

T-312-96

Sentencia T-312/96

DERECHO A LA SALUD-Contenido prestacional/SERVICIO PUBLICO DE SALUD-Cumplimiento estatal

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. Pero es de anotar que la cobertura y extensión del servicio de salud a los diferentes sectores de la comunidad y las condiciones y la eficiencia de su prestación, aun cuando son tareas prioritarias de la acción estatal, necesariamente dependen de las políticas globales y de desarrollo económico y social, las cuales se encuentran sujetas y limitadas a la disponibilidad de recursos.

Cuando la situación apareja una conexidad directa e inmediata con el derecho a la vida, el derecho a la salud viene a compartir el carácter fundamental y a integrar el poder indispensable para exigir su cumplimiento al Estado que debe acudir en ayuda del afectado, titular de un derecho subjetivo, por cuya virtud, la infraestructura servicial de que se disponga atenderá prioritariamente tan urgente requerimiento.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia de cirugía específica /DERECHO A LA SALUD-Prestación de servicio médico

No es posible ordenar la realización a través una tutela de un tratamiento médico específico y que sólo corresponde determinarlo al médico tratante. Lo que sí puede hacerse mediante la acción de tutela es dar la orden de que se le preste el servicio asistencial hospitalario y médico de acuerdo con las orientaciones que para este caso concreto determine el médico tratante.

Referencia: Expediente T-96074

Procedencia: Consejo de Estado.

Temas:

El Derecho a la vida y a la salud.El Estado Social de Derecho.

El carácter prestacional del derecho a la salud.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá D. C., julio diez y siete (17) de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Julio Cesar Sanchez Gutierrez, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero quien la preside,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1.Solicitud.

El Señor Danilo Ibañez Arcila ,presentó, ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, escrito contentivo de una acción de tutela. Inicialmente está tutela fue inadmitida debido a la no indicación clara y concreta de los derechos fundamentales violados.

La demanda fue corregida el 15 de marzo del año en curso y mediante Auto de 20 de marzo de 1996 se aceptó la acción.

Las circunstancias fácticas, que sirven de fundamento al amparo pedido, las expone el

accionante de la siguiente manera:

-Indica que el día 10 de marzo de 1996, en su lugar de trabajo sufrió una dislocación en la rodilla lo cual le obligó a acudir al Instituto de Seguros Sociales. Allí no fue atendido inmediatamente lo que le obligó a pagar servicio médico particular de urgencias en Comfandi.

-El actor señala que dentro del dictamen dado por el médico de Comfandi se ordenó la aplicación de una artroscopia en la rodilla y la realización de una cirugía en los ligamentos. Igualmente, señala que ya en oportunidad anterior el Instituto de Seguros Sociales había dictaminado el mismo tratamiento, pero que después de múltiples solicitudes no se le dió la orden para programar la cirugía razón por la cual dejó de insistir.

-Finalmente, añade que en virtud de lo establecido en la Ley 100 de 1993 y toda vez que los aportes para seguridad social se están cumpliendo, tiene derecho a que se le dé el tratamiento antes señalado.

## 2. Acervo probatorio

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali realizó diligencia de interrogatorio al señor Danilo Ibañez Arcila. Durante la diligencia el actor expresó los mismos argumentos señalados en la demanda.

De igual manera el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali mediante oficio N° 249 del 20 de marzo de 1996, dirigido al Instituto de Seguros Sociales Seccional Valle del Cauca solicitó copia de la historia clínica del accionante. La entidad mediante escrito del 27 de marzo de 1996, respondió no haber podido encontrar la historia clínica del accionante.

## 3. Sentencia de Primera Instancia

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia de veintinueve de marzo de 1996, resolvió rechazar la tutela solicitada con los argumentos que a continuación se transcriben:

“En este caso no se puede tutelar el derecho a la salud tal como lo solicita el accionante, pues en primer caso no se allegó por parte de éste documento alguno que acreditará al menos su

afiliación al I.S.S para el plan e.p.s,ni tampoco puede ese fallador entrar en areas de la medicina que desconoce y determinar a ciencia cierta,sin ninguna clase de exámenes a ordenar se le practique una operación,que solo el médico que lo trate puede determinar dada su gravedad o urgencia.Ademas no obstante estar en los autos un dicamen medico,el Juzgado no puede acoger como definitiva la apreciación ahí contenida,pues el medico laboral para emitir tal concepto no se fundamento en exámenes médicos u otros elementos de juicio que determinaran concretamente la operación que dice se le debe efectuar al accionante”.

El fallo no fue impugnado.

#### 4. Pruebas Solicitadas por la Corte Constitucional

El Instituto de Seguros Sociales mediante escrito de 29 de mayo de 1996 indicó que el accionante si se encuentra afiliado al Instituto de Seguros Sociales con el numero de afiliación N° 916828767 desde 1995. Pero que en cuanto al envío de la historia clínica del paciente la entidad informó que no encontró dicha historia clínica.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

### 1. La competencia.

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión 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, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 2. Temas Jurídicos a tratar

El Derecho a la Salud y el Estado Social de Derecho

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha destacado que :

Una de las manifestaciones concretas de la finalidades propias del Estado Social de Derecho se encuentra precisamente en dar mayor protección a aquellas personas que por diversas razones se encuentran en situación de debilidad, de desigualdad o indefensión. La precaria situación económica de muchas personas en Colombia obliga al Estado a adoptar medidas

encaminadas a destinar parte de sus esfuerzos y recursos hacia el mejoramiento de las condiciones de vida de todos, pero particularmente de los más desamparados. De manera que no encuentra la Corporación excusa alguna para que las entidades de salud públicas, no le preste la atención médica que necesite la accionante, por cuanto dicha actividad corresponde a las finalidades propias del Estado Social y a aquellas que precisamente deben adelantar esas instituciones de salud en beneficio de los sectores menos favorecidos de la sociedad<sup>1</sup>

“El Estado Social de derecho mantiene el principio de legalidad, pero lo supera y complementa al señalar entre sus finalidades la de garantizar un orden político, económico y social justo (C.P. Preámbulo). La naturaleza social del Estado de Derecho colombiano supone un papel activo de las autoridades y un compromiso permanente en la promoción de la justicia social.

La defensa de los valores supremos del ordenamiento obliga al Estado a intervenir -dentro del marco constitucional- para proteger a las personas en su dignidad humana y exigir la solidaridad social cuando ella sea indispensable para garantizar derechos fundamentales como la vida y la salud <sup>2</sup>”

De igual manera la Corte Constitucional ha expuesto que :

“La salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, pero nunca desligados de la vida humana que los abarca de manera directa”, por ello “cuando se habla del derecho a la salud, no se está haciendo cosa distinta a identificar un objeto jurídico concreto del derecho a la vida, y lo mismo ocurre cuando se refiere al derecho a la integridad física. Es decir, se trata de concreciones del derecho a la vida, mas no de bienes jurídicos desligados de la vida humana, porque su conexidad próxima es inminente”<sup>3</sup>

“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...”. Empero, la Corte también ha sido clara en sostener, desde una perspectiva ampliada que “la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo”.

Fuera de los anteriores postulados -con arreglo a los cuales, ponderados los hechos específicos de cada caso concreto, la salud reviste la naturaleza de derecho fundamental en cuanto a su relación inescindible con el derecho a la vida y al mínimo vital-, el derecho previsto en el artículo 49 de la Carta integra un conjunto de elementos que, en palabras de la Corte, “le confieren un carácter asistencial, ubicado en las referencias funcionales del Estado Social de Derecho, en razón de que su reconocimiento impone acciones concretas, en desarrollo de predicados legislativos a fin de prestar el servicio público correspondiente...”. Atendiendo al criterio que esta Corporación prohija, se percibe que “La frontera entre el derecho a la salud como fundamental y como asistencial es imprecisa y sobre todo cambiante, según las circunstancias de cada caso ” 4, de ahí que, en principio, se puede afirmar que el carácter fundamental del derecho a la salud emerge siempre que su desatención vulnere directa y gravemente el derecho a la vida, destacándose que en estos eventos comporta “no sólo la intervención puntual necesaria para evitar la enfermedad , sino también la actuación difusa necesaria para lograr la recuperación de la calidad de vida” 5.

La naturaleza prestacional del derecho a la salud

“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. Pero es de anotar que la cobertura y extensión del servicio de salud a los diferentes sectores de la comunidad y las condiciones y la eficiencia de su prestación, aun cuando son tareas prioritarias de la acción estatal, necesariamente dependen de las políticas globales y de desarrollo económico y social, las cuales se encuentran sujetas y limitadas a la disponibilidad de recursos.

Cabe aquí recordar que el derecho a la salud es también ubicable dentro de la categoría de los denominados derechos de prestación que, por su naturaleza, no son de exigencia inmediata a través de la vía judicial, y requieren para su efectividad el desarrollo legal, el arbitrio de los recursos y la provisión de la pertinente estructura que los actualice. Pese a lo anterior, es útil reiterar que no es posible

“mirar bajo la misma óptica prestaciones que requieran diferentes respuestas del Estado en términos presupuestales y organizativos” y que “las condiciones de eficacia requeridas por un determinado medio judicial para su procedencia, pueden ser diferentes a las exigidas por otros mecanismos judiciales. En este orden de ideas la posibilidad de exigir un derecho de prestación es apreciable sólo en el caso concreto y dependiendo del tipo de derecho “6 .

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.).

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. Pero es de anotar que la cobertura y extensión del servicio de salud a los diferentes sectores de la comunidad y las condiciones y la eficiencia de su prestación, aun cuando son tareas prioritarias de la acción estatal, necesariamente dependen de las políticas globales y de desarrollo económico y social, las cuales se encuentran sujetas y limitadas a la disponibilidad de recursos.

En la sentencia T-571 del 26 de octubre de 19927, la Corte se refirió a los derechos constitucionales de contenido prestacional en los siguientes términos:

“La doctrina ha denominado a las obligaciones públicas del Estado “prestaciones

constitucionales”, una de cuyas manifestaciones principales son los derechos fundamentales de prestación.

Los derechos prestacionales de rango constitucional tienen una estrecha relación con los derechos sociales, económicos y culturales del Capítulo 2o. Título II de la Constitución, pero no se identifican con ellos. También los derechos de libertad pueden tener un contenido prestacional.

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.

Y una de esas obligaciones públicas del Estado es la resultante del artículo 49 de la Constitución: “La atención de la salud... son servicios públicos a cargo del Estado”. Concordante con esta disposición existe la obligación del Estado, en virtud de lo dispuesto en el inciso 3o. del artículo 13 de la Carta, de “proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta....”.

Esto genera consecuentemente el deber “prestacional” a cargo del Estado de brindar la atención de la salud, y el derecho en favor del particular de exigirlo dentro de unos lineamientos que la propia Constitución señala.

De otra parte otros elementos integrantes de éste derecho le imprimen un carácter asistencial, ubicándolo dentro de las funciones del Estado Social de Derecho, donde éste adquiere un carácter de “Estado de prestaciones y de redistribución con fines de asistencia social obligatoria”. Se producen importantes repercusiones en la relación Estado-ciudadano, fortaleciendo la condición de éste último frente al primero, por cuanto como se afirmaba anteriormente, su reconocimiento impone acciones concretas a fin de prestar el servicio público correspondiente, para asegurar de esa manera el goce y disfrute de los servicios de asistencia médica, hospitalaria, farmacéutica y de laboratorio”.

En lo atinente a la salud, prima facie se tiene que el Estado debe facilitar las condiciones que garanticen el acceso de todos los habitantes al servicio respectivo, no siendo dable entender que en todos los eventos tenga la obligación de brindar un tratamiento exclusivo a un sujeto particular. Sin embargo, cosa distinta acontece cuando la situación apareja una conexidad directa e inmediata con el derecho a la vida dado que, como se ha insistido dentro de esta providencia, en episodios de estas implicaciones se confunden los objetos de protección conformando una unidad que reclama defensa total. En razón de los datos fácticos del caso concreto y del alcance de la normatividad constitucional que exige la protección de un derecho de aplicación inmediata (arts. 11 y 85 C.N.), el derecho a la salud viene a compartir el carácter fundamental y a integrar el poder indispensable para exigir su cumplimiento al Estado que debe acudir en ayuda del afectado, titular de un derecho subjetivo, por cuya virtud, la infraestructura servicial de que se disponga atenderá prioritariamente tan urgente requerimiento.

La Corte ha precisado que a nivel teórico

“el estado inicial de un derecho de prestación es su condición programática la cual luego tiende a trasmutarse hacia un derecho subjetivo, en tanto y en cuanto, se creen elementos que concedan eficacia a la posibilidad de exigir la obligación estatal de ejecutar la prestación” (Sentencia T-207 de 1994). Siempre que ello acontece, lo asistencial se consolida en una realidad en relación con un titular determinado, como sucede, *verbi gratia*, con el afiliado a una entidad de seguridad social, quien, en el evento de ver afectada su salud o su vida, a la posición de sujeto activo de un derecho agrega la situación legal y reglamentaria que, en su caso, actualiza y concreta las prestaciones que puede exigir y, adicionalmente, define con precisión las instancias que deben proporcionarle la atención requerida.

En circunstancias como las anotadas, la vinculación entre el derecho a la vida y el derecho a la salud se aprecia con absoluta claridad

#### 4. Caso concreto.

En cuanto a la pretensión del actor, al solicitar que se ordene al Instituto de Seguros Sociales la práctica de la cirugía de ligamentos al igual que la realización de una artroscopia por parte de la entidad demandada, se tiene que la Corte de manera reiterada ha señalado que la salud

“comprendida 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.”

La Ley establece que para acceder a la cobertura en salud dispensada por el Estado la persona debe estar afiliada al plan de seguridad social. Para el caso concreto se comprobó por parte de esta Corporación que efectivamente el señor Danilo Ibañez Arcila se encuentra afiliado al Instituto de Seguros Sociales. Lo cual deja sin fundamento una de las razones expuestas por el Juez Octavo Laboral de Cali cuando señaló:

“En este caso no se puede tutelar el derecho a la salud tal como lo solicita el accionante, pues en primer caso no se allegó por parte de éste documento alguno que acreditará al menos su afiliación al I.S.S para el plan e.p.s”

Tal hecho determina entonces la exequibilidad por parte del accionante para “Procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad mediante un sistema de servicios, a través del suministro de prestaciones concretas en materia de salud”

Igualmente, la Corte Constitucional en este sentido ha señalado:

De otra parte otros elementos integrantes de éste derecho le imprimen un carácter asistencial, ubicándolo dentro de las funciones del Estado social de Derecho, donde éste adquiere un carácter de “Estado de prestaciones y de redistribución con fines de asistencia social obligatoria”. Se producen importantes repercusiones en la relación Estado-ciudadano, fortaleciendo la condición de éste último frente al primero, por cuanto como se afirmaba anteriormente, su reconocimiento impone acciones concretas a fin de prestar el servicio público correspondiente, para asegurar de esa manera el goce y disfrute de los servicios de asistencia médica, hospitalaria, farmacéutica y de laboratorio”.

Pero, para la Corte resulta también muy claro que no es posible ordenar la realización a través una tutela de un tratamiento médico específico y que sólo corresponde determinarlo al médico tratante, razón por la cual la Corte acepta en ese sentido los otros argumentos expuestos por el juez de Primera Instancia y que señalan:

“Tampoco puede ese fallador entrar en áreas de la medicina que desconoce y determinar a ciencia cierta, sin ninguna clase de exámenes a ordenar se le practique una operación, que solo el médico que lo trate puede determinar dada su gravedad o urgencia. Además no obstante estar en los autos un dictámen médico el juzgado no puede acoger como definitiva la apreciación ahí contenida, pues el médico laboral para emitir tal concepto no se fundamenta en exámenes médicos u otros elementos de juicios que determinaran concretamente la operación que dice se le debe efectuar al accionante.

Lo que sí puede hacerse mediante la acción de tutela es dar la orden de que se le preste el servicio asistencial hospitalario y médico de acuerdo con las orientaciones que para este caso concreto determine el médico tratante del Instituto de Seguros Sociales.

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

#### RESUELVE

Primero: REVOCAR parcialmente la Sentencia revisada y en su lugar CONCEDER la tutela en el sentido de ordenar al I.S.S dar el correspondiente tratamiento médico que el accionante Danilo Ibañez Arcila requiera y que sea señalado por el médico tratante de esa entidad. NO ACCEDER a las pretensiones del actor en el sentido de ordenar al Instituto de Seguros Sociales la autorización de determinada cirugía y fisioterapia, en razón a que está lo determinara el citado médico.

Segundo: Para los efectos del artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas correspondientes.

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

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado Ponente

JULIO CESAR ORTIZ GUTIERREZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Magistrado

1 Sentencia Corte Constitucional T-409/95

2 Sentencia Corte Constitucional T-505 de 1992. M.P Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 Sentencia Corte Constitucional T-494 de 1993. M.P Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

4 Sentencia Corte Constitucional T-484 de 1992. M.P Dr. Fabio Moron Díaz .

5 Sentencia T-597 de 1992. M.P Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

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

7 . M.P. Jaime Sanin Greiffenstein.