

T-192-94

Sentencia No. T-192/94

PRESUNCION DE VERACIDAD/INFORMES EN TUTELA

No puede el juez de tutela precipitarse a fallar dando por verdadero todo lo que afirma el accionante o su contraparte sino que está obligado a buscar los elementos de juicio fácticos que, mediante la adecuada información, le permitan llegar a una convicción seria y suficiente para fallar en derecho. Precisamente en razón de esta responsabilidad, en la que se funda parte importante de la justicia del fallo, el juez está habilitado y aún obligado a requerir informes a la persona, órgano o entidad contra quien se ejerce la acción de tutela y a pedir la documentación que requiera en la cual consten los antecedentes del asunto. Las solicitudes del juez no fueron atendidas por el I.S.S., Seccional Antioquia, y, por lo tanto, bien hizo el fallador de primera instancia en tomar por cierto cuanto afirmaba el demandante, procediendo a fallar de plano.

DERECHO A LA SALUD/DERECHO A LA VIDA/MENOR DE EDAD-Atención médica/INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

El derecho a la salud, garantizado en la Constitución, emerge como derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración representan necesariamente peligro o daño a derechos fundamentales como el de la vida, de tal manera que, para preservar ésta se hace indispensable proteger aquella de modo inmediato. Es decir, que el derecho a la salud se entiende fundamental como derecho conexo con el de la vida u otros derechos fundamentales. No obstante, el artículo 44 de la Constitución enuncia varios derechos, entre ellos el de la salud, que en el caso de los niños son derechos fundamentales.

JUEZ-Deberes

El juez del Estado Social de Derecho debe desentrañar el sentido de los términos usados por el legislador para hacerlos acordes con los postulados constitucionales, es decir, entenderlos a la luz de la Constitución y no de espaldas a ella. El juez en tal sentido debe producir el efecto de que toda norma se integre al sistema y contribuya a realizar los fines constitucionales del Estado.

MENOR ENFERMO-Protección/INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-Asistencia médica/TRATAMIENTO MEDICO-Epilepsia

No puede la Corte ordenar al Instituto de Seguros Sociales que, pese al carácter incurable de la dolencia, siga prestando atención médica y asistencial a la menor. La historia clínica de la menor muestra con claridad que, además de la parálisis cerebral, sufre de epilepsia y presenta secuelas en su sistema nervioso central, que le ocasionan constantes convulsiones, susceptibles de ser tratadas, como en efecto lo venían siendo mediante los servicios de fisioterapia, neurología, y el suministro de droga, lo cual le permitía controlar de manera eficiente su situación clínica al respecto. Si bien la citada norma es aplicable en el caso de la parálisis cerebral, no lo es en lo que respecta a las convulsiones propias de la epilepsia, aspecto éste que sí amerita la concesión de la tutela para que el Seguro Social reinicie de inmediato la prestación de los servicios médico-asistenciales y farmacéuticos a la menor para garantizar el mejoramiento de sus condiciones de salud, mitigando así sus padecimientos y asegurándole una mejor calidad de vida.

-Sala Quinta de Revisión-

Acción de tutela interpuesta por HERNAN DARIO MEJIA, en representación de su hija menor, CLAUDIA MARCELA MEJIA MARIN, contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los veinte (20) días del mes de abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

Se revisan los fallos proferidos en el asunto de la referencia por los juzgados 44 Penal Municipal y 36 Penal del Circuito de Medellín.

I. INFORMACION PRELIMINAR

El accionante, HERNAN DARIO MEJIA, ejerció acción de tutela en contra del Instituto de Seguros Sociales actuando en representación de su hija menor, CLAUDIA MARCELA MEJIA MARIN.

La menor nació el seis (6) de agosto de mil novecientos ochenta y tres (1983) en la Clínica León XIII del Instituto de Seguros Sociales de Medellín.

Debido a la utilización de “forceps” en el momento del parto, la niña quedó con parálisis cerebral y ataques epilépticos que requieren permanente atención médica. El Instituto de Seguros Sociales la prestó a CLAUDIA MARCELA de manera permanente, hasta el 28 de marzo de 1992, fecha a partir de la cual resolvió suspender todas las prórrogas.

Por la precaria situación económica de sus padres y ante la actitud del Seguro Social, la niña carece en este momento de toda posibilidad de asistencia y cuidados médicos.

El peticionario consideró que el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Antioquia, vulneraba el derecho a la salud de la niña y atentaba contra su derecho a la vida, desconociendo claramente el artículo 44 de la Constitución, motivo por el cual estimó pertinente incoar la acción.

II. DECISIONES JUDICIALES

Correspondió decidir en primera instancia acerca de la acción instaurada al Juez cuarenta y cuatro Penal Municipal de Medellín, cuyo Despacho, en providencia del 20 de octubre de 1993, ante la negativa del ISS en contestar los requerimientos formulados para la verificación de los hechos, hizo uso de la sanción prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 y tuvo por cierto lo denunciado por el quejoso.

Se resolvió conceder la tutela impetrada con base en los siguientes argumentos:

“Se tiene (...) que el motivo que aduce el Instituto de los Seguros Sociales para continuar prestando atención a la menor es totalmente inconstitucional, toda vez que no podemos aceptar como admisible que con base en el Decreto 770 de 1975, no se concedan prórrogas cuando el pronóstico de curación sea desfavorable a criterio de los médicos; en casos como el presente, donde la enfermedad es irreversible, por el contrario este servicio debe prestarse de por vida o en otras palabras, mientras la vida exista”.

“Así las cosas se aprecia que la acción de tutela es el mecanismo justo para obtener la pretensión de los quejosos y aunque los hechos se hubieran producido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución actual, no nos permite concluir que estamos frente a

un daño consumado, toda vez que los efectos de el (sic.) mismo se han prolongado en el tiempo y en nuestros días la menor aún padece del deterioro en su estado de salud, resultado así en la actualidad su derecho a la vida vulnerando motivo por el cual requiere ser tutelado”.

(...)

“Concluye el Despacho que ante la vulneración a los derechos de los niños, para el caso concreto del derecho a la vida, a la salud, a la integridad física, se acogerá la petición del quejoso y en consecuencia se ordenará al Instituto de los Seguros Sociales -Seccional Antioquia- que le brinde la asistencia médica, hospitalaria, suministro de medicamentos, etc. sin ningún tipo de condicionamiento a la menor CLAUDIA MARCELA MEJIA MARIN, de por vida, ya que como fue dicho por los médicos legistas; su enfermedad es irreversible y sin esperanzas de curación”.

Impugnada la decisión judicial por parte del Instituto de Seguros Sociales, resolvió en segunda instancia el Juzgado treinta y seis Penal del Circuito, despacho que la revocó.

El fallo indicó en primer lugar que a folio 181 del expediente se encuentra la evaluación practicada por el médico legista a la menor, en la cual concluye que se trata de enfermedad invalidante 100%, de carácter permanente e irreparable.

Agregó:

“El ISS como empresa industrial y comercial del Estado que es, encargada de la cobertura de la seguridad de sus afiliados, está regido por sus propios reglamentos, los mismos que mientras no sean declarados inconstitucionales o expedidos con extralimitaciones que vulneren los derechos de los asegurados deben cumplirse, porque precisamente en ellos van implícitas las políticas que se tragan y a las cuales debe someterse el afiliado en aras de una mejor atención para todos”.

“Es entonces por lo que viene de verse que en el caso motivo de revisión la acción de tutela concedida por el señor Juez 44 Penal Municipal de Medellín amerita revocarse, toda vez que la entidad no está en la obligación legal de seguir cubriendo la asistencia que se reclama”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y según lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es el Tribunal competente para revisar los fallos en referencia.

La presunción de veracidad

Principio general aplicable a todos los procesos y por supuesto también al trámite propio de la tutela -si bien en relación con esta debe recordarse su carácter sumario- es el de quien afirma algo debe probarlo.

En consecuencia, los hechos aseverados por quien instaura una acción de esta naturaleza deben hallarse acreditados, al menos sumariamente, o poderse establecer con certidumbre en el curso del proceso.

Como ya lo ha expresado esta Corte, no puede el juez de tutela precipitarse a fallar dando por verdadero todo lo que afirma el accionante o su contraparte sino que está obligado a buscar los elementos de juicio fácticos que, mediante la adecuada información, le permitan llegar a una convicción seria y suficiente para fallar en derecho.

Precisamente en razón de esta responsabilidad, en la que se funda parte importante de la justicia del fallo, el juez está habilitado y aún obligado a requerir informes a la persona, órgano o entidad contra quien se ejerce la acción de tutela y a pedir la documentación que requiera en la cual consten los antecedentes del asunto (artículo 19 del Decreto 2591 de 1991).

Respecto a los aludidos informes y documentos, el artículo 19 enunciado dispone que el plazo para rendirlos y allegarlos es de uno a tres días y que se fijará por el juez según sea la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación.

El artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 establece que si el informe no fuere rendido -es decir, si no hubiere respuesta a los requerimientos del juez- dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación.

Se trata de una norma en cuya virtud se sanciona la renuencia de la persona u organismo llamado a responder y simultáneamente se logra que el proceso siga su curso.

En el presente caso, las solicitudes del juez no fueron atendidas por el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Antioquia, y, por lo tanto, bien hizo el fallador de primera instancia en tomar por cierto cuanto afirmaba el demandante, procediendo a fallar de plano.

La Corte Constitucional partirá de esta base probatoria al efectuar la revisión.

El derecho a la salud, fundamental en los niños

La salud debe entenderse como el estado de equilibrio y sanidad del organismo. Según el Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas, implica el “estado normal de las funciones orgánicas y síquicas”. Para la OMS corresponde al estado de completo bienestar físico, mental y social del individuo y no solamente a la ausencia de enfermedad o invalidez. (Cfr. Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Salvat. 12a Edición. 1985).

Ha venido sosteniendo la jurisprudencia de esta Corte (Cfr. Sentencias T-571 del 26 de octubre de 1992 y T-067 del 22 de febrero de 1994, entre otras) que el derecho a la salud, garantizado en la Constitución, emerge como derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración representan necesariamente peligro o daño a derechos fundamentales como el de la vida, de tal manera que, para preservar ésta se hace indispensable proteger aquella de modo inmediato. Es decir, que el derecho a la salud se entiende fundamental como derecho conexo con el de la vida u otros derechos fundamentales.

No obstante, el artículo 44 de la Constitución enuncia varios derechos, entre ellos el de la salud, que en el caso de los niños son derechos fundamentales.

Su consagración en tales términos se explica por la especial protección de la cual quiso el Constituyente rodear a la niñez, dada su natural indefensión y la esperanza que representa para la sociedad.

En el inciso 2º del mismo artículo se consagra, como obligación de la familia, la sociedad y el Estado, la de “asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”.

El artículo 2º de la Constitución Política considera entre los fines esenciales del Estado el de garantizar la efectividad de los derechos en ella plasmados, entre los cuales están, desde luego, y con prelación, los que corresponden a los niños.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 93 de la Carta, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos, prevalecen en el orden interno. El mismo precepto dispone que los derechos y deberes consagrados en la Constitución se interpreten de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

En relación con el derecho de los niños a la salud, la Convención sobre Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, aprobada mediante Ley 12 de 1991 y ratificada el 27 de febrero del mismo año, estatuye:

“Artículo 24.-

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;

b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de la salud;

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;”

(...)

“Artículo 25.-

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

Artículo 26.-

2. Las prestaciones deberán concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hechas por el niño o en su nombre”.

El Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor), dispone en su artículo 18:

“Las normas del presente Código son de orden público y, por lo mismo, los principios en ellas consagrados son de carácter irrenunciable y se aplicarán de preferencia a disposiciones contenidas en otras leyes”.

El artículo 2º establece:

“Los derechos consagrados en la Constitución Política, en el presente Código y en las demás disposiciones vigentes, serán reconocidos a todos los menores, sin discriminación alguna por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o cualquier otra condición suya, de sus padres o de sus representantes legales”.

De acuerdo con el artículo 3º,

“Todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social; estos derechos se reconocen desde la concepción.

Cuando los padres o las demás personas legalmente obligadas a dispensar estos cuidados no estén en capacidad de hacerlo, los asumirá el Estado con criterio de subsidiariedad”.

En relación con el derecho a la salud, dicho Código señala:

“Artículo 9º.- Todo menor tiene derecho a la atención integral de su salud, cuando se encontrare enfermo o con limitaciones físicas, mentales o sensoriales, a su tratamiento y rehabilitación.

El Estado deberá desarrollar los programas necesarios para reducir la mortalidad y prevenir las enfermedades, educar a las familias en las prácticas de higiene y saneamiento y combatir la malnutrición, otorgando prioridad en estos programas al menor en situación irregular y a la mujer en período de embarazo y de lactancia.

El Estado, por medio de los organismos competentes, establecerá programas dedicados a la atención integral de los menores de siete (7) años. En tales programas se procurará la activa participación de la familia y la comunidad”.

El caso en estudio

Como ya lo había expresado la Corte en Sentencias T-067 y T-068 del 22 de febrero del presente año, el concepto de Estado Social de Derecho impregna la integridad de la Constitución y se transmite a la totalidad del orden jurídico, pues imprime carácter a la normatividad.

Como en tales providencias se manifestó, elemento invaluable y esencial dentro del aludido concepto es el que establece un compromiso del Estado con su población, para brindar a quienes la conforman la certidumbre de que se harán realidad las diversas garantías y derechos plasmados en la Constitución, dentro del criterio de que el aparato estatal y el sistema jurídico se encuentran al servicio de la persona.

Papel importante dentro de esta concepción desempeñan los derechos fundamentales de los niños y la especial protección que, según se deja dicho, demandan.

Insiste de nuevo la Corte en el sentido constitucional que debe inspirar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas: el juez del Estado Social de Derecho debe desentrañar el sentido de los términos usados por el legislador para hacerlos acordes con los postulados constitucionales, es decir, entenderlos a la luz de la Constitución y no de espaldas a ella. El juez en tal sentido debe producir el efecto de que toda norma se integre al sistema y contribuya a realizar los fines constitucionales del Estado.

Por ello, en cuanto respecta al artículo 26 del Decreto 770 de 1975, alegado por el Seguro Social en respaldo de su actitud negativa hacia la prestación de asistencia médica a la menor afectada en este caso, la Corte Constitucional ya trazó unas pautas interpretativas que son aquí plenamente válidas dada la analogía de los hechos considerados.

Dispone la norma que los hijos de los asegurados tienen derecho a la asistencia médico-quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria durante el primer año de vida y advierte que cuando se diagnostique enfermedad el Instituto les prestará la atención necesaria, siempre que, a juicio del cuerpo médico, exista pronóstico favorable de curación.

Ha observado la Corte, y ahora juzga necesario reiterarlo, que el entendimiento de la mencionada disposición no puede ser el de que la entidad de seguridad social esté autorizada para interrumpir un tratamiento a quien, como en el caso sub-examine, estaba derivando de él evidentes progresos en su salud, con mucha menor razón si es factible obtener mejoría del paciente mediante atención y controles regulares, favoreciendo así una notable disminución de sus deficiencias.

Ha dicho la Corporación:

“No podría aceptarse constitucionalmente que fuera lícito y permitido a un organismo de seguridad social del Estado desentenderse absolutamente del tratamiento y los cuidados que requiere un paciente cuya salud, de manera necesaria, habrá de sufrir notables detrimentos si aquél se interrumpe; menos si el daño causado por la interrupción de la asistencia médica, fisioterapéutica u hospitalaria puede llegar al punto en que la calidad de vida de la persona resulte seriamente degradada” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Fallo T-067 del 22 de febrero de 1994).

Estos principios deben ratificarse ahora a propósito del caso en estudio.

Del material probatorio que obra en el expediente y de lo afirmado por el padre, que se tendrá por cierto según lo dicho, la Corte Constitucional ha podido concluir que la niña Claudia Marcela Mejía Marín, por las circunstancias médicas en que tuvo lugar su nacimiento, padece una enfermedad de carácter permanente e irreparable, como es la parálisis cerebral, respecto de la cual nada puede hacerse desde el punto de vista clínico, terapéutico y farmacéutico, para obtener su recuperación, pues el pronóstico actual para la enunciada

patología no es favorable a la curación de la paciente.

Así las cosas, se tiene que por este aspecto, de acuerdo con la jurisprudencia trazada en Sentencia T-200 del 25 de mayo de 1993, no puede la Corte ordenar al Instituto de Seguros Sociales que, pese al carácter incurable de la dolencia, siga prestando atención médica y asistencial a la menor.

Si el Instituto es responsable, desde el punto de vista médico, por los daños causados a la salud de la niña en el momento de su nacimiento, es asunto que debe dilucidarse ante el juez competente y por lo tanto no cabe allí decisión alguna por la vía de la tutela.

A pesar de lo anterior, la historia clínica de Claudia Marcela muestra con claridad que, además de la parálisis cerebral, sufre de epilepsia y presenta secuelas en su sistema nervioso central, que le ocasionan constantes convulsiones, susceptibles de ser tratadas, como en efecto lo venían siendo mediante los servicios de fisioterapia, neurología, y el suministro de droga, lo cual le permitía controlar de manera eficiente su situación clínica al respecto.

El artículo 29 del Código Civil dispone que, al interpretar la ley, las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca que se han tomado en sentido diferente.

Esa disposición es aplicable al presente caso, pues evidentemente el sentido de la palabra “curación”, usada por la norma que se analiza, es el científico que normalmente se usa en materia médica.

Curación, según el Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas (Salvat Editores S.A., Undécima Edición, pág. 323) significa, además del restablecimiento de la salud, el “conjunto de procedimientos para tratar una enfermedad o afección” (Subraya la Corte).

Es claro que la epilepsia es susceptible de tratamiento médico. “El tratamiento de la verdadera epilepsia con la intención de curarla, esto es, de evitar la repetición de los ataques, es asunto que corresponde al médico... El tratamiento médico es doble: higiénico-dietético por un lado y medicamentoso por otro, pero incumbe única y exclusivamente al médico”. (Cfr. Enciclopedia de la Salud. Ed. Gustavo Gili, S.A. Barcelona, Tomo II. Pág. 90).

Acudiendo a una interpretación literal absoluta del artículo 26 del Decreto 770 de 1975 y sin tomar en consideración el artículo 44 de la Carta ni lo dispuesto en el Código del Menor y en la Convención sobre derechos del niño, el Instituto de Seguros Sociales interrumpió los cuidados médicos a la menor, sobre la base de la irreversibilidad integral de las enfermedades que ella padece.

La Corte Constitucional estima, según las consideraciones precedentes, que si bien la citada norma es aplicable en el caso de la parálisis cerebral, no lo es en lo que respecta a las convulsiones propias de la epilepsia, aspecto éste que sí amerita la concesión de la tutela para que el Seguro Social reinicie de inmediato la prestación de los servicios médico-asistenciales y farmacéuticos a la menor para garantizar el mejoramiento de sus condiciones de salud, mitigando así sus padecimientos y asegurándole una mejor calidad de vida.

Se revocará el fallo de segunda instancia y en su lugar se concederá la tutela solicitada, pues es claro que, respecto de la niña Claudia Marcela Mejía, en aquello susceptible de la acción del Seguro Social, se deben preservar los derechos a la salud y a una vida digna, sobre la base de que el padre se encuentra actualmente afiliado al I.S.S., como consta en el expediente.

DECISION

Por las razones expuestas, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado treinta y seis Penal del Circuito de Medellín el veintiséis (26) de noviembre de mil novecientos noventa y tres (1993), al resolver sobre la tutela instaurada por HERNAN DARIO MEJIA, en nombre de su hija menor, CLAUDIA MARCELA MEJIA MARIN.

Segundo.- CONCEDER la tutela impetrada para proteger los derechos fundamentales de la menor. En consecuencia, ORDENASE al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, Seccional de Antioquia, que en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación del presente fallo, reanude la prestación de los servicios asistenciales médicos

y farmacéuticos que requiera la niña CLAUDIA MARCELA MEJIA MARIN en cuanto se refiere al control de la epilepsia, a fin de permitirle una mejor calidad de vida.

Tercero.- DENIEGASE la tutela solicitada en lo que concierne con la parálisis cerebral por ser ésta irreversible.

Cuarto.- LIBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Presidente de la Sala

HERNANDO HERRERA VERGARA

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General