

Sentencia T-1022/00

DERECHO A LA SALUD-Conexidad con la vida

ACCION DE TUTELA-Protección preventiva y no solo en casos de gravedad

Referencia: expedientes T-310909

Procedencia: Juzgado 15 Penal del Circuito de Medellín, Antioquía.

Actor: Jackeline Mercedes Florez

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., nueve (9) de agosto de dos mil (2.000).

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela N° T-310909 promovida por Jackeline Mercedes Florez contra el Instituto del Seguro Social de Barranquilla, Atlántico.

I- ANTECEDENTES.

1- Jackeline Mercedes Florez presenta demanda de acción de tutela en contra del Instituto de Seguros Sociales, afirmando que es empleada al servicio del Municipio de Bello y como tal se encuentra afiliada, para efectos de su seguridad social, a la E.P.S. del Instituto de Seguro Social ante la cual ha acudido en repetidas oportunidades para que le suministren medicamentos para calmar los fuertes dolores de cabeza y el problema de tiroides que le afecta, con resultados negativos. Igualmente, manifiesta que la entidad siempre aduce la falta de presupuesto para negarle la prestación al servicio de salud, lo que ha obligado a sufragar de su propio peculio los gastos generados con los tratamientos. En consecuencia, solicita la protección del derecho fundamental a la vida, a la salud y a la seguridad social, ser atendida en las instalaciones del Seguro Social de Bello, que se le suministren los

medicamentos para la tiroides y que se le haga el examen que requiere.

Pruebas.

En el expediente, aparecen entre otras las siguientes pruebas:

- a. Copia ilegible de una autoliquidación del Municipio de Bello, en relación con los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud.
- a. Copia de un formulario para la practica de exámenes del Seguro Social, que tiene escrito "T.S.H". dirigido a la accionante y ordenado por un médico del Seguro Social. En la parte superior del formulario se presentan dos casillas, una que dice "urgente" y otra que dice "regular". La que dice regular es la que está marcada por el médico tratante.
- b. Copia de una fórmula médica ilegible, en la que aparecen recetados algunos medicamentos, el 20 de septiembre de 1999.
- c. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la peticionaria.
- d. Carta del Seguro Social de Medellín del 13 de diciembre de 1999, en el que señalan que el I.S.S. solicitó a la actora allegar los documentos donde la acrediten como beneficiaria, sin obtener respuesta sobre el particular en la que expone, además, algunas opiniones sobre la responsabilidad del Municipio en materia de salud, ante la mora patronal.

Intervención del ente accionado

3- El Instituto de Seguro Social intervino en la presente acción de tutela, para solicitar que el juez constitucional de por terminada esta acción en contra de la E.P.S. Seguro Social, ya que la responsabilidad de la no atención a sus usuarios recae en opinión de la E.P.S, en el empleador moroso, que en este caso es aparentemente el Municipio de Bello, por no realizar los traslados correspondientes a la seguridad social de sus trabajadores. En efecto, la entidad accionada manifiesta que según comunicación suscrita por la Coordinadora (e) de Recaudo y Cartera de su Seccional, el empleador Municipio de Bello se encuentra en mora en el pago de las cotizaciones en salud a la E.P.S., por los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre

de 1999, implicando con ello la suspensión de servicios a los afiliados y a sus familias, de acuerdo con el artículo 57 del Decreto 806 de 1998 el cual establece dicha causal. En consecuencia, el hecho de incurrir en mora, lo que hace es desplazar la responsabilidad de la prestación de los servicios de salud desde la E.P.S. hacia el empleador moroso. Para precisar esa responsabilidad, la entidad accionada trae a colación diferentes sentencias de la Corte Constitucional T-330/94, SU-177/98, T-484/99, que indican esa responsabilidad patronal.

Sentencias objeto de Revisión.

4- En sentencia del 15 de diciembre de 1999, el Juzgado 16 Penal Municipal negó las pretensiones de la accionante. Según su criterio, la accionada no ha vulnerado ningún derecho fundamental pues no puede exigirse de una E.P.S., el cumplimiento de una obligación que no se encuentra soportada en la contraprestación económica que los diferentes empleadores deben entregar periódicamente. Agrega, que la accionante posee otros medios legales para hacer efectiva la prestación del derecho y obligar al municipio de Bello a que cumpla con esa obligación subsidiaria que nace al abstenerse de realizar los aportes a la E.P.S., donde tiene afiliados a sus trabajadores y se ponga al día con los pagos atrasados.

II- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

6- Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional y del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes.

Del derecho a la vida y a la salud.

7- Ha sido profusa la jurisprudencia constitucional relacionada con el tema del derecho a la salud y del derecho a la vida. Por ende y de conformidad con los parámetros determinados en la mencionada jurisprudencia, es pertinente tener en cuenta las siguientes consideraciones:

a. Esta Corporación ha sostenido, que si bien el derecho a la salud no es en si mismo un derecho fundamental¹, 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.² De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente³, 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 personas⁴. Por consiguiente, la atención idónea y oportuna, los tratamientos médicos, las cirugías, la entrega de medicamentos, etc., pueden ser objeto de protección por vía de tutela, en situaciones en que la salud adquiere por conexidad con el derecho a la vida, el carácter de derecho fundamental.

b) Ahora bien, el concepto de vida al que en reiteradas ocasiones ha hecho alusión esta Corporación, no es un concepto limitado a la idea restrictiva de peligro de muerte, que daría lugar al amparo de tutela solo en el evento de encontrarse el individuo a punto de fenecer o de perder una función orgánica de manera definitiva; sino que se consolida como un concepto mas amplio a la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Lo que se pretende entonces, es respetar la situación “existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad”, ya que “al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable”⁵, en la medida en que sea posible⁶.

c) De conformidad con lo anterior y sin olvidar su relación directa con la vida y la calidad misma de ella, se ha entendido por derecho a la salud,

“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento...” ⁷.

De ahí que un concepto restrictivo de protección a la vida, que desconociera las anteriores precisiones, llevaría automáticamente al absurdo de la negación del derecho a la recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud y vida, de las personas.

d) Por tal motivo, esta Corporación ha manifestado en otras ocasiones, que la tutela puede prosperar no solo ante circunstancias graves que tengan la idoneidad de hacer desaparecer en su totalidad el derecho, sino ante eventos que puedan ser de menor gravedad pero que perturben el núcleo esencial del derecho a la vida y tengan la posibilidad de desvirtuar claramente ese derecho o la calidad de vida de las personas⁸, atendiendo cada caso específico.

e) Debe tenerse en cuenta, en todo caso, que la protección del derecho a la salud, está supeditada a consideraciones especiales, relacionadas con la naturaleza prestacional que también este derecho tiene. En efecto, al derecho a la salud le ha sido reconocida una naturaleza prestacional, derivada del deber del Estado de garantizar el servicio de salud y el saneamiento ambiental, establecidos en el artículo 49 de la Constitución. Esa naturaleza, emanada de la decisión del Constituyente de establecer unos objetivos y programas propios del Estado Social de Derecho, implica que desde el punto de vista prestacional el derecho a la salud se encuentra supeditado a procedimientos legales, programáticos y operativos que materializan el alcance y efectividad de ese derecho como un servicio público paulatinamente extensivo a todos los ciudadanos. Por tal razón, el derecho a la salud entendido desde este punto de vista prestacional, de infraestructura y acceso, requiere para su concreción de un desarrollo legal, apropiación de recursos, etc. En ese orden de ideas, es al Estado a quien se le “impone el deber de concretar, 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 (artículos 49, 365 y 366 C.P.).”⁹

f) En consecuencia en materia de salud, “la posibilidad de exigir un derecho de prestación es apreciable sólo en el caso concreto y dependiendo del tipo de derecho que deba ser protegido”¹⁰, y por ende, de reunir el carácter de conexo con el derecho a la vida y la integridad de la persona, es un derecho que puede llegar a ser garantizado como fundamental, según el caso concreto. Claro está, que no sólo se requiere esa conexidad, sino que además, los medicamentos, tratamientos, exámenes, etc., hayan sido

necesariamente ordenados por el médico tratante de la entidad accionada.

g) En lo concerniente a los derechos de los niños, no debe perderse de vista que la propia Constitución ha consagrado un régimen de protección especial a los menores y por ello proclama que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. De igual forma ha resaltado la Corte¹¹, que en tratándose de los niños, la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social tienen reconocidos el carácter de derechos fundamentales, por expresa disposición del artículo 44 de la Carta.¹²

h) Ahora bien, respecto al tema de la necesidad de exámenes o medicamentos y la concesión de los mismos por vía de tutela, cuando están fuera del POS, esta Corporación ha enunciado algunas posiciones, que es relevante precisar. En efecto, es claro que la Corte en algunos casos en los que se ha aplicado la reglamentación del Plan Obligatorio de Salud sin tener en cuenta el perjuicio que con ello se causa a quienes requieren de los procedimientos excluidos¹³, 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 personas¹⁴. Sin embargo, no en todos los casos procede la inaplicabilidad de las disposiciones legales o reglamentarias sobre la materia, pues no siempre ellas significan vulneración de derechos constitucionales fundamentales. En efecto, se requiere que la falta de medicamentos o tratamientos excluidos por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado,¹⁵ pues no se 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.

i) Por último y en lo concerniente a la responsabilidad patronal en materia de salud, esta Corporación ha concluido evidentemente que la mora patronal es inexcusable, en la medida en que perjudica no sólo a los trabajadores que resultan desprotegidos frente a su seguridad social en salud, sino al Sistema de Salud en General, al fomentar un desbalance en la estructura de protección social y controvertir los fundamentos de solidaridad social que la constitución exige. Sin embargo, ante la necesidad de ponderar y proteger los derechos constitucionales frente a las circunstancias legales que pueden restringirlos, esta Corporación ha señalado que en casos de vulneración de derechos fundamentales como la salud y vida de

las personas, las E.P.S deberán prestar los servicios que se requieran para conjurar la situación de riesgo o violación, mientras el ciudadano se encuentre vinculado al Sistema de Salud, y en deberán repetir coactivamente en contra de los empleadores morosos.

Cuando las circunstancias no impliquen la vulneración de derechos fundamentales, son los empleadores quienes ante su mora, deberán asumir los costos de los tratamientos, exámenes y medicamentos en su totalidad. Lo mismo debe ocurrir necesariamente cuando a raíz de la mora en el Sistema de Seguridad Social en Salud, los trabajadores se encuentran desvinculados del Sistema.

Con base en las anteriores reflexiones y criterios jurisprudenciales, deberá esta Corporación analizar la situación planteada por la demandante, para determinar si existe vulneración o no de sus derechos fundamentales a la vida, salud, tal y como lo expresa en su escrito de tutela.

Del caso concreto.

8- Así las cosas, tal y como se ha expresado hasta el momento, la valoración en el caso concreto es fundamental para determinar la vulneración o no de los derechos fundamentales de los ciudadanos. En ese orden de ideas, en la acción de tutela de la referencia no existe prueba que permita asegurar que el derecho a la vida o la dignidad de la peticionaria se encuentran en entredicho, con la omisión de la entrega de los medicamentos indicado, o la práctica del examen solicitado por parte del I.S.S. al punto de hacer necesaria la intervención de la E.P.S accionada en la protección de los derechos de la ciudadana. Es más, en lo concerniente al examen de TSH aparentemente solicitado por el médico tratante, aparece claramente en una de las casillas relativas a si es urgente o no, que el mismo no reviste la característica de la urgencia, y que resulta ser un examen regular. Respecto de los exámenes, la situación es similar, porque la fórmula médica es ilegible y por consiguiente difícilmente se puede establecer si obedece a una orden del médico tratante y el tipo de medicamentos recetados. De allí que la protección en este caso concreto carezca de fundamentos fácticos que nos permitan concluir la existencia de una real vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

Ahora bien, bajo esos supuestos, es importante recordar que en este caso, es la mora patronal la que ha generado la situación de indefensión de la accionante y por deberá ser precisamente el Municipio de Bello quien asuma las obligaciones en materia de salud de la accionante, por lo que se confirmará el fallo de instancia en su totalidad.

III- DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Décimo Quinto Penal del Circuito de Medellín (Antioquia), del once (11) de febrero de 2000.

SEGUNDO.- Por Secretaría líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORÓN DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional. T- 395 de 1998; T- 076 de 1999; T-231 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

2 Ver Sentencia No T-271 de 1995. Sentencia T-494 de 1993. Sentencia T- 395/98.

3 Al respecto se deben consultar las sentencias SU- 111 de 1997 ; Su-039 de 1998 ; T-236 de 1998 ; T-395 de 1998 ; T-489 de 1998 : T-560 de 1998, T-171 de 1999, entre otras.

4 Ver Sentencia No T-271 de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero y Sentencia T-494 de 1993. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

5 Sentencia T-494 de 1993. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

6 Ver Sentencia T- 395/98. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 Sentencia T-597 de 1993. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

8 Sentencia T-260 de 1998. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

9 Sentencia T-571 de 26 de octubre de 1992.

10 Corte Constitucional. Sentencia T-207 de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero

11 Corte Constitucional. Ver sentencias T-556 de 1998 y T-514 de 1998.

12 Corte Constitucional. Sentencia T-784 de 1998. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

13 Corte Constitucional. Sentencia T-042 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

14 Corte Constitucional. Sentencias T-114/97; T-640/97 y T-784/98.

15 Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.