

Sentencia T-899/02

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Condiciónes en que procede por exclusión de medicamentos

DERECHO A LA VIDA DIGNA-Suministro de pañales a persona de la tercera edad

DERECHO DE PETICION-No existió omisión del ISS en responder

Referencia: expediente T-639892

Peticionario: Francisco Delgado Narváez

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente :

SENTENCIA

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que se hizo en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección número nueve ordenó la selección del mencionado expediente por auto de 11 de septiembre de 2002.

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Francisco Delgado Narváez, actuando en nombre propio presentó acción de tutela en contra del Instituto de Seguros Sociales, Seccional Valle del Cauca, con el fin de que se le reconozcan sus derechos a la vida, la salud y la seguridad social, que considera vulnerados por las siguientes razones:

Manifiesta que en el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Nariño, se le practicó una cirugía de próstata el 8 de marzo de 1999, dejándole como secuela una incontinencia que lo ha obligado a la utilización de pañales desechables, cuyo costo no ha sido atendido en muchas oportunidades por la entidad accionada, ignorando que a ellos les corresponde velar por la salud y la vida de cada uno de sus afiliados, mucho más si se tiene en cuenta que la “patología” que padece es consecuencia de la intervención quirúrgica realizada por el Instituto de Seguros Sociales.

Agrega el actor que en la actualidad se encuentra radicado en la ciudad de Cali y a la fecha no ha podido solucionar el problema de incontinencia. Señala que presentó un derecho de petición a la entidad demandada que nunca le fue contestado, configurándose por lo tanto una violación de ese derecho.

Solicita el reconocimiento del 100% de los medicamentos y “demás utensilios” propios de la afección que padece, de suerte que pueda tener un normal desempeño en su vida. Así mismo, pide que la entidad demandada le dé respuesta a su petición, bien sea en sentido positivo o negativo.

II. Fallos de instancia

I.

II. Fallo de primera instancia

El Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cali, luego de citar la normatividad legal que regula la organización y funcionamiento del derecho a la salud, entre las cuales se encuentra el Decreto 1938 de 1994, artículo 15, literal f), que establece lo referente a las exclusiones y limitaciones, se refiere a la jurisprudencia que en ese sentido ha establecido esta Corporación, en el sentido de que si bien es cierto el sistema en salud contempla una serie de limitaciones y exclusiones, también lo es que en un Estado social de derecho las normas legales no pueden vulnerar los derechos fundamentales de las personas; al efecto cita apartes de la sentencia T-451 de 1998.

Considera entonces que en el caso sub examine, se está en presencia de una vulneración de los derechos del accionante a la vida y a la dignidad humana, pues como consecuencia de

una intervención quirúrgica quedó padeciendo de incontinencia urinaria circunstancia que afecta gravemente su dignidad humana, como quiera que se ve en la obligación de utilizar pañales en forma permanente “situación que hace ostensible la disminución en su calidad de vida y mas aún cuando su capacidad económica es precaria impidiéndole sufragar los gastos en que debe incurrir para la comprar (sic) de los pañales”.

Después de citar varios apartes de sentencias proferidas por la Corte, aduce que resulta claro en el presente caso la omisión del Instituto de Seguros Sociales en suministrar pañales al demandante, lo que vuelve indigna su existencia y le impide desarrollarse plenamente, pues la imposibilidad de controlar esfínteres, así como su avanzada edad, por cuanto se trata de una persona de 74 años, sumado a su precaria situación económica, le impiden llevar una vida normal ni llevar a buen término sus actividades diarias.

Añade el juez constitucional de primera instancia, que de conformidad con la documentación que obra en el expediente, la necesidad de pañales no es un capricho del demandante, sino que hace parte del tratamiento médico por cuanto una nueva intervención quirúrgica podría hacer más gravosa la incontinencia urinaria que presenta.

Así las cosas, se concede la acción interpuesta ordenando al Instituto de Seguros Sociales que realice el tratamiento necesario, acorde con el estado de salud del actor y le suministre los pañales desechables y en general los medicamentos, citas periódicas y cuidados generales que requiera el accionante, para lo cual autoriza a la entidad accionada repetir contra el Fosyga.

En relación con la solicitud de indemnización de perjuicios, aduce el juez constitucional que resulta a todas luces improcedente por existir otro mecanismo de defensa judicial para conocer sobre ese tipo de asuntos.

Finalmente, en relación con el derecho de petición, a juicio del a quo este resulta vulnerado pues no se le ha dado respuesta oportuna al demandante, por lo tanto ordena que el ente accionado responda la petición presentada por el demandante dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo.

I.

II. Impugnación

El Instituto de Seguro Social, Seccional Valle del Cauca, inconforme con el fallo lo impugnó aduciendo que una vez recibida la petición de reembolso por parte del accionante el 12 de marzo de 2002, le fue contestada mediante comunicación DEPC-S No 180 de 13 de marzo del mismo año, suscrita por el Médico Auditor de la Oficina de Reembolsos, mediante la cual se le concedió al peticionario el término establecido en el Código Contencioso Administrativo para completar la documentación que acreditara su derecho al reembolso.

Agrega que a la fecha en que se presenta ese escrito de impugnación, el accionante no ha aportado la documentación solicitada, a fin de poder entrar a estudiar la procedencia o no de dicha solicitud. Añade que la dirección suministrada por el actor en su derecho de petición fue la tenida en cuenta para la comunicación de respuesta, pero fue devuelta por el servicio de correos Lasser Express Mercadeo Ltda.. Siendo ello así, afirma la entidad accionada que en ningún momento le han vulnerado el derecho de petición al demandante.

Por otra parte, manifiesta el Instituto de Seguros Sociales que al demandante en ningún momento le han formulado pañales desechables, razón por la cual esa E.P.S., no está en la obligación de suministrarlos, en primer lugar; y, en segundo porque el suministro de esos elementos no afectan el derecho a la vida y ni siquiera a la salud como derecho conexo, sin contar que además están por fuera del plan obligatorio de salud. Así las cosas, solicita revocar la sentencia de primera instancia.

Fallo de segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Penal, revocó el fallo de primera instancia, aduciendo en síntesis los siguientes argumentos:

Aduce el ad quem que analizadas las pruebas que obran en el proceso se observa que no se evidencia vulneración de ningún derecho fundamental, pues como el mismo actor lo manifiesta, la entidad demandada le ha brindado la atención requerida después de su intervención quirúrgica.

Por otra parte, aduce que la orden dada por el a quo en el sentido de ordenar el suministro

de pañales desechables no cuenta con ningún sustento, como quiera que el actor no aportó la prueba de que dichos elementos fueran ordenados por el médico tratante adscrito a la entidad promotora de salud, y que al reclamarlos la entidad se los haya negado, de donde deduce que no puede obligarse al ente demandado a asumir una prestación a la que no está obligado, pues distinto sería que se los hubieran recetado y la entidad hubiera negado su suministro “situación que no está probada dentro de la actuación”.

En relación con el derecho de petición que el demandante considera violado, en concepto del juez constitucional de segunda instancia, no se da esa situación, toda vez que en el expediente aparece acreditada la respuesta dada por el Instituto de Seguro Social, en la que además se le remitió copia de los requisitos que debía aportar para el reconocimiento del reembolso solicitado.

Concluye entonces que de la declaración rendida por el señor Delgado Narváez se deduce que lo solicitado es el pago de una indemnización, pretensión que no puede ser amparada por vía de tutela por cuanto se trata de un mecanismo creado para amparar derechos fundamentales conculcados, no teniendo por objeto determinar sobre indemnización de perjuicios, pues para ello el legislador ha ideado procedimientos pertinentes.

I. III. Consideraciones de la Corte Constitucional

1. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. El asunto que se debate. Reiteración de jurisprudencia

2.1. Al señor Francisco Delgado Narváez se le practicó una cirugía de próstata en el Instituto de Seguro Social, Seccional Nariño, el 8 de marzo de 1999, de la cual según afirma, le quedó como consecuencia una incontinencia que hace necesario la utilización permanente de pañales, cuyo costo ha tenido que sufragar, pues la entidad accionada “muchas veces se

niega rotundamente a cubrir con dichos gastos”. Por lo tanto, solicita que para garantizar su derecho a la vida, a la salud y a la seguridad social, se le reconozca por parte del Instituto de Seguro Social el 100% los medicamentos y demás elementos propios de la patología que padece. Así mismo, solicita se le dé respuesta a un derecho de petición presentado ante la entidad demandada, en la cual reclama el reembolso de los gastos en los que ha incurrido, el cual afirma no ha sido contestado.

En la declaración rendida por el accionante el 7 de marzo de 2002, manifestó que después de la cirugía de próstata le han practicado varios exámenes y le han formulado medicamentos que no le han solucionado su problema, por ello, solicita que le sea cancelado el daño que se le causó con la cirugía y se le cubran todos los gastos, pues se trata de una persona de la tercera edad, de escasos recursos, como quiera que solamente devenga el salario mínimo.

El juez constitucional de primera instancia concedió la tutela impetrada por considerar vulnerados los derechos a la vida y a la dignidad humana y, en consecuencia, ordenó al Instituto de Seguro Social realizar el tratamiento requerido por el accionante acorde con su estado de salud y suministrar los pañales desechables y demás medicamentos necesarios, así como cuidados generales y citas periódicas que requiera el demandante.

El fallo fue impugnado por la entidad demandada, aduciendo por una parte, que en ningún momento se le han formulado pañales desechables, y por lo tanto la entidad no está en la obligación de suministrarlos; y, por la otra, porque el suministro de esos elementos no afectan el derecho a la vida ni a la salud, y además se encuentran por fuera del Plan Obligatorio de Salud.

El juez de segunda instancia revocó el fallo del a quo, acogiendo las razones expuestas por la entidad demandada y, por considerar que lo pretendido por el actor es que se dé solución a su problema de incontinencia lo cual escapa a la órbita del juez constitucional, así como obtener una indemnización de perjuicios, para lo cual existe otro mecanismo de defensa judicial.

2.2. Efectivamente, en el expediente no obra prueba alguna de que el Instituto de Seguro Social haya ordenado el suministro de pañales desechables al accionante. No obstante, si obra en el proceso el dictamen del Instituto de Medicina Legal solicitado por el juez constitucional de primera instancia, en el cual, una vez analizada la historia clínica del señor

Francisco Delgado Narváez, se expresó lo siguiente:

“...En la historia se encuentra que el paciente ha solicitado consulta especializada por presentar incontinencia urinaria, en mayo 25 de 2000 se realizó uretro cistoscopia bajo anestesia local, mucosa vesical normal, meatos ureteales en forma y posición normales, uretra prostática desobstruida, resto de uretra normal.

CONCLUYE:

- PACIENTE CON INCONTINENCIA URINARIA FRECUENTE AL PARECER COMO COMPLICACIÓN DE RESECCION TRANSURETRAL DE PRÓSTATA HACE MAS DE TRES AÑOS.
- EL PACIENTE AMERITA CONTINUAR EN TRATAMIENTO Y CONTROL POR UROLOGO DE LA E.P.S. ACCIONADA, QUIEN DEBE OFRECER EL TRATAMIENTO ACORDE A SU ESTADO DE SALUD (FARMACOLÓGICO, CUIDADOS GENERALES, CITAS PERIÓDICAS, ETC.).
- ESTA PATOLOGÍA NO ES QUIRÚRGICA, Y NUEVOS PROCEDIMIENTOS EVIDENTEMENTE PODRÍAN AUMENTAR LA INCONTINENCIA, LA CUAL SE PRESENTA COMO COMPLICACIÓN DE UN PROCEDIMIENTO MEDICO QUIRÚRGICO QUE EL PACIENTE REQUERIA EN SU MOMENTO”.

Del dictamen médico acabado de citar, se observa que en efecto el accionante padece de una incontinencia que requiere un tratamiento continuo, así como el suministro de elementos que le permitan sobrellevar de alguna manera la incontinencia urinaria que padece y, que al parecer no tiene solución quirúrgica posible.

El juez constitucional de segunda instancia, sin analizar el dictamen a que se ha hecho referencia, revocó el fallo del a quo, sin tener en cuenta que la enfermedad que padece el actor, si bien no compromete su derecho a la vida, si le impide tener una vida digna que le permita desarrollarse en forma normal en sus actividades cotidianas. No se tuvo en cuenta tampoco que se trata de una persona de la tercera edad (74 años de edad), de escasos recursos económicos, quien según el dictamen médico ya no cuenta con la posibilidad de un nuevo procedimiento quirúrgico que le permita solucionar en forma definitiva su patología y, por lo tanto, se encuentra sujeto a los tratamientos y controles médicos que le permitan de alguna manera llevar una vida digna.

No pueden aceptarse las razones aducidas por el entidad demandada, en el sentido de que el suministro de pañales desechables se encuentran por fuera del Plan Obligatorio de Salud y que además con su no entrega no se están afectando los derechos a la vida y a la salud, por varias razones:

En primer lugar, en múltiples oportunidades ha señalado la Corte que la exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del POS, debe ser analizada por el juez constitucional en cada caso concreto pues, si la negativa a suministrar dichos tratamientos o medicamentos conllevan la vulneración de derechos fundamentales de quien los requiera, se impone la inaplicación de dicha reglamentación a fin de evitar la violación del derecho en cuestión. En segundo lugar, porque el derecho a la vida, como lo ha establecido esta Corporación implica el reconocimiento de la dignidad humana, es decir, no se trata de la mera existencia, sino de una existencia digna, en la cual se garanticen las condiciones que le permitan al ser humano desarrollar en la medida de lo posible sus facultades. En efecto, esta Corte en casos similares al que ahora ocupa su atención ha manifestado lo siguiente y ahora se reitera:

“ ...En tales eventos, la Corte ha inaplicado la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para ordenar que sea suministrado y evitar, de ese modo, que una disposición legal o administrativa impida el goce efectivo de garantías constitucionales. Sin embargo, es necesario señalar en qué casos procede la inaplicabilidad de las disposiciones legales o reglamentarias sobre la materia, pues no siempre ellas significan vulneración de derechos constitucionales fundamentales. Así, ha destacado la jurisprudencia, que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal debe amenazar los derechos constitucionales a la vida o a la integridad personal del interesado pues no 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.

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 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.

En este caso específico, es claro que la omisión de Capresub en otorgar los pañales a la actora, vuelve indigna su existencia, puesto que no le permite gozar de óptima calidad de vida que merece, y por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente. La inhabilidad para controlar esfínteres, su avanzada edad (80 años), la situación económica que no le permite acudir a métodos más sofisticados para la solución de su problema, la disfunción cerebral que originó dicha anomalía y el riesgo de infecciones en la zona (heridas, llagas, hongos) no le permiten una vida normal, ni llevar a buen término sus actividades diarias, a menos que se le proporcionen en alguna medida, las condiciones que le faciliten vivir con la dignidad que demanda la existencia. Recuérdese además que en tratándose de personas de la tercera edad el derecho a la seguridad social se erige en fundamental y su protección se torna insoslayable en caos como el presente”.¹

Así las cosas, teniendo en cuenta la situación particular que padece el ciudadano demandante, según lo expuesto en el dictamen del Instituto de Medicina Legal, se ordenará al Instituto de Seguro Social, Seccional Valle, que continúe el tratamiento que requiera el actor acorde a su estado de salud, y le suministre los medicamentos y elementos necesarios entre ellos los pañales desechables, de suerte que le permitan llevar una vida digna.

2.3. Ahora bien, solicita también el accionante que se le tutele el derecho de petición que considera conculcado por el Instituto de Seguro Social, pues en su sentir la petición presentada a dicha entidad el 12 de marzo de 2002, no le ha sido contestada.

Al respecto encuentra la Sala que no le asiste razón al ciudadano demandante, por cuanto, mediante oficio DEPC-S-180 de 13 de marzo de 2002, el Instituto de Seguro Social dio respuesta a la solicitud de reembolso presentada por el actor, en la cual se le informó acerca

de los requisitos exigidos para el reconocimiento de gastos médicos y sobre los documentos que debía allegar para el efecto, comunicación que fue enviada a la dirección suministrada por él en su solicitud (fl. 27). Con todo, ese oficio fue devuelto por el correo sin que se especificara el motivo de la devolución, según informó el Médico Auditor de la Oficina de Reembolso (fl. 30), pero no por ello se puede afirmar que la entidad accionada no haya dado respuesta a la solicitud presentada, pues como aparece acreditado en el expediente, se contestó al día siguiente y, el oficio correspondiente fue enviado a la dirección que aparece en el escrito presentado por el demandante, siendo devuelto como se señaló, sin que ese hecho pueda ser imputado como una omisión de la entidad accionada de su deber de dar respuesta oportuna a las peticiones presentadas por los ciudadanos.

Siendo ello así, no se vislumbra vulneración del derecho de petición, razón por la cual no es procedente la solicitud de tutela por dicho aspecto.

Finalmente, en cuanto a la solicitud de indemnización de los daños que considera el actor se le causaron con la cirugía de la próstata, coincide la Corte con los jueces de instancia en el sentido de que dicha solicitud por vía de tutela resulta completamente improcedente, pues para el efecto el accionante el accionante cuenta con otro medio judicial.

IV. Decisión

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

Primero: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala de Decisión Penal, el 5 de julio de 2002 y, en su lugar, CONCEDER la tutela impetrada por el señor Francisco Delgado Narváez.

Segundo: ORDENAR al Instituto de Seguro Social, Seccional Valle, que a partir de la notificación de la presente providencia, realice el tratamiento que requiera el señor Francisco Delgado Narváez, acorde con su estado de salud, y suministre, según prescripción médica los implementos, medicamentos y cuidados pertinentes.

Líbrese por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

1 Sent. 099/99 M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Cfr. T-565/99 M.P. Alfredo Beltrán Sierra. SU 111/97 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-114/9/, T-640/97 y T-784/98