Posteriormente, el galeno tratante del accionante le prescribió una nueva prótesis de conformidad con las necesidades de éste.

4. En consecuencia, el demandante solicitó a Susalud E.P.S. que le suministrara la prótesis que le había sido formulada por su médico tratante, sin embargo, ésta no fue entregada, por cuanto no se encuentra establecida dentro de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud.

5. De esta manera, el señor Adalberto Manjarrés Valencia, mediante apoderado, interpone acción de tutela contra Susalud E.P.S., por considerar vulnerados los derechos a la salud, a la vida, a la integridad personal y a la seguridad social.

Pretensión.

El accionante solicita se ordene a la entidad demandada el suministro de la prótesis “convencional para amputación de rodilla MII, rodilla libre, pie tipo sach importado 27L tacón 25 mm”.

SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN.

Primera instancia.

El Juzgado Ochenta y Seis Penal Municipal de Bogotá, mediante providencia del veintidós (22) del mes de enero de 2001, negó la protección pretendida por el accionante. Al respecto, el despacho judicial afirmó lo siguiente: “el hecho de que el galeno haya ordenado el cambio de la prótesis, ello no necesariamente conlleva a que la salud del paciente este gravemente afectada o peligre su vida, y en ese sentido no es factible tutelar el derecho a la vida a través de la presente acción, ya que el Máximo tribunal constitucional ha manifestado la necesidad de analizar cada caso en particular para no poner en riesgo tanto los recursos de la sociedad que son limitados y normalmente escasos, ni el sistema mismo de seguridad social” (fl.67).

Sentencia de Segunda Instancia.

EL Juzgado Treinta y Seis Penal del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del veintiocho (28) del mes de febrero de 2001, confirmó la decisión del juez de primera instancia, por cuanto “no basta, como quedó visto, con la demostración de la afiliación de la persona al régimen de seguridad social y que el médico tratante haya dado la orden de cambio de la prótesis, como lo asegura el apelante, ni mucho menos que en el personal criterio del paciente las condiciones actuales del aparato esté afectando la columna vertebral, pues ello fue descartado por el medico respectivo; tampoco lo es que esté demostrada la incapacidad económica del afiliado para costear con sus propios medios la nueva prótesis; para que la acción de tutela pueda prosperar, requisito inicial y esencial es que efectivamente se amenace un bien jurídico tutelado, y es por lo que los argumentos del impugnante no están llamados a prosperar, para modificar el fallo de primera instancia, el cual se mantendrá integralmente” (fl.105).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

El problema jurídico planteado.

De conformidad con la situación fáctica que ha sido planteada en esta causa, le corresponde a la Sala definir si la entidad demandada vulneró los derechos a la vida, a la salud, a la integridad personal y a la seguridad social, al negar el suministro de una prótesis al accionante, en razón de que ésta se encuentra excluida del Plan Obligatorio de Salud.

La solución del problema.

El derecho a la salud y la vida en condiciones dignas.

La Corte Constitucional en reiteradas oportunidades ha señalado que el derecho a la salud, en principio, no ostenta la calidad de fundamental, sin embargo, este derecho adquiere el carácter de fundamental cuando, según las circunstancias del caso, se encuentra íntimamente ligado a un derecho catalogado como fundamental¹. 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”².

En igual sentido, la Corporación ha manifestado:

“Si bien el derecho a la salud no es en si mismo un derecho fundamental, si puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar éste último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad. De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente, 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 personas”³.

Por otra parte, el derecho a la vida debe ser interpretado de conformidad con el artículo 1 de la Constitución Política, según el cual “Colombia es un estado social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y la prevalencia del interés general” (Subraya la Sala) y, por ende, el derecho a la vida no se limita a la mera subsistencia orgánica del individuo, sino que “expresa una relación necesaria con la posibilidad que les asiste a todas las personas de desarrollar dignamente todas las facultades inherentes al ser humano. Sin duda, cuando se habla de la posibilidad de existir y desarrollar un determinado proyecto de vida, es necesario pensar en las condiciones que hagan posible la expresión autónoma y completa de las características de cada individuo en todos los campos de la experiencia”⁴.

En este caso, las pruebas aportadas evidencian que la omisión del demandado, en suministrar el aparato ortopédico requerido por el accionante, vulnera el derecho a la salud

en conexidad con los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la integridad personal de éste, pues es importante reconocer que “la facultad de desplazamiento, de movilidad y de actividad física, resulta ser una opción necesaria para que una persona con una discapacidad como la suya, pueda continuar con una calidad de vida digna e idónea, dada su evidente debilidad”⁵. Sobre este punto, la Corte ha manifestado:

“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 espíritu.

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”⁶.

La exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud. Reiteración de jurisprudencia.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud a través del POS 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”⁸.

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 ese modo, “que una reglamentación legal o administrativa impida el goce efectivo de garantías constitucionales y de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas”⁹. Sobre el tema la Corporación ha señalado lo siguiente:

“Cuando la vida y la salud 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, aun contemplados en normas legales o reglamentarias, que están supeditadas a la Constitución, cabe inaplicarlas en el caso concreto en cuanto obstaculicen la protección solicitada. En su lugar, el juez debe amparar los derechos a la salud y a la vida teniendo en cuenta la prevalencia de los preceptos superiores, que los hacen inviolables”¹⁰. (Subraya la Sala).

Sin embargo, antes de inaplicar la normativa que regula las exclusiones y limitaciones del Plan Obligatorio de Salud, se debe verificar que: 1) la falta del medicamento o tratamiento amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando “existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de la droga altera condiciones de existencia digna”¹¹ ; 2) el medicamento o tratamiento excluido no pueda ser reemplazado por otro que figure dentro del Plan Obligatorio de Salud ; 3) el paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo del medicamento o del tratamiento respectivo ; 4) el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se encuentre afiliado el demandante. En consecuencia, la Corte luego de verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos, ordena a la entidad demandada la ejecución de la conducta omitida por ésta, esto es, la entrega del medicamento o la realización de la intervención quirúrgica ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS¹². De esta manera, el demandado tiene derecho al reembolso de las sumas pagadas, a través del Fondo de Solidaridad y Garantía

FOSYGA, a fin de preservar el equilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues “el sistema de seguridad social está a cargo del Estado y éste, cuando la situación lo amerite, procederá a cubrir los gastos extras que se generen en aras de garantizar la satisfacción del derecho sub iudice”¹³.

La Corte Constitucional en sentencia T-796 de 1998, indicó de igual forma que:

“En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, con la finalidad de proteger los derechos fundamentales de las personas, ha llevado a una situación en virtud de la cual, por dar cumplimiento al objetivo fijado por el constituyente en relación con el derecho a la salud y su conexidad con derechos como la vida y la dignidad humana, y su garantía a todas las personas a través del plan de atención básico en salud -POS-, las Empresas Promotoras de Salud se han visto en la obligación de garantizar la realización de intervenciones, el otorgamiento de medicamentos y otras prestaciones, a pesar de estar expresamente excluidas de dicho plan, todo ello, como se indicó, por dar cabal aplicación a la garantía constitucional de los derechos fundamentales. Claro está, la Corporación siguiendo las normas superiores y legales, ha reconocido en estos casos el derecho que las EPS tienen a que el Estado, por intermedio del Fosyga, les reembolse oportunamente las sumas que deban cancelar para atender el tratamiento, intervención o medicamentos cuando estén excluidos del plan”¹⁴. (Subraya la Sala).

Caso concreto.

En el asunto objeto de estudio, de conformidad con el acervo probatorio obrante en el expediente, la entidad demandada omite entregar la prótesis al accionante, por cuanto “la resolución 5261 de 1994, que contiene el Plan Obligatorio de Salud, no contempla el suministro de la prótesis convencional para amputación arriba de rodilla mii, rodilla libre, pie tipo Sach importado 27L tacón MM y, en consecuencia, SUSALUD E.P.S., no se encuentra obligada a cubrirla” (fl.52).

“La interpretación del artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994, expedida por el Ministerio de Salud, no puede ser otra distinta de aquella que el mismo Ministerio interpreta y explica en el concepto proferido por el Dr. José Armando Porras Niño en su oportunidad, en el que se incluyen las prótesis de extremidades inferiores dentro de la estructura del P.O.S. a fin de complementar la capacidad física del paciente. En efecto, nótese no sólo que esa

interpretación es la que resulta acorde con lo prescrito en el artículo en mención respecto a la definición de lo que implican estas prótesis, su importancia y su naturaleza, sino que concuerda claramente con las exclusiones que muy bien define la administración en el artículo 18 de la misma resolución. En efecto, la Resolución 5261 de 1994, en el artículo 18 aclara la razón de ser de las exclusiones, y expresamente consagra que serán en general aquellas que no tengan por objeto contribuir con el diagnóstico, tratamiento o rehabilitación de la enfermedad y aquellas que sean considerados cosméticas, estéticas o suntuarios. Así mismo, el artículo 12 de la misma resolución, señala en el párrafo correspondiente, que “Se suministran prótesis, ortesis y otros: marcapasos, prótesis valvulares y articulares y material de osteosíntesis, siendo excluidas todas las demás.” De esa expresión, al parecer los otros elementos, son los que resultan después de los dos puntos, de manera tal que los demás tipos de prótesis se desprenden de la primera parte del párrafo.

En consecuencia, y en virtud de lo anteriormente descrito, se ordenará a la EPS, brindarle al actor la asistencia necesaria para que le sean adaptados las prótesis, y le sean entregadas las mismas, acorde con sus necesidades ortopédicas”15.

Por consiguiente, la Sala de conformidad con el precedente mencionado, ordenara que la entidad demandada suministre la prótesis al accionante, a fin de garantizarle una existencia en condiciones dignas, pues “el derecho a la vida no significa una posibilidad simple de existencia, cualquiera que sea, sino por el contrario, una existencia en condiciones dignas y cuya negación es, precisamente, la prolongación de dolencias físicas, la generación de nuevos malestares y el mantenimiento de un estado de enfermedad, cuando es perfectamente posible mejorarla en aras de obtener una óptima calidad de vida”16. En igual sentido, la Corte en sentencia T-096 de 1999, indicó:

“El derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que no se limita solamente a la idea reducida de peligro de muerte, sino que es un concepto que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna”17 (Subraya la Sala).

De esta manera, la Sala considera procedente revocar la sentencia de febrero veintiocho (28) de dos mil uno (2001), proferida por el Juzgado Treinta y Seis Penal del Circuito de Bogotá, mediante la cual decidió confirmar el fallo dictado por el Juzgado Ochenta y Seis Penal Municipal de Bogotá, y en su defecto proteger el derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la integridad personal del accionante.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia de segunda instancia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Penal del Circuito de Bogotá, mediante la cual decidió CONFIRMAR el fallo dictado por el Juzgado Ochenta y Seis Penal Municipal de Bogotá, y en su lugar TUTELAR el derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la integridad personal de Adalberto

Manjarrés Valencia

Segundo.- ORDENAR a Susalud E.P.S. que, a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, entregue la prótesis “convencional para amputación de rodilla MII, rodilla libre, pie tipo sach importado 27L tacón 25 mm” al accionante.

Tercero. 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.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNANDEZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1Sobre 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).

2Sentencia C-177 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3Sentencia T-941 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4Sentencia T-926 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

5Sentencia T-941 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

6Sentencia T-099 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

7Sobre el tema ver la Sentencia T-1120 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

8Artículo 86 del Decreto 806 de 1998.

9Ibidem.

11Ibidem.

12Sobre el tema véase las siguientes sentencias: SU-480 de 1997, M.P. Alejandro Martínez

Caballero; T-640 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-796 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara; T-099 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-860 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-887 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-926 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-975 de 1999, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-119 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández; T-337 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-1120 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-042A de 2001, M.P. Fabio Morón Díaz; T-461 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-566 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

13Sentencia T-622 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

14M.P. Hernando Herrera Vergara.

15Sentencia T-941 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

16Sentencia T-260 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz.

17Sentencia T-096 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.