

DERECHO A LA SALUD DEL ENFERMO DE SIDA-Improcedencia de entrega de suplemento alimenticio

La falta del suplemento formulado no amenaza la vida o la integridad física del accionante, lo que se deduce de lo afirmado por la entidad demandada al decir que estos suplementos no están dentro de la categoría de medicamentos sino que son un complemento adicional en la nutrición; en segundo lugar, no prueba el accionante que no puedan ser reemplazados por otro u otros de igual efecto que sí esté en el P.O.S.; en tercer lugar, el accionante devenga un salario de \$573.000,00 según lo afirma Famisanar E.P.S., no demuestra que no pueda costear el valor de los suplementos alimenticios y no está probado el valor de los mismos; y en cuarto y último lugar, aunque el suplemento fue formulado por el médico adscrito a Famisanar E.P.S., éste no determina que sea de carácter urgente para la plena protección del derecho a la salud en conexidad con la vida.

Referencia: expediente T-947908

Actor: Alirio Cordero Garavito

Procedencia: Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bogotá

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D. C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil cuatro (2004)

La Sala Sexta de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

En el proceso de tutela número T-947908, en la acción instaurada por el señor Alirio Cordero Garavito contra Famisanar E.P.S. Ltda. respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bogotá el 29 de junio de 2004.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

* El señor Cordero Garavito afirma que es portador del Virus de Inmunodeficiencia adquirida (VIH).

* En el mes de mayo del año en curso, le formularon complementos multivitamínicos; el accionante manifiesta que son medicamentos que necesita como portador del VIH.

- Famisanar E.P.S. le niega esos “medicamentos” nutricionales argumentando que se encuentran fuera del POS., siendo el accionante quien tiene que asumir el costo de los complementos multivitamínicos.

- Para el accionante no es claro como FAMISANAR E.P.S., siendo su función principal la de velar por la salud y vida de sus usuarios, por segunda vez, no le suministra lo ordenado por el médico. Manifiesta además que pese a la gravedad de su enfermedad, no ha tenido recaídas, su estado ha sido normal, por lo que no ha tenido que recurrir a las atenciones de esta entidad y cuando la necesita no se le brinda.

- Afirma el señor Cordero que no puede correr con el costo de los “medicamentos” nutricionales por cuanto su único ingreso es el salario mínimo, el cual solo le alcanza para cubrir los gastos básicos de alimentación y vivienda.

- Solicita el accionante se le protejan sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, ya que con esos “medicamentos” puede contrarrestar su enfermedad permitiéndole tener una vida más llevadera.

1. Pruebas

* Copia de la Cédula de Ciudadanía N° 5.697.924 de Onzaga- Santander, documento en el cual consta que el accionante cuenta con 32 años de edad.

* Carné de afiliación a FAMISANAR E.P.S. como cotizante a partir del 27 de septiembre de 1996.

* De la empresa Textiles Miratex S.A., copia de la nómina del período comprendido del 1 al 15 de mayo de 2004, en donde se demuestra el salario que percibe el accionante (\$298.999,00 mensuales).

* Certificado firmado por el doctor Santiago López Barrera Internista Epidemiólogo, enfermedades infecciosas, el 11 de junio de 2002 avala que el accionante está bajo tratamiento como consecuencia de la enfermedad denominada VIH.

* Examen del Centro de Análisis Molecular, denominado perfil inmunológico subpoblación de linfocitos por citometría de flujo realizado por la Dra. Martha Ramírez Ch., el 30 de agosto de 2002. Dentro de este examen no se determina por parte de la médica el estado de gravedad en que se encuentra el actor.

* Examen de Virus de la inmunodeficiencia Humana VIH, cuantificación del ácido nucleico RNA del VIH-1, atendido por la Dra. Martha Ramírez Ch., el 23 de septiembre de 2002 en el Centro de Análisis Molecular.

* Prescripción de complementos nutricionales dada el 26 de mayo de 2004 por el médico tratante de FAMISANAR E.P.S.

3. Contestación de la entidad demandada

La Apoderada de Famisanar E.P.S. de Bogotá, el 24 de junio de 2004, dio respuesta al Juez Veintiocho Civil Municipal de Bogotá, resumiendo sus fundamentos así: “1. Los suplementos alimenticios” no se encuentran en el Plan Obligatorio de Salud, por disposición del artículo 18 de la Resolución 5261 de 1994, y por tal motivo, la E.P.S. no está habilitada legalmente para suministrarlos.

2. (...) la falta de suministro de los complementos nutricionales no atenta contra la vida o la integridad de los usuarios, ni tampoco dichos suplementos tienen la categoría de medicamentos. Adicionalmente, el usuario no ha probado mediante certificación médica la necesidad de los mismos para que no se vean afectados sus condiciones de vida.

(...)

4. E.P.S. FAMISANAR no ha vulnerado los derechos constitucionales fundamentales del usuario, ni ha incurrido en una acción u omisión que viole o amenace violar el derecho a la salud, o a la vida o a la Seguridad Social. Por el contrario, Famisanar le está brindando la asistencia médica requerida en forma eficiente y oportuna, de conformidad con los parámetros establecidos por la ley...

5. No es cierto que el accionante carezca de los recursos económicos suficientes para asumir el costo de los suplementos alimenticios, máxime cuando devenga un ingreso base de cotización de quinientos setenta y tres mil pesos (\$573.000,00), esto es más de un salario mínimo legal vigente, razón por la cual, el usuario puede asumir el costo de los mismos o financiarlos.

6. No está probado que el accionante haya acudido a instituciones públicas o privadas con que el Estado tenga contrato para obtener la atención requerida sic carece de los recursos para asumir el costo de los suplementos alimenticios no incluidos en el POS.”

4. Sentencias objeto de revisión

El Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bogotá, el 29 de junio de 2004, negó la acción de tutela por no encontrar probado que se cumpliera el requisito para otorgar la tutela según el cual el actor no cuenta con los recursos económicos necesarios para cubrir el valor de los

medicamentos que se encuentran por fuera del P.O.S.

Concluye el Juez que no se cumplen los supuestos fácticos fijados para la viabilidad del amparo constitucional solicitado, por cuanto tampoco probó el accionante que los suplementos multivitamínicos garanticen su salud y su vida o le permitan una mejor calidad de vida. Igualmente consideró que no existe una desproporción razonable entre el ingreso mensual del tutelante y el valor de los multivitamínicos requeridos, toda vez que éstos no suponen una carga excesiva que permita deducir que el accionante no los puede cubrir.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

A. Competencia.

Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

A. TEMAS JURIDICOS

En este caso, corresponde a la Sala determinar si la entidad demandada vulneró los derechos fundamentales a la vida en conexidad con la salud del accionante, al no realizarle la entrega de los suplementos alimenticios que requiere para mejorar la calidad de vida, basándose en que dichos suplementos se encuentran fuera del POS.

Negación de la tutela ante la ausencia comprobada de afectación a la salud y a la vida a pesar de tratarse de un portador de VIH

La Corte Constitucional en Sentencia T-414 de 2003¹, determinó que en casos en los cuales esta Corporación ha protegido los derechos a los accionantes afectados por el VIH/SIDA, ha sido sólo ante la evidente afectación de derechos fundamentales y el riesgo que corre la vida de estas personas cuando no se les suministran los antirretrovirales o la carga viral y en los casos en que se ha demostrado la conexidad entre el derecho a la salud y la vida digna.

Frente al caso concreto, en el cual el accionante solicitaba la entrega de complementos

multivitamínicos, semejantes a los del presente caso, señaló la Corte en la sentencia mencionada:

“El señor Ricardo Zaldúa padece el virus del Sida y reconoce en su demanda que se le están prestando todos los servicios que requiere para atender su enfermedad.² Solicita a través de esta tutela se le proporcionen dos suplementos vitamínicos o suplementos alimenticios.

Sin embargo, según dictamen médico del Hospital que lo atiende es posible extraer las siguientes conclusiones: primero: que son suplementos alimenticios que no tienen la categoría de medicamentos, circunstancia que desvirtúa de entrada el cumplimiento de los parámetros fijados por la jurisprudencia para conceder sólo medicamentos por fuera del P.O.S. y segundo que el no consumirlos no coloca en peligro su vida ni su integridad física. Lo anterior es predicable igualmente del ungüento ACICLOVIR, que en palabras del propio accionante sólo le sirve para tratar ciertas erupciones en la piel³, pero no establece la conexidad que pueda ello tener con su calidad de vida ni su integridad física.

Por lo tanto, considera la Sala que al no estar probado que los suplementos alimenticios y el ungüento para la piel de manera exclusiva garantizan la salud y la vida del peticionario o permitan una mejor calidad de vida, no es este un caso que deba fallarse de acuerdo a los precedentes citados, y por ello se confirmará la tutela por las mismas razones expuestas en la sentencia de instancia.”

Por lo tanto, como lo ha manifestado esta Corporación si no se cumplen los requisitos por ella establecidos, la tutela no prospera.

CASO CONCRETO

El accionante es portador del Virus de Inmunodeficiencia adquirida VIH, por lo cual afirma que requiere de los suplementos alimenticios formulados para contrarrestar al máximo las recaídas que aparecen en su condición de salud.

Famisanar E.P.S de Bogotá, negó el tratamiento al considerar que esos suplementos alimenticios se encuentran fuera del POS y no están dentro de la categoría de medicamentos, por lo cual no los puede suministrar.

Por otra parte, afirmó la entidad demandada que no ha vulnerado ningún derecho

fundamental a la salud, ni a la vida del usuario, ya que le ha brindado la asistencia médica requerida según los parámetros de la legislación vigente.

La Corte analiza que en la formula médica entregada en el Hospital Universitario San Ignacio, se le prescribe al accionante Z- BEC. Sin embargo, no hay prueba en este proceso de la urgencia y necesidad del suplemento alimenticio para garantizar la salud, o si pone en peligro su vida.

Así las cosas, la Sala entrará a determinar, bajo los parámetros jurisprudenciales mencionados, si se violó algún derecho fundamental al accionante.

En primer lugar, la falta del suplemento formulado no amenaza la vida o la integridad física del accionante, lo que se deduce de lo afirmado por la entidad demandada al decir que estos suplementos no están dentro de la categoría de medicamentos sino que son un complemento adicional en la nutrición; en segundo lugar, no prueba el accionante que no puedan ser reemplazados por otro u otros de igual efecto que sí esté en el P.O.S.; en tercer lugar, el accionante devenga un salario de \$573.000,00 según lo afirma Famisanar E.P.S., no demuestra que no pueda costear el valor de los suplementos alimenticios y no está probado el valor de los mismos; y en cuarto y último lugar, aunque el suplemento fue formulado por el médico adscrito a Famisanar E.P.S., éste no determina que sea de carácter urgente para la plena protección del derecho a la salud en conexidad con la vida.

Por lo tanto, considera la Sala que al no estar probado que los suplementos alimenticios son necesarios para garantizar la salud en conexidad con la vida del señor Cordero Garavito se debe confirmar la Sentencia del Juzgado 28 Civil Municipal de Bogotá por ajustarse en un todo a derecho.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia del 29 de junio de 2004 del Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Bogotá, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

2 Según lo informa su médico tratante se le están suministrando los antirretrovirales, y las cargas virales cada 4 y 6 meses. Folio 32 del expediente.

3 Folio 15 del expediente.