

Sentencia T-419/07

DERECHO A LA SALUD COMO DERECHO FUNDAMENTAL FRENTE A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Casos en que procede por exclusión de tratamientos y medicamentos de alto costo

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Prestación de servicio médico

Referencia: expediente T-1527250

Accionante: Carmen Amelia Imbacuan de Canacuan

Demandado: EMSSANAR E.S.S.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil siete (2007)

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Pasto, dentro de la acción de tutela instaurada por Carmen Amelia Imbacuan de Canacuan contra EMSSANAR E.S.S.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

El 5 de octubre de 2006 la señora Carmen Amelia Imbacuan de Canacuan instauró acción de tutela contra EMSSANAR E.S.S. por considerar que esta entidad se encontraba vulnerando sus derechos fundamentales a la vida, la salud, la seguridad social y la integridad física, con base en los hechos que a continuación se reseñan.

La accionante afirma que se encuentra afiliada a la Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR

desde hace cuatro años y medio y que, el 28 de julio de 2004, le fue practicada una cirugía de corazón de la cual se recuperó satisfactoriamente.

Posteriormente el médico tratante le formuló un tratamiento mensual, que fue reconocido por la entidad demandada hasta el 17 de abril de 2006, fecha a partir de la cual ésta manifestó que la accionante debía cubrir los gastos de dicho tratamiento que constaba de los siguientes exámenes y medicamentos: Ecocardiograma, examen de laboratorio de sangre, losartan 100 mgs., hidroclorotizado 25 mgs., acetaminofen 500 mgs., y vasoldy 6.25 mgs.

Señala la actora que no tiene capacidad económica para sufragar el costo de dicho tratamiento, como quiera que depende económicamente de su hija, la cual, a su vez, depende de los ingresos de su esposo que constituyen la única fuente de ingreso del núcleo familiar.

2. Fundamentos de la Acción y Pretensiones.

La accionante considera que la conducta de la entidad demandada en el sentido de negarse a suministrar los medicamentos y a practicar los exámenes requeridos, lesiona sus derechos fundamentales a la vida, la salud, la seguridad social y la integridad personal, como quiera que, en su entender, se encuentra en la fase postoperatoria ya que el médico no la ha dado de alta, en la medida en que determinó un tratamiento posterior a la intervención quirúrgica. De esta forma, la entidad demandada se encuentra obligada a suministrar el tratamiento y los medicamentos ordenados por su galeno.

De acuerdo con lo anterior, la accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados y pide al juez de tutela que ordene a la entidad demandada emitir las órdenes médicas correspondientes para el tratamiento integral que requiere, así como que se practiquen efectivamente los exámenes y se suministren los medicamentos requeridos.

3. Oposición a la Demanda de Tutela.

Mediante escrito presentado el 23 de octubre de 2006, EMSSANAR E.S.S. se opuso a las pretensiones de la accionante, para lo cual precisa, en primer término, que la accionante se encuentra afiliada al régimen subsidiado de salud a través de dicha entidad, en el nivel socio-económico 1, por lo que tiene derecho a que ésta le preste todos los servicios de salud

incluidos en el POS-S y a que el Instituto Departamental de Salud preste los servicios excluidos del POS-S.

Señala, igualmente, que a la accionante le fue realizada la intervención quirúrgica que requería para atender su patología cardíaca y que los medicamentos y tratamientos que en la actualidad requiere deben ser asumidos por el Instituto departamental de salud de Nariño, habida cuenta que fueron formulados en el segundo nivel de complejidad, por lo que no están dentro de la cobertura del POS-S.

En este orden de ideas, manifiesta la entidad demandada que no ha violado ningún derecho fundamental de la accionante y que, en caso de que ésta se encontrara lesionada en los mismos, ello sería responsabilidad del Estado, quien tiene a su cargo la administración de los recursos para la garantía del suministro de los medicamentos y tratamientos excluidos de la cobertura del POS-S, por lo que solicita que se vincule al Instituto departamental de salud de Nariño o al Ministerio de Protección Social.

4. Pruebas que Obran en el Expediente.

En el expediente de tutela reposan las siguientes pruebas:

* Evolución y Tratamiento de la enfermedad de la accionante. (Folios 10 y 11).

* Prescripciones Médicas. (Folios 12 - 14).

II. SENTENCIA ÚNICA DE INSTANCIA

Mediante providencia del nueve de noviembre de 2006, el Juzgado Primero Civil Municipal de Pasto resolvió no tutelar los derechos fundamentales invocados como vulnerados por la accionante, por cuanto no encontró acreditados los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha determinado para que proceda la inaplicación de la cláusula de exclusiones de medicamentos y tratamientos del Plan Obligatorio de Salud.

En efecto, el juez de tutela señala que no se encuentra acreditado el requisito de que la falta del tratamiento o medicamento excluido del POS-S amenace el derecho a la vida del

interesado, como quiera que no pudo determinarse la clase de patología padecida por la demandante, sus características y el grado en que afecta su estado de salud, a la vez que no se pudo establecer si la ausencia del procedimiento afecta la vida de la actora, por lo que no es posible proceder a otorgar el amparo deprecado.

Ninguna de las partes impugnó la decisión.

III. CONSIDERACIONES

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico.

Corresponde a la Sala determinar si la entidad demandada ha vulnerado los derechos a la vida, la salud, la seguridad social y la integridad personal de la señora Carmen Amelia Imbacuan de Canacuan, como consecuencia de la negativa en la práctica del Ecocardiograma y examen de laboratorio de sangre, así como la falta de suministro de los siguientes medicamentos: Losartan 100 mgs., hidroclorotizado 25 mgs., acetaminofen 500 mgs., y vasoldy 6.25 mgs.

Para tal efecto, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho a la salud y analizará, en el caso concreto, si se cumplen los presupuestos para la inaplicación de las normas sobre exclusiones y limitaciones del POS.

3. Derecho a la Salud.

De conformidad con el artículo 48 de la Carta Política, la seguridad social goza de doble naturaleza: Es un servicio público y es, a su vez, un derecho irrenunciable de todas las personas¹. En la arista del servicio público, compete al Estado la dirección, coordinación y control de su prestación, en aras de lograr la protección de la persona humana y de contribuir a su desarrollo y bienestar². Desde la perspectiva del derecho, la Corte ha destacado su naturaleza asistencial y prestacional, cuya garantía debe materializarse de

manera progresiva³.

Dada su naturaleza de derecho prestacional y asistencial, la seguridad social requiere, para su goce efectivo, de desarrollo legal y de la provisión de la estructura y los recursos adecuados para tal propósito⁴. Así las cosas, el carácter progresivo y programático de este derecho impone al Estado el deber de procurar su materialización, en seguimiento de los principios de universalidad, solidaridad, eficiencia, integralidad, unidad y participación, entre otros⁵, para lo cual debe desplegar una actividad de garantía, conforme a los principios fundantes del Estado Social de Derecho.

De esta forma, dada la naturaleza prestacional y asistencial del derecho a la salud, prima facie, resulta improcedente la acción de tutela para demandar por esa vía preferente y sumaria su protección inmediata.

No obstante, la Corte ha señalado, en reiterada jurisprudencia, que a la seguridad social en salud y, en general, a los derechos prestacionales les puede ser reconocida la naturaleza de derecho fundamental, entre otras, por las siguientes vías: i) La conexidad con otros derechos que sí tienen naturaleza fundamental, de tal manera que la protección del derecho prestacional deviene necesaria porque, de lo contrario, se afectaría un derecho de dicha estirpe, ii) tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47)⁶, y iii) la transmutación del derecho prestacional en un derecho subjetivo como consecuencia del desarrollo legislativo o administrativo de las cláusulas constitucionales⁷.

En cuanto a la naturaleza fundamental que puede ser comunicada a los derechos prestacionales, concretamente al derecho a la salud, por su íntima relación con un derecho que, per se, es de tal estirpe, esta Corporación ha manifestado lo siguiente:

“La prestación de los servicios de salud como componente de la seguridad social, por su naturaleza prestacional, es un derecho y un servicio público de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los sistemas de acceso al sistema de salud, así como el alcance de las prestaciones obligatorias en este campo (C.P. 48 y 49). La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez

constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal”⁸.

Por su parte, en relación con la naturaleza fundamental que adquiere el derecho a la salud cuando se predica respecto de personas sujeto de especial protección como los menores, los adultos y los discapacitados, esta Corporación ha dicho lo siguiente:

“En tercer lugar, la Corte ha considerado el derecho a la salud como derecho fundamental frente a sujetos de especial protección. En el caso de la infancia⁹, las personas con discapacidad¹⁰ y los adultos mayores¹¹, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud tienen el carácter de derecho fundamental autónomo”¹².

Ahora bien, en relación con la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos, esta Corporación ha sostenido que, dado el carácter programático y de desarrollo progresivo de aquéllos, su efectividad no puede ser exigida a través de los mecanismos judiciales, por cuanto, mientras no se concreten en planes de ejecución del Estado, más que derechos son principios orientadores de la función pública¹³. No obstante, en la medida en que estos derechos de concreción progresiva y programática sean objeto de desarrollo legal o reglamentario que cree las condiciones que le permitan a las personas exigir del Estado el cumplimiento de una prestación determinada, se produce la transmutación en un derecho subjetivo, susceptible por tanto del amparo constitucional. Así lo ha señalado esta Corte:

“Estos derechos subjetivos, que se desprenden de las normas que configuran el sistema de seguridad social, eliminan la indeterminación de los derechos programáticos y materializan situaciones concretas exigibles al Estado. Tal exigencia puede hacerse por vía de tutela, por cuanto el derecho a la salud, en su dimensión de derecho subjetivo, es de naturaleza fundamental, en virtud de su estrecha relación con el principio de dignidad humana, vínculo que responde al criterio fijado por la Corte Constitucional como parámetro funcional de definición de derechos fundamentales¹⁴.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional ha señalado que la prestación de los servicios médicos incluidos en el POS, es un derecho fundamental de carácter autónomo y, en tal

medida, es susceptible de protección constitucional por vía de la acción de tutela en forma directa, lo que implica que no se requiere establecer su conexidad con otros derechos fundamentales”15.

Así pues, la Corte ha señalado, en materia del servicio de salud, que una vez el Estado dispone de la estructura institucional para su prestación y de la apropiación presupuestal para su efectivo funcionamiento, desaparece el grado de indeterminación de este derecho prestacional, consolidándose un derecho subjetivo en cabeza de las personas que, por virtud de su relación funcional con el logro de la dignidad humana, goza de naturaleza fundamental de manera autónoma y es susceptible de amparo a través de la vía preferente y sumaria de la acción de tutela, sin que se tenga que establecer su conexidad con otros derechos fundamentales16.

En este orden de ideas, en materia de seguridad social en salud, se tiene que el Congreso y el Gobierno han concurrido en la tarea de reglamentar el ejercicio de este derecho, de manera tal que se ha dispuesto de un andamiaje institucional que permite a las personas acceder a los servicios que en materia de salud requieren. Así, la Ley 100 de 1993, el Decreto 806 de 1998, la Resolución 5261 de 1994 y demás normas concordantes, concretan derechos subjetivos en cabeza de los usuarios del sistema de salud, en la medida en que determinan planes de beneficios a los que pueden acceder las personas con el propósito de recuperar o mantener su salud.

Estos planes de beneficios, al tiempo que consagran los tratamientos, procedimientos, medicamentos y demás servicios médicos cubiertos por el Sistema de Salud, establecen un régimen de exclusiones y limitaciones en la prestación de los servicios, admisible a la luz de los principios constitucionales que rigen la materia, habida cuenta que éstos deben aplicarse de manera armónica y ponderada. Así, al integrar los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad y progresividad, para la materialización del derecho a la seguridad social en salud, se torna comprensible que frente a la escasez de recursos del Sistema se cree un régimen de exclusiones y limitaciones, para que tales recursos sean utilizados en la cobertura de los servicios de salud más urgentes y prioritarios, con el fin de salvaguardar la viabilidad financiera del Régimen de Salud17.

Como consecuencia de la reglamentación normativa referida, le es dado a las personas

reclamar del Estado el suministro y práctica de medicamentos y tratamientos incorporados en el Manual del POS; ahora bien, en el evento que el servicio médico requerido no se encuentre dentro de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud, entran en consideración los criterios señalados por la jurisprudencia constitucional para inaplicar el régimen de exclusiones y limitaciones, en aras de garantizar los derechos a la salud, la vida digna y la integridad personal, entre otros.

En este sentido, la Jurisprudencia Constitucional ha establecido cuatro requisitos que deben concurrir para la procedencia del amparo constitucional en materia de tratamientos o medicamentos excluidos del Plan Obligatorio de Salud, cuales son: a) Que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida, la dignidad o la integridad personal del interesado; b) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente; c) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema; y d) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS de quien se está solicitando el tratamiento¹⁸.

Corolario de lo anteriormente expuesto es que, frente a los casos en que se reclame la prestación de un medicamento o servicio médico concreto, el juez constitucional tiene, preliminarmente, la carga de verificar si éste se encuentra incluido dentro del Manual de Procedimientos del POS, caso en el que, deberá proceder a amparar el derecho fundamental a la salud del interesado, sin que sea pertinente la verificación del cumplimiento de los requisitos delineados por la jurisprudencia constitucional para inaplicar el régimen de exclusiones del POS. En caso contrario, esto es, en el evento en que la negación de un servicio obedezca al hecho de que realmente se encuentre por fuera de la cobertura del POS, la labor del juez constitucional se extiende a la comprobación, a la luz de las particularidades fácticas de cada caso, del cumplimiento de cada uno de los requisitos expuestos, al término de la cual, si encuentra que se satisfacen, deberá emitir una orden de amparo en procura de la restitución del goce efectivo del derecho fundamental vulnerado, consistente en el suministro del medicamento o la práctica del procedimiento correspondiente.

5. Caso Concreto.

De conformidad con los hechos que se desprenden del expediente de tutela, se tiene que la accionante, Carmen Amelia Imbacuan de Canacuan, requiere de los siguientes exámenes y medicamentos: Ecocardiograma, examen de laboratorio de sangre, losartan 100 mgs., hidroclorotizado 25 mgs., acetaminofen 500 mgs., y vasoldy 6.25 mgs, cuyos suministro y práctica fueron negados por EMSSANAR E.S.S., bajo el argumento de que se encuentran por fuera de la cobertura del POS-S.

Para determinar la procedencia del amparo de los derechos invocados por la accionante es pertinente verificar el cumplimiento de los requisitos delineados por esta Corporación para la inaplicación de las normas de exclusiones del POS-S.

i) Que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida, la dignidad o la integridad personal del interesado. La Sala encuentra que la falta de los medicamentos y exámenes prescritos amenaza efectivamente el derecho fundamental a la vida e integridad personal de la accionante, como quiera que esta Corporación ha precisado que este requisito no debe analizarse en el entendido de que la afectación deba comprometer de manera vital la salud de la paciente, sino que basta con que la lesión a los derechos a la salud y a la vida comprometan su ejercicio de manera digna, para que sea procedente el amparo.

Así las cosas, la afección cardiaca de la accionante requiere de un tratamiento constante que, de una parte, la salvaguarde de lesiones superiores que comprometan su vida y, de otra, garanticen la prolongación de los efectos positivos que la cirugía cardiaca practicada en el año 2004, le reportó en su estado de salud.

ii) Que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud. No está demostrado en el expediente que los medicamentos y procedimientos prescritos puedan ser reemplazados por otros que se encuentren en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado.

iii) Que el paciente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema. La Sala encuentra acreditado este requisito, como quiera que la accionante se encuentra clasificada en el nivel I del

Sisben, circunstancia que permite colegir su falta de capacidad económica para asumir el costo de los medicamentos y tratamientos prescritos. Adicionalmente, la accionante afirmó en su escrito de tutela que depende económicamente de su hija, quien no tiene ingresos propios sino que, a su vez, depende de su esposo cuyo ingreso constituye la única fuente económica de su núcleo familiar. Así, dado que esta afirmación no fue desvirtuada por la entidad demandada, en seguimiento del principio de la buena fe, la Sala da por probada la falta de capacidad económica de la actora.

Ahora bien, en cuanto a la imposibilidad de acceso a los medicamentos o tratamientos a través de otro sistema o plan de salud, esta Corporación ha establecido la responsabilidad que tienen las ARS de informar y prestar la ayuda necesaria para garantizar la continuidad del servicio de salud, de manera que no le es dado a una ARS demandada limitarse a justificar la negación en el servicio médico bajo el argumento de la exclusión de la cobertura del POS-S.

Sobre el particular ha sostenido esta Corporación:

“Cuando los exámenes ordenados por los médicos tratantes no sean cubiertos por el P.O.S.S, les asiste la obligación a las entidades prestadoras del servicio de salud, no solamente poner en conocimiento del solicitante del servicio esta situación, sino remitir a los pacientes beneficiarios del régimen subsidiado, a dichas entidades de la red pública o a aquellas privadas que tuvieran contrato con el Estado en donde obligatoriamente deben ser atendidos. Si lo anterior no se cumple, ante el desconocimiento por parte del paciente del trámite a seguirse, el servicio de salud solicitado podría quedar en el limbo jurídico” 19.

La primera medida está orientada a que las ARS, de forma directa, realice la intervención o suministre los medicamentos, evento en el cual se autoriza a la entidad para que repita contra el Estado. No obstante, esta solución resulta excepcional y se otorga en atención a que se trata de sujetos de especial protección. La segunda medida se dirige a que la ARS coordine con la entidad pública o privada con la que el Estado tenga contrato, para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario²⁰.

Por lo anterior y después de analizar los hechos en el caso concreto se concluye que la entidad accionada no informó a la accionante de los mecanismos a los que podía apelar para la obtención de los servicios médicos requeridos, de manera que se concreta un

incumplimiento de los principios que rigen la seguridad social, como son la solidaridad, universalidad y continuidad.

En este orden de ideas, en el presente caso, dada la avanzada edad de la accionante, quien cuenta con 76 años, y en atención a sus precarias condiciones económicas, esta Sala optará por la primera solución desarrollada por la jurisprudencia, de suerte que ordenará directamente a EMSSANAR E.S.S. que suministre los medicamentos y que practique los exámenes prescritos por el médico tratante, salvaguardando su derecho de repetir contra el Instituto Departamental de Salud de Nariño por los costos en que incurriere y que no le correspondiere asumir, de conformidad con el artículo 214 de la Ley 100 de 1993 y con los artículos 43 y 45 de la Ley 715 de 2001. Sin embargo, se advierte que la repetición sólo puede adelantarse por aquellos costos en los que deba incurrir la entidad accionada por procedimientos que se encuentran por fuera del POS-S, como quiera que, en caso contrario, la obligación de su suministro correspondería directamente a la A.R.S.

iv) Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS o ARS de quien se está solicitando el tratamiento. Los medicamentos y procedimientos fueron prescritos a la accionante por parte de un médico internista cardiólogo cuya vinculación a la entidad demandada no fue desvirtuada por la misma, por lo que la Sala encuentra probado este requisito.

De esta forma, como quiera que la Sala encuentra acreditados los requisitos para inaplicar las normas sobre exclusiones y limitaciones en la cobertura del POS-S, procederá a otorgar el amparo solicitado y a ordenar a la entidad demandada el suministro de los medicamentos y la práctica de los exámenes prescritos.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Pasto y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la vida y la integridad personal

de la señora Carmen Amelia Imbacuan de Canacuan.

SEGUNDO: ORDENAR a EMSSANAR E.S.S. que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación del presente fallo, practique el ecocardiograma y el examen de laboratorio de sangre, y suministre los medicamentos losartan 100 mgs., hidroclorotizado 25 mgs., acetaminofen 500 mgs., y vasoldy 6.25 mgs en las dosis y por el tiempo que sea indicado por el medico tratante.

TERCERO: SEÑALAR que EMSSANAR E.S.S. podrá repetir contra el Instituto Departamental de Salud de Nariño por aquellos gastos en los que incurra en cumplimiento de lo ordenado en este fallo, pero únicamente por aquellos costos en los que deba incurrir por procedimientos que se encuentren por fuera del POS-S.

CUARTO: Líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sobre la doble naturaleza de la seguridad social en Colombia, ver entre otras, Sentencias T-221 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, C-408 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz.

2 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-221 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-125 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

3 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias SU-623 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-566 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

4 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-662 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

5 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-408 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz.

6 En efecto, en la sentencia C-615 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte sostuvo lo siguiente: “En este punto, además, no debe perderse de vista que la salud de los niños es per se un derecho fundamental, pues así lo dispone el artículo 44 superior, disposición que, como lo ha sostenido la Corte, debe entenderse como configurativa de un tratamiento privilegiado o de primacía de sus derechos sobre los de las demás personas. De otra parte, también la Corte ha sostenido que la seguridad social -y por consiguiente la salud- como derecho constitucional, adquiere su connotación de fundamental cuando atañe a las personas de la tercera edad y aquellas personas cuya debilidad es manifiesta.”

7 Sobre la transmutación del derecho prestacional en derecho subjetivo exigible por vía de tutela, ver entre otras, Sentencias T-869 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-662 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil, SU-819 de 1999, M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-227 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

8 Sentencia C-177 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

9 Sentencia SU-225 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). La Corte consideró que el núcleo esencial del derecho a la salud de los niños, que autoriza su protección por vía de tutela, exige (i) la existencia de un atentado grave contra la salud de los menores, (ii) que la situación que se reprocha no pueda evitarse o conjurarse por la persona afectada y, (iii) que la ausencia de prestación del servicio ponga en alto riesgo la vida, las capacidades físicas o psíquicas del niño o su proceso de aprendizaje o socialización.

10 Sentencia T-850 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil). En este fallo, la Corporación consideró que una prestación de salud se torna fundamental, entre otros, en los siguientes eventos: (a) cuando debido a las condiciones físicas, mentales, económicas o sociales en las

que (a una persona) le corresponde vivir disminuyen significativamente su capacidad para enfrentar la enfermedad, siempre y cuando; (b) el Estado o la sociedad tengan la capacidad para enfrentarla sin sacrificar otro bien jurídico de igual o mayor valor constitucional y; (c) la prestación solicitada sea necesaria i) para sobrepasar las barreras que le permiten llevar su vida con un grado aceptable de autonomía, ii) para mejorar de manera significativa las condiciones de vida a las que lo ha sometido su enfermedad y iii) para evitar una lesión irreversible en aquellas condiciones de salud necesarias para ejercer sus derechos fundamentales.

11 Sentencia T-1081 de 2001, reiterada en las sentencias T-004 de 2002 y T-111 de 2003.

12 Corte Constitucional, Sentencia T-666 de 2004, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

13 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-207 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

14 Al respecto, ver Sentencias T-227 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

15 Corte Constitucional, Sentencia T-869 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

16 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-859 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett y T-869 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

17 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-662 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

18 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-883 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

19 Corte Constitucional, Sentencia T-994 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería.

20 Corte Constitucional, Sentencia T-165 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.