

T-060-97

Sentencia T-060/97

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Exclusión por falta de valoración médica/DERECHO A LA VIDA-Suspensión servicio médico en incapacitado

Es obligación primordial, tanto, de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad. Primero debe ser la valoración médica y luego la exclusión del sistema, si es que da lugar a ello. Pero no al revés: quitarle el servicio y luego obligarla a trámites burocráticos para readquirirlo, ya que esto atenta contra la continuidad del servicio de salud. Como se rompió la continuidad, hay la amenaza contra los derechos fundamentales a la vida e integridad personal puesto que, si la actora tiene una incapacidad permanente y no se la atiende, pese a tener derecho a ello, surge la amenaza de violación a tales derechos. Para saber si tiene derecho o no a la atención médica por parte de Cajanal, la carga de la prueba para la suspensión del servicio le corresponde a quien lo suspende porque debe justificar la no prestación que se venía dando.

Referencia: Expediente T-110512

Procedencia: Juzgado Sesenta y Cuatro Penal Municipal de Santafé de Bogotá

Accionante: Clara Cifuentes

Tema:

Continuidad en la prestación del Servicio de Salud

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., diez (10) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instauradas por Clara Hercilia Cifuentes Beltrán contra la Caja

Nacional de Previsión, Seccional Cundinamarca y Santafé de Bogotá.

## I. ANTECEDENTES

### A. Solicitud

1- Dice Clara Cifuentes que:

“Hace Quince (15) años empecé a sufrir una enfermedad llamada CUADRIPARESIA ESPASTICA PROGRESIVA; dicha enfermedad en la actualidad me tiene MINUSVALIDA impidiéndome conseguir un trabajo en la sociedad para poderme constearme un médico particular, debido a esto estaba recibiendo atención médica en la CAJA NACIONAL DE PREVISION por parte de mi padre pues él falleció hace diecisiete (17) años, al morir él la pensión le quedo a mi madre. Pero como mi madre trabajó con el gobierno ella es pensionada también por Cajanal entonces ella no recibe los servicios por parte de mí padre me parece injusto que mensualmente a esa pensión de mi padre le descuenten los servicios médicos y no dejármelos utilizar por tener mayoría de edad (29) sabiendo que los necesito para que me atienda el especialista (NEUROLOGO) ya que dicha enfermedad no es estable sino es progresiva y los especialistas NO me garantizan que me voy a mejorar por tal motivo el médico me formula un medicamento controlado que solo con autorización del especialista lo puedo adquirir en la caja de Previsión y además tengo que estar en terapias físicas constantemente para adaptarme a mis limitaciones.”

2- Indica que ha reclamado verbalmente en las oficinas administrativas por la no continuación del servicio médico que se le venía prestando, pero se le ha contestado en contra de sus peticiones.

3- La Caja Nacional de Previsión informó al Juez de tutela:

“La señora CLARA HERCILIA CIFUENTES BELTRAN identificada con C.C. N° 39.645.187 de Bosa si se le prestaron los servicios médicos por la Caja Nacional de Previsión EPS, que en la actualidad han sido suspendidos por no cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 163 de la ley 100 de 1993”.

4- La Coordinadora de prestaciones varias y jurídica de “Cajanal” declaró dentro del expediente:

“Es posible porque ya llegó a la mayoría de edad que es hasta los veinticinco años siempre y cuando estudie, para seguir con el servicio médico por cuenta del padre, CAJANAL no cuenta con valoración media por cuenta de la División de Salud Ocupacional en MALKITA, Seccional Bogotá Cundinamarca, para que acceda al servicio como posible persona invalida a cargo de este pensionado, si ambos son pensionados directamente si se demuestra la invalidez si puede ser atendida por cuenta de la madre, claro que conforme a las previsiones de la Ley, puede no cubrirle algunas cosas de acuerdo al POS (Plan Obligatorio de salud), en los sistemas de nosotros no aparece valoración que se la dictara a la accionante sobre su invalidez.”

### B. Sentencia

El Juzgado Sesenta y cuatro Penal Municipal no accedió a la protección consideró que la interesada debería acudir a CAJANAL “a exponer su caso para que la autoridad se pronuncie sobre su derecho o no a ser cubierta por el régimen de Seguridad Social en salud”, y agregó, entre otras razones la siguiente:

“Su derecho a la salud no le ha sido violado, anotando que en caso que no lograra el cubrimiento familiar que establece la Ley de Seguridad Social, puede acceder a los servicios de manera subsidiaria artículo 211 de la Ley 100 de 1993, lo que determina que en momento alguno su vida se ve amenazada a corto tiempo, aparte que por tratarse de persona a cargo, la señora MARIA HERCILIA BELTRAN habrá de estar viendo de algunos gastos de su hija, y en lo que respecta a la justicia o no, de ser excluida del servicio médico continuando descontando el aporte al sistema de seguridad social en salud, no lo es en virtud de los principios que rigen el sistema como lo son la UNIVERSALIDAD, SOLIDARIDAD e INTEGRALIDAD que implican el cubrimiento de los sectores desprotegidos con régimen subsidiario, basados en aportes que manejan eventualidades, por lo cual se debe cotizar cuotas mínimas, que cubren cualquiera contingencias, con las mismas se sostiene el sistema general de salud que pretende estandarizar un POS (Plan Obligatorio de Salud) para todos los colombianos.”

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

### A. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para conocer dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso segundo y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 35 y 42 del Decreto No. 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

### B. Tema jurídico a tratar

La solicitante pide que se sigan prestando los servicios de Cajanal. La sentencia que se revisa le contesta que formule su petición a esa Entidad. En realidad, el ritualismo que la entidad prestataria del servicio exija no es el problema jurídico de fondo, lo que hay que dilucidar es la continuidad del servicio público de salud frente a los derechos fundamentales.

En caso semejante, esta misma Sala de Revisión, dijo:

#### 2.1. Protección del derecho a la vida y la salud.

Para responder esta pregunta conviene en primer término puntualizar aspectos como la protección del derecho a la vida y el derecho a la salud, respecto a los cuales esta Corporación tradicionalmente ha sostenido:

“El derecho a la salud, comprendido dentro del catálogo de los derechos sociales, económicos y culturales tiene en la Constitución un contenido evidentemente prestacional, pues al deber correlativo que tiene toda persona de “procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”, se encuentra el del Estado de garantizar su cumplimiento, a través

del correspondiente sistema de servicios, mediante el suministro de prestaciones concretas en materia de salud.

Dentro del Estado Social de Derecho los servicios públicos son consustanciales o inherentes a la finalidad social del Estado, la cual impone a éste la asunción de una serie de cometidos de evidente contenido prestacional en beneficio de la comunidad en general, o de sectores o grupos humanos que por su situación de marginalidad, discriminación o sus condiciones económicas, sociales o culturales, requieren de la especial atención o apoyo del Estado.

La atención de la salud constituye un cometido de carácter social a cargo del individuo, de su familia y del Estado, en donde se le impone a éste último la tarea concreta de organizar, dirigir y reglamentar, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, todo un sistema prestacional en materia de salud con la participación de entidades públicas y privadas, bajo la vigilancia y control de aquél, a través del cual se busca garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud y de saneamiento ambiental (arts. 49, 365 y 366 C.P.).”<sup>1</sup>

En la sentencia T-571 del 26 de octubre de 1992, la Corte se refirió a los derechos constitucionales de contenido prestacional en los siguientes términos:

“En términos generales el término prestacional de un derecho está dado por su capacidad para exigir de los poderes públicos y en ocasiones de los particulares, una actividad de hacer o dar, derivada del mismo texto constitucional. Si la prestación contenida en el derecho constitucional se identifica con el fin o valor de la igualdad perseguido por el derecho, aquella constituye un “derecho constitucional prestacional”; mientras que si el objetivo primordial del derecho es la simple abstención de los poderes públicos, los derechos correspondientes carecen de contenido prestacional.

## 2.2 Los elementos esenciales de los servicios públicos a la salud y seguridad social

Dentro de todo Estado social de derecho los servicios públicos y para el caso específico la salud, exigen el cumplimiento de una serie de cometidos de evidente contenido prestacional, cuya regulación surge del artículo 49 de la Constitución. “Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas.”

Con relación al servicio público de salud se tiene que en el estudio de constitucionalidad de la Ley 10 de 1990 la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de explicar los principios establecidos en el citado artículo 49 de la Constitución Política, en armonía con los ya señalados por la ley expedida antes de la vigencia de la Constitución de 1991. La Corte señaló:

“En este contexto, se observa que el artículo 4º de la ley 10, se relaciona directamente con el mandato de intervención en el servicio público de salud, pues establece los principios básicos, que rigen este servicio, resaltando por su pertinencia, el principio de universalidad, que la ley define como el derecho que tienen todos los habitantes en el territorio nacional a recibir la prestación de servicios de salud.

Es ella una variante de la novedad constitucional que faculta a los particulares para la prestación de servicios públicos, por ende, no se puede desligar del contexto constitucional en que se inscriben los servicios públicos. Que como ya se manifestó previamente deben referirse a la finalidad social del Estado. Por esta razón, en ningún evento los prestatarios del servicio público de salud, sean de naturaleza pública, privada o mixta pueden estar exentos de regulación.”<sup>3</sup>

Entonces, tratase de un servicio público, antes como ahora, o de un servicio privado, la medicina prepagada está sometida a la intervención estatal.”

“De un lado, y como se ha señalado ampliamente en los fundamentos 4 y 5 de esta sentencia, los servicios de medicina prepagada no son una actividad económica ordinaria sino que hacen parte del servicio público de salud e implican riesgos sociales y un manejo de recursos captados al público. En estos campos opera, por mandato directo de la Constitución, una intervención gubernamental de inspección, vigilancia y control, y una dirección general del Estado, debido a la importancia de los bienes constitucionales en juego, pues las autoridades deben inspeccionar las profesiones (CP art. 26), garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de salud (CP art. 49) y proteger la confianza pública (CP art. 335). Ahora bien, el literal acusado precisamente confiere al Gobierno las facultades necesarias para ejercer ese control y vigilancia sobre los servicios de medicina prepagada, al permitirle reglamentar la organización y funcionamiento de los mismos, y en especial establecer disposiciones sobre su régimen tarifario y las normas de calidad de los servicios.

Se trata pues de una típica actividad de regulación, control y vigilancia de un servicio público prestado en parte por los particulares y en el cual se ven comprometidos dineros captados al público. Así, es totalmente razonable que la ley confiera al Gobierno la posibilidad de regular los criterios técnicos de calidad en los servicios de salud adelantados por particulares, pues el Estado debe garantizar la prestación eficiente de los mismos (CP art. 365) y controlar los riesgos sociales ligados al ejercicio de la profesión médica (CP art. 26). Igualmente, el Estado debe favorecer el acceso a la salud de las personas (CP art. 49) y preservar los recursos financieros que manejan las entidades que captan dinero del público (CP art. 335), por lo cual también es razonable que la ley confiera al gobierno la facultad de intervenir en el funcionamiento financiero de esas entidades o en las tarifas que cobran, asuntos que no pueden ser abandonados únicamente al juego de las fuerzas del mercado, pues mal podría el Estado social de derecho “permitir que los recursos provenientes del ahorro privado afrontaran contingencias susceptibles de ser evitadas y controladas merced a la vigilancia de la autoridad pública responsable de conducir y orientar la economía nacional.”<sup>4</sup>

De igual manera la sentencia mencionada indica también cual es la finalidad de este servicio público:

“Finalmente, la finalidad de la intervención se desprende claramente del contexto de la ley y de los propios mandatos constitucionales en relación con el servicio público de salud. En efecto, el propio artículo 1º de la Ley 10 de 1990, del cual hace parte el literal acusado, señala las características del servicio público de salud y que el Estado lo intervendrá “conforme a lo dispuesto por el artículo 32” de la Constitución derogada, que precisamente señalaba las finalidades de esta intervención, como racionalizar los procesos económicos

para lograr el desarrollo integral. Igualmente, los artículos 3º y 4º de la misma Ley 10 de 1990 indican los principios del servicio público de salud así como las características propias del sistema de salud, los cuales orientan sin lugar a dudas la intervención gubernamental en el campo de la medicina prepagada.” 5

Como se observa, aparecen en la norma, y en la jurisprudencia los elementos básicos de la noción de servicio público, (art.48 y art 49 de la C.N ). Uno de los caracteres esenciales es su continuidad. Pero no es una continuidad absoluta sino relativa. Esto significa que la prestación respectiva razonablemente continúa, pero si su continuidad depende de un dictamen médico que califique si la incapacidad es permanente y no se da tal calificativo entonces la continuidad se rompe. Como consecuencia de lo expuesto, resulta claro que quien presta o realiza el servicio no debe efectuar acto alguno que pueda comprometer la continuidad relativa porque afecta la “eficiencia” del servicio.

Hay que agregar que dentro de la teoría del servicio público el pilar fundamental del derecho administrativo, la continuidad tiene tanta fuerza vinculante, que el Consejo Constitucional Francés la integró como parte del bloque de constitucionalidad .Este fue el sentido de las sentencias proferidas en donde consagró la existencia del siguiente principio general del Derecho con valor constitucional: La continuidad de servicios públicos.6

Otro principio esencial del servicio público en la doctrina y la jurisprudencia es la regularidad, lo cual significa que debe ser prestado o realizado con sumisión o de conformidad a las reglas, normas positivas o condiciones, preestablecidas.

También es principio la uniformidad o igualdad y así lo han reconocido los tratadistas, lo cual significa que todos los habitantes tiene derecho a exigir y recibir el servicio en igualdad de condiciones. En términos de Gaston Jéze, estos principios llevan a que:

“la prestación debe ser suministrada por la Administración, como lo prescribe la Ley orgánica del servicio y no de otro modo. La Ley orgánica del servicio establece el contenido y las modalidades de la prestación, de manera general e impersonal en principio, salvo el caso de fuerza mayor, la Administración no puede suministrar la prestación de otro modo y, por su parte el usuario no puede obtener una prestación o modalidades que no sean las fijadas por la Ley general orgánica del servicio; en especial, el usuario no puede lograr una prestación o modalidades que quiebren, en su favor, la igualdad de los individuos ante los beneficios de los servicios públicos o vayan contra el fin perseguido por el servicio público”7

En conclusión, los elementos del servicio público ya han sido fijados en la jurisprudencia, y en nuestra Constitución.

### 2.3 El principio de continuidad en el servicio público de salud

De lo expresado anteriormente se colige que es obligación primordial, tanto, de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad .

La Corte sobre este punto ya fijó su criterio:

El artículo 365 de la Constitución Política consagra que “los servicios públicos son inherentes

a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional". La finalidad social del Estado frente a la prestación eficiente de los servicios públicos, surge del análisis de los artículos 2º, que establece como uno de los principios fundamentales los fines esenciales del estado "asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado", del artículo 113 que se basa en el principio de la separación".

Nótese, como tanto el artículo 365 de la Constitución, al hablar, en general de los servicios públicos, como el artículo 49 al referirse en particular al servicio de salud, hablan de EFICIENCIA, y ésta conlleva la CONTINUIDAD.

Concretamente sobre continuidad, la jurisprudencia ha dicho:

"Pero además, el artículo 1º del Decreto 753 de 1956 trae la definición del servicio público como toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.

En este orden de ideas, tanto de la Constitución como de la ley se extrae que los principios esenciales comunes al servicio público se vinculan a las siguientes ideas: continuidad, adaptación a las nuevas circunstancias e igualdad.

Para el caso que ocupa a esta Sala de Revisión, el principio de la continuidad es el que genera más atención en esta sentencia .

El servicio público responde por definición a una necesidad de interés general; ahora bien, la satisfacción del interés general no podría ser discontinua; toda interrupción puede ocasionar problemas graves para la vida colectiva. La prestación del servicio público no puede tolerar interrupciones.

La continuidad contribuye a la eficiencia de la prestación, pues sólo así ésta será oportuna y se da cumplimiento a la función administrativa consagrada en el artículo 209 de la Constitución Política.

Pero la continuidad no siempre debe entenderse en sentido absoluto; puede ser relativa. Es una continuidad que depende de la índole de la necesidad a que se refiere el servicio: por eso es que en unos casos será absoluta y en otros relativa. Los servicios de carácter permanente o constante requieren una continuidad absoluta; es lo que ocurre por ejemplo con la asistencia médica, los servicios de agua, energía etc; o relativa como el servicio de bomberos. Lo cierto es que en ambos casos -absoluta o relativa-, existirá la pertinente continuidad requerida por el servicio público, pues él depende de la índole de la necesidad a satisfacer.

Siempre que exista la necesidad o tan pronto esta aparezca, el servicio público sea prestado de inmediato.

A manera de conclusión considera la Sala de Revisión que el servicio público se caracteriza

por la continuidad en la prestación del mismo. A su vez el artículo 49 de la Constitución consagra que la atención a la salud es un servicio público a cargo de la entidad responsable. Por lo tanto, al ser la salud un servicio público no puede interrumpirse su prestación por su carácter inherente a la existencia misma del ser humano y del respeto a su dignidad”<sup>8</sup> (subrayas fuera del texto).

### C. Caso concreto

Se parte de la base de que la Ley 100 de 1993, artículo 163 dice:

“La cobertura familiar. El Plan de salud obligatorio de salud tendrá cobertura familiar. Para estos efectos, serán beneficiarios del sistema el (o la ) cónyuge o compañero o la compañera permanente del afiliado cuya unión sea superior a dos años; los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges, que haga parte del núcleo familiar y que dependan económicamente de éste; los hijos mayores de 18 años con incapacidad permanente o aquellos que tengan menos de 25 años, sean estudiantes con dedicación exclusiva y dependan económicamente del afiliado. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado no pensionados que dependan económicamente de esto.

Parágrafo I: El gobierno nacional reglamentará la inclusión de los hijos que, por su incapacidad permanente, hagan parte de la cobertura familiar”.

Si la Caja Nacional de Previsión reconoce que sí se le prestaba el servicio médico a Clara Cifuentes y explica su reciente exclusión porque “consultada nuestra base de datos ...no aparece registrada” (oficio de 22 de agosto de 1996) ya que “no cuenta con la valoración médica por cuenta de la División de Salud Ocupacional en Malkita, Seccional Bogotá-Cundinamarca”, la conclusión obvia es que primero debe ser la valoración médica y luego la exclusión del sistema, si es que da lugar a ello. Pero no al revés: quitarle el servicio y luego obligarla a trámites burocráticos para readquirirlo, ya que esto atenta contra la CONTINUIDAD del servicio de salud. Esa actitud, que significa en cierta forma una desorganización de la Institución, no puede perjudicar al beneficiario.

Como se rompió la continuidad, hay la amenaza contra los derechos fundamentales a la vida e integridad personal puesto que, si Clara Cifuentes tiene una incapacidad permanente y no se la atiende, pese a tener derecho a ello, surge la amenaza de violación a tales derechos. Para saber si tiene derecho o no a la atención médica por parte de CAJANAL, la carga de la prueba para la suspensión del servicio le corresponde a quien lo suspende porque debe justificar la no prestación que se venía dando. Por consiguiente, el amparo prospera siempre y cuando se de la condición fijada en el artículo antes citado: existencia de una incapacidad permanente. Luego la orden que se de en el presente fallo debe incluir el mandato para la entidad prestaría del servicio y para la beneficiaria de previa y pronta práctica de la correspondiente valoración.

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

RESUELVE:



Primero: REVOCAR la sentencia del 3 de septiembre de 1996, proferida por el juzgado 64 penal municipal de Santafé de Bogotá, en la tutela de la referencia, y, en su lugar proteger el derecho a la vida y la integridad personal de Clara Hercilia Cifuentes Beltrán y por lo tanto ORDENAR que la Caja Nacional de Previsión, Seccional Cundinamarca y Santafé de Bogotá, continúe prestando la cobertura familiar del plán de salud obligatorio a la peticionaria, SIEMPRE Y CUANDO la valoración médica que le haga la División de Salud Ocupacional de dicha Institución o la dependencia correspondiente indique que la peticionaria tenga la incapacidad permanente a la cual hace referencia el artículo 163 de la Ley 100 de 1993. Si dicho examen no se le ha practicado aún, deberá efectuarse en el término de diez días hábiles a partir de la notificación del presente fallo.

Segundo: Por Secretaría se libraré la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos del caso.

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Ponente

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 T-571 de 26 de octubre de 1992.

2 M.P. Jaime Sanin Greiffenstein.

3 C-176/96 Magistrado Ponente ,Doctor Alejandro Martínez Caballero

4 Sentencia C-560/94. MP José Gregorio Fernández Galindo.

5 Sentencia C-176/96 M.P. Doctor Alejandro Martínez Caballero

6 Ver, sentencias del 23 de mayo de 1979, territorio Caledonia, GD 4° edición, número 30 y sentencia del 25 de julio de 1979, Derecho de huelga en la radio y la televisión GD, 4° de, número 31 Cita tomada de Lois Favoreu y Francisco Rubio Llórente” El Bloque de Constitucionalidad” Editorial Civitas, pág 22.

7 Jèze Gaston .Principios Generales del derecho administrativo. Tomo III Pág 24.

8 Sentencia T-406/93 del 24 de septiembre de 1993. Magistrado ponente Doctor Alejandro Martínez Caballero.