

Sentencia T-008/05

SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Breve justificación

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Casos en que procede

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Fundamental por conexidad con la vida

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-987809

Acción de tutela instaurada por Héctor José Guerrero, contra el Instituto de los Seguros Sociales.

Magistrado Ponente

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil cinco (2005).

Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción de tutela ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.<sup>1</sup>

1. El señor Héctor José Guerrero Obando, presentó acción de tutela en contra del Instituto de los Seguros Sociales, pues considera que esa entidad ha desconocido sus derechos a la salud y a la vida digna, al haber demorado injustificadamente la prestación de un servicio de salud que necesita según lo dispuesto por su médico tratante correspondiente, a pesar de que dicho servicio (1) está contemplado dentro del Plan Obligatorio que lo cobija (el Plan del régimen contributivo) y (2) fue solicitado a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio mediante escrito del 14 de junio de 2004.

2. El Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá decidió negar el amparo invocado, pues

consideró que no existe duda de que el accionante tiene derecho a la prestación de los servicios de salud de manera integral, así como a una buena calidad de vida y si ello se logra con los tratamientos que actualmente la ciencia médica ha desarrollado, debe obtener de manera clara y precisa la correspondiente orden expedida por el médico tratante del procedimiento quirúrgico cuya realización se demanda, circunstancia que, en el caso que les ocupa no aparece que haya sido ordenada.

3. La jurisprudencia constitucional ha señalado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud,<sup>2</sup> a la vez que ha indicado que el derecho a la salud puede ser protegido por el juez de tutela cuando se encuentra en conexidad directa con el derecho a la vida o el derecho a la integridad física.<sup>3</sup> Por tal razón, la “(...) protección por vía de tutela del derecho a la salud procede cuando los prestadores del servicio inaplican una norma existente sobre éste servicio y ponen en riesgo con este hecho la vida de una persona (...).”<sup>4</sup> Esta protección constitucional, sostiene reiteradamente esta Corporación, ha de otorgarse no sólo cuando existe un peligro inminente de muerte,<sup>5</sup> sino también cuando se afecta la integridad física o mental de una persona. Para la jurisprudencia constitucional “(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.”<sup>6</sup>

Así pues, una persona inscrita en el régimen de salud contributivo o subsidiado tiene derecho a reclamar mediante acción de tutela la prestación de un servicio médico cuando éste (i) está contemplado por el Plan Obligatorio de Salud (POS o POS-S),<sup>7</sup> (ii) fue ordenado por su médico tratante adscrito a la entidad prestadora del servicio de salud correspondiente,<sup>8</sup> (iii) es necesario para conservar su vida o su integridad<sup>9</sup> y (iv) fue solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio de salud, la cual o se ha negado o se ha demorado injustificadamente en cumplir su deber.<sup>10</sup> La Corte Constitucional ha concedido el amparo de tutela en casos similares, una vez verificadas las condiciones aquí señaladas.<sup>11</sup>

Ahora bien, toda violación al derecho a la salud es aún más grave cuándo quien la padece es un sujeto de especial protección constitucional, como las niñas y los niños -cuyo derecho a la salud es fundamental por expreso mandato de la Constitución (art. 44, CP)-, las personas de la tercera edad, los discapacitados, las mujeres embarazadas y, en general, personas que se

encuentren en una situación de debilidad manifiesta (art. 13, CP). Tal situación ocurre en el presente caso, pues el señor Guerrero Obando, cuyos derechos fueron desconocidos, es persona de la tercera edad (tiene 73 años de edad).

Así pues, la Sala Tercera de Revisión revocará el fallo de instancia y ordenará al Instituto de los Seguros Sociales que, si aún no lo ha hecho, garantice al señor Héctor José Guerrero Obando, la prestación del servicio de salud ordenado por el médico tratante.<sup>12</sup>

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 Política,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Segundo.- TUTELAR los derechos a la vida en conexidad con el derecho a la salud del señor Héctor José Guerrero Obando. En consecuencia, se ordena al Instituto de los Seguros Sociales, que en el término de 48 horas contadas a partir del momento de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, garantice la práctica de la CIRUGÍA DE EXTRACCIÓN DE CATARATA MAS RESECCION PTERIGIO OJO DERECHO.

Tercero.- Para garantizar la efectividad de la acción de tutela, el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá, notificará esta sentencia dentro del término de cinco días después de haber recibido la comunicación, de conformidad con el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto.- Líbrese por Secretaría General 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 JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre ellas, por ejemplo, en las sentencias T-549 de 1995 (MP Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería) y T-959 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

2 La Sala Plena de la Corte Constitucional ha señalado que “(...) el Sistema General de Salud creado por el constituyente de 1991 y desarrollado por el legislador en 1993, se estableció con el objetivo esencial de proteger la salud como derecho y servicio público esencial de todos los habitantes en Colombia. Y cada uno de éstos, en la medida en que debe estar afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, previo el pago de una cotización o a través del subsidio que se financia con recursos fiscales, de solidaridad y los ingresos propios de los entes territoriales, recibe un Plan Integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales, denominado Plan Obligatorio de Salud. || Cada persona, entonces, como titular de ese derecho —fundamental cuando están de por medio derechos inherentes, esenciales e inalienables para ella—, tiene la garantía constitucional y legal para exigir su efectividad obviamente dentro de los límites y las restricciones propias de un Estado que como el colombiano, carece de los recursos indispensables para suministrar este servicio con cubrimiento y con condiciones plenas, pues el déficit fiscal y presupuestario por el que atraviesa hace que los recursos destinados a la salud sean insuficientes, tal como lo reconoció esta misma Corporación en la sentencia SU-480 de 1997.” Sentencia SU-819 de 1999 (MP Álvaro Tafur Galvis) En este caso se unificó

la jurisprudencia constitucional acerca del Sistema de Seguridad Social en Salud.

3 Desde su inicio la jurisprudencia constitucional ha señalado que los derechos sociales, económicos y culturales deben ser considerados fundamentales en aquellos casos en que estén en conexidad “con un principio o con un derecho fundamental”. Sentencia T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón) Esta posición jurisprudencial, acogida rápidamente por otras Sala de Revisión de la Corte Constitucional (v.gr., sentencia T-571 de 1992; MP Jaime Sanín Greiffenstein), ha sido sostenida de manera continua e ininterrumpida hasta el momento. Entre otras, pueden consultarse las sentencias T-248 de 1998 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-884 de 2004 (MP Humberto Sierra Porto), T-945 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil) y T-1019 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra). No obstante, existen casos en los que la acción de tutela procede directamente, sin necesidad de demostrar conexidad alguna, como ocurre con los niños, cuyo derecho a la salud es fundamental (art. 44, CP) y con personas que se encuentran en ‘relación especial de sujeción’ (—por ejemplo, personas que prestan servicio militar o personas privadas de la libertad, al respecto ver sentencia T-687 de 2003; MP Eduardo Montealegre Lynett—).

4 En tales términos, la Corte Constitucional reiteró su posición jurisprudencial en la sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

5 La Corte Constitucional ha señalado a lo largo de su jurisprudencia que la protección del derecho a la vida no sólo comprende la posibilidad de subsistencia biológica. Al respecto, entre otras, pueden consultarse las sentencias T-248 de 1998 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-260 de 1998 (MP Fabio Morón Díaz), T-1034 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-927 de 2004 (MP Álvaro Tafur Galvis) y T-1005 de 2004 (MP Alfredo Beltrán Sierra).

6 En la sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte consideró que imponer costos económicos no previstos por la ley a una persona para acceder al servicio médico que requiere “(...) afecta su derecho fundamental a la salud, ya que se le imponen límites no previstos en la ley, para que acceda a su tratamiento, y a la vez la entidad se libra de su obligación de brindar integralmente los tratamientos y medicamentos al paciente.” En esta ocasión la Corte consideró especialmente grave la violación del derecho del accionante, por tratarse de una persona de la tercera edad. Previamente, en la sentencia T-538 de 2004

(MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte consideró violatorio del derecho a la salud de una persona cambiar un servicio incluido dentro del Plan Obligatorio (oxígeno con pipetas) por otro, también incluido dentro del Plan (oxígeno con generador), que resulta más oneroso para el paciente.

7 Por ejemplo, en la sentencia T-757 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero), fundándose en conceptos médicos que indicaban que el servicio de salud solicitado (una cirugía) no era necesario para conservar la vida ni la integridad de la accionante, la Corte consideró que la decisión de la entidad accionada de no autorizar la prestación del servicio se ajustó a derecho, “(...) toda vez que a la actora no se le practicó la cirugía (...) porque no se encuentra prevista dentro del manual de actividades, intervenciones y procedimientos del plan obligatorio de salud en el sistema general de seguridad social en salud (...)”.

8 El médico tratante correspondiente es la fuente de carácter técnico a la que el juez de tutela debe remitirse para poder establecer qué servicios médicos requiere una persona. Esta posición ha sido fijada, entre otros, en los fallos T-271 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-480 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-819 de 1999 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), T-076 de 1999 (MP Alejandro Martínez Caballero), y T-344 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa)

9 Desde los inicios de la jurisprudencia constitucional en la sentencia T-484 de 1992 (MP Fabio Morón Díaz), la Corte ha considerado que el derecho a la salud es tutelable cuando valores y derechos constitucionales fundamentales como la vida están en juego; posición jurisprudencial amplia y continuamente reiterada.

10 En los casos en los que una persona presente una acción de tutela contra una entidad encargada de promover el servicio de salud, ha reiterado la Corte, debe tenerse en cuenta que “(...) es un requisito de procedibilidad el requerir previamente a la EPS o ARS, la atención médica o el suministro de medicamentos o procedimientos (...)” que se necesitan. (Sentencia T-736 de 2004; MP Clara Inés Vargas Hernández).

11 En la sentencia T-042 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz), por ejemplo, la Corte señaló: “En consecuencia, la condición de afiliada al Instituto de Seguros Sociales de la señora Sossa Alzate, la hace acreedora de las prestaciones propias del derecho subjetivo a la seguridad social, específicamente de aquellas que se relacionan con la recuperación de su salud, por lo

que estaba legitimada para exigirla del ISS cuando acudió a esa institución en procura de alivio. || Se encuentra acreditado también, que han transcurrido más de veintisiete (27) meses desde que el especialista asignado para tratarla ordenó programar la cirugía que requiere, y el Instituto de Seguros Sociales no ha atendido tal orden, suspendiendo así, de hecho e injustificadamente, el pago de las prestaciones de salud que debe a la actora por su condición de afiliada-jubilada, aduciendo como única razón de su irregular proceder, su propia ineficiencia. || Por el lapso arriba anotado, la señora Sosa Alzate ha tenido que padecer, sin el auxilio médico que se le debió prestar, el dolor persistente y la disminución funcional de su pierna izquierda, generados por la deformación de la cabeza del fémur. La omisión del ISS no sólo ha afectado seriamente la integridad física de la actora, sino también su tranquilidad personal, lo que redundando en el desconocimiento de su derecho a una vida digna. || De todo lo expuesto se concluye que el derecho a la seguridad social, en lo que corresponde específicamente con el derecho a la salud de la actora, tiene el carácter de derecho fundamental; además, está probado que tal derecho ha sido vulnerado, y que la violación es imputable al Instituto de Seguros Sociales.”

12 En la Sentencia T-827 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández) se ordenó a la EPS SOLSALUD realizar una cirugía de cataratas al accionante.