

T-338-99

Sentencia T-338/99

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Nueva valoración funcional y suministro de educación especial a menor excluido del manual de actividades, intervenciones y procedimientos

DERECHO A LA SALUD DE LOS NIÑOS CON DISMINUCION FISICA Y PSIQUICA-Suministro de terapias físicas y psicológicas especiales excluidos del manual de actividades, intervenciones y procedimientos

Referencia: Expediente T-170948

Demandante: María Eugenia Collazos Lizarazo.

Procedencia: Sala Laboral Tribunal Superior de Bucaramanga.

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA.

Santafé de Bogotá D.C., a los doce (12) días del mes de mayo mil novecientos noventa y nueve (1999).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, Antonio Barrera Carbonell y Alfredo Beltrán Sierra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, previo el estudio del Magistrado Ponente, resuelve sobre el proceso de la referencia.

## I. ANTECEDENTES

### A. Hechos.

María Eugenia Collazos Lizarazo, actuando en representación de su menor hijo Jhon Edison Rodelo Collazos, presenta los siguientes hechos en su demanda:

1. El Señor Tomas Rodelo, en su condición de padre del menor Jhon Edison Rodelo, es cotizante a la seguridad social bajo el número de afiliación 5714856.

1. El menor esta afiliado al Seguro Social como beneficiario y padece desde su nacimiento, un retardo sicomotor que requiere educación especial.

1. El Jefe de la División de Servicios de Salud del Instituto de Seguros Sociales autorizó, en nota de julio 27 de 1994, la educación especial para el menor pero hasta la fecha no se le ha brindado esta atención. Se le respondió en marzo de 1997 que “ los servicios de Educación Especial que brinda el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Santander, son los recursos contratados ambulatorios, previa comprobación de derechos”.

4. Considera vulnerados los derechos fundamentales de los niños, y solicita que el juez constitucional ordene atención médica a su hijo, en aras de contribuir a su desarrollo integral.

5. Enterado el ISS de esta acción de tutela, respondió la información solicitada por el juez de primera instancia, señalando que los servicios que presta dicha entidad se sujetan al llamado POS (Plan Obligatorio de Salud) y que las cuestiones de carácter educativo están excluidas del mencionado plan, razón por la cual no se atiende al menor.

A. Decisiones que se revisan.

Las sentencias de instancia niegan la tutela con los mismos argumentos expuestos por la accionada, en el sentido de que el “POS tiene limitaciones y al tenor de lo dispuesto en el D. R. 1938/94, Art. 15, el servicio especializado que solicita la peticionaria quedaría inmerso dentro de las situaciones allí descritas, lo cual significa que la entidad demandada no tiene adscrita la obligación de ofrecer dicho tratamiento.”

#### A. Pruebas solicitadas por la Corte Constitucional.

La Sala Novena de Revisión ordenó a Medicina Legal de Bucaramanga emitir un concepto sobre el tratamiento especial recomendado al menor y su opinión respecto a si la omisión del mismo podría afectar al menor en su desarrollo sico-físico y en su calidad de vida futura. El ISS respondió no tener en su poder la hoja clínica del menor y Medicina Legal inicialmente, no pudo emitir concepto sin la remisión de la respectiva historia clínica. Por segunda vez se requirieron ambas entidades con el siguiente objetivo: “Desea saber el Despacho si el retardo sicomotor de nacimiento que padece el menor requiere la práctica de un tratamiento especial y si la omisión del tratamiento adecuado en su etapa de desarrollo trae consecuencias futuras en la calidad de vida del menor”. Finalmente, el Instituto de Medicina Legal, Seccional Bucaramanga, respondió lo siguiente:

“Enfermedad actual : Refiere la madre que el menor John Edinson Rodelo, nació por cesárea con problemas neurológicos graves que le produjeron retraso sicomotor severo: gateo a los dos años, no se sentó, caminó a los cuatro años. Desarrollo del lenguaje: retraso severo: sólo dice mamá, juega con los demás niños, aunque su comportamiento en ocasiones es agresivo Examen mental: Porte adecuado, actitud irritable, alerta, no es posible examinar orientación y memoria. Atención dispersa. No se puede explorar pensamiento. Lenguaje verbal: expresión sonidos ininteligibles. En la comprensión: ordenes sencillas. Conducta motora: permanece sentado con expresión de aburrimiento.

“Conclusión: Se trata de un paciente de edad escolar, quien según la madre presenta retraso del desarrollo sicomotor desde el nacimiento, por posible lesión prenatal. Su cuadro clínico de retraso sicomotor moderado, le afecta principalmente la inteligencia, el lenguaje y el comportamiento con muy buena motricidad. Este paciente y todos los demás niños que presentan este cuadro y que conservan una capacidad mental residual, requieren un diagnóstico funcional hecho en un Centro Especializado. De acuerdo a esta evaluación se propondrá un plan de educación o entrenamiento que aproveche sus capacidades residuales y desde luego el desarrollo futuro y la calidad de vida de un niño que reciba tratamiento especializado frente a quien no lo reciba serán evidentemente ventajosos”.

## I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

### A. Competencia.

Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991.

### A. La Materia.

Se trata en esta oportunidad de reiterar la jurisprudencia de la Corte en relación con los tratamientos excluidos del Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud, contenido en el decreto 1938 de 1994, dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

A. La exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud. La jurisprudencia constitucional cuando está en juego la salud de los niños.

Esta Corporación se ha ocupado de innumerables casos en los cuales 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 excluidos, a tal punto, que de ellos dependen sus derechos constitucionales fundamentales a la vida y a la integridad personal, como regla general. En tales eventos, la Corte 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<sup>1</sup>.

El niño Jhon Edison Rodelo Collazos padece de un retardo sicomotor de nacimiento que impone un tratamiento de educación especial, recomendado además desde 1994 por el Jefe de la División de Servicios de Salud del ISS. La entidad se niega a prestar dicho tratamiento

por que no se encuentra autorizado dentro del Plan Obligatorio de Salud, según las disposiciones del decreto 1938 de 1994.

Es indudable que en el evento bajo estudio están en juego derechos fundamentales de un niño, y al respecto 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 Corte (Cfr. T-556 de 1998 y T-514 de 1998), 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.

El menor a nombre del cual se instauró la acción de tutela es beneficiario del Plan Obligatorio de Salud. Recuérdese a este respecto, que según el artículo 162 de la Ley 100 de 1993, el Plan Obligatorio de Salud “permitirá la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan”. Además, el artículo 153 del mismo estatuto consagra la protección integral como una de las reglas del servicio público de salud, al establecer que “el Sistema General de Seguridad Social en Salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del Plan Obligatorio de Salud”.(Cfr. T-514 y T-556 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

La omisión de un tratamiento especial y adecuado en un niño que tiene problemas sicomotores afecta su calidad de vida futura y su dignidad como ser humano. Tal como lo tiene establecido la jurisprudencia, se atenta contra la dignidad<sup>3</sup> de los menores cuando deben afrontar una evolución irregular de sus sistemas físico y psicológico en condiciones inferiores a las que la naturaleza le señala en cuanto a ser humano.<sup>4</sup>

Al respecto, ha dicho la Corte:

“La circunstancia destacada, según la cual, los derechos a la salud y a la seguridad social de los niños están reconocidos como derechos fundamentales de aplicación inmediata, hace que prevalezca el ordenamiento constitucional sobre el simplemente legal y, más aún, sobre las

disposiciones de carácter reglamentario, como es la que excluye del Plan Obligatorio de Salud el suministro de algunos instrumentos que, como en el caso de las sillas de ruedas, tienen por objeto contribuir a la rehabilitación de los niños discapacitados.

Si bien, la cobertura de la seguridad social del Estado, con la participación de los particulares, constituye un proceso en continua expansión, según lo determinen las políticas sociales y económicas de aquél, no puede ignorarse que cuando se trata de derechos fundamentales, como es el caso de la salud y de la seguridad social de los niños, el legislador tiene como límite de su acción la necesidad de asegurar su respeto y efectiva vigencia. De ahí, que no sean válidas desde la perspectiva constitucional las exclusiones o limitaciones a los servicios que proporciona el Plan Obligatorio de Salud, cuando se afectan los referidos derechos” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-640 del 1 de diciembre de 1997. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell).

Igualmente, en sentencia más reciente, T-556 de 1998, Magistrado Ponente , Dr. José Gregorio Hernández Galindo también se señaló:

“Uno de los sectores más débiles de la población está conformado por los niños, quienes a pesar de ser la esperanza de la sociedad, son al mismo tiempo objeto de maltrato y abandono. Una comunidad que no proteja especialmente a los menores mata toda ilusión de avanzar en la convivencia pacífica y en el propósito de lograr un orden justo (Preámbulo y artículo 2 C.P.). Es por ello que los niños beneficiarios del Plan Obligatorio de Salud, que se rige por el principio de integralidad, tienen derecho a que se les suministren aquellos elementos indispensables para corregir un defecto físico, pues está en juego su derecho fundamental a la salud (art. 44) y su desarrollo armónico, completo y adecuado. El Estado, no puede poner barreras o hacer exclusiones en torno a este derecho cuando se trata de los niños y, por tanto, se inaplicarán, en el presente caso, las disposiciones que van dirigidas a imponer limitaciones”. (Negrillas fuera de texto).

Ahora bien, la negativa del Seguro Social, en este caso, aparece sustentada en el literal n) del artículo 15 del decreto 1938 de 1994, que expresamente excluye del Plan Obligatorio de Salud las actividades, procedimientos e intervenciones de carácter educativo, instruccional o de capacitación que se lleven a cabo durante el proceso de rehabilitación, distintos a aquellos necesarios estrictamente para el manejo médico de la enfermedad y sus secuelas.(

El resalto es nuestro).

No discute la Corte que la educación especial, como proceso en el tiempo que demanda el desarrollo del menor, está excluido del Plan Obligatorio de Salud. Sin embargo, atendiendo la peritación emitida por el Médico forense especializado del Instituto Nacional de Medicina Legal, es posible proteger los derechos del afectado, ordenando al Seguro que emita una nueva valoración funcional del menor y le proporcione todas las terapias físicas y psicológicas especiales, que sean ordenadas por los médicos tratantes, en el supuesto de ser consideradas como estrictamente necesarias para el manejo médico de la patología que afecta al menor.

Estima esta Sala que las anteriores afirmaciones son pertinentes para resolver el caso que se revisa, reiterando la jurisprudencia constitucional recogida en la sentencia SU-225 de 1998 en donde se reafirma que en tratándose de niños con problemas físicos y síquicos, como es el presente caso, las normas que restringen los tratamientos terapéuticos y similares, desconocen los preceptos constitucionales en la medida en que no tienen en cuenta la especial protección que la Carta ha brindado a los menores.

## I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena 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 la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga el 11 de mayo de 1998.

Segundo. CONCEDER el amparo solicitado y, en consecuencia, ordenar al ISS, Seccional Bucaramanga, que, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, realice una nueva valoración funcional del menor JHON EDINSON RODELO COLLAZOS, y le proporcione las terapias físicas y psicológicas especiales, que sean ordenadas por los médicos tratantes, y que se consideren como estrictamente necesarias para el manejo médico de la afección que padece el actor.

Tercero. DAR cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Ponente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

PABLO ENRIQUE LEAL RUÍZ

Secretario General (E)

1 Al respecto, ver Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, sentencias T-114 y T-640 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

2 Cfr. T-514 de 1998, T-556 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Cfr. sentencia T-556 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo: tutela contra el I.S.S., ante la negativa del suministro de una silla de ruedas a una menor.

4 Argumentos similares sirvieron para conceder la tutela a un menor a quien la empresa Humana Vivir S. A. le negó el suministro de unos audífonos. Expediente T-187919, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.