

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Reglas jurisprudenciales

DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL-Práctica de cirugía de laparoscopia e histeroscopia excluida del POS

Referencia: expediente T-1587928

Acción de tutela instaurada por Diana Patricia Díaz Vides contra Coomeva EPS.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, DC., veintiséis (26) de julio de dos mil siete (2007).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena y el Juzgado Sexto Civil del Circuito de la misma ciudad, que resolvieron la acción de tutela promovida por Diana Patricia Díaz Vides contra Coomeva EPS.

I. ANTECEDENTES

El 2 de agosto de 2006, Diana Patricia Díaz Vides interpuso acción de tutela ante el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena contra Coomeva EPS, por considerar vulnerado su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna.

Fundamentó su acción en los siguientes hechos y consideraciones:

1. Hechos:

1.1 La accionante se encuentra afiliada a Coomeva EPS en calidad de cotizante dependiente

desde el día 3 de junio de 2003.

1.2 Como consecuencia de que hace 5 años la actora sufrió un parto prematuro que ocasionó la muerte del neonato, su médico tratante adscrito a Coomeva EPS, el Dr. Francisco Edna Estrada, le ordenó la práctica del examen médico “Laparoscopia e histeroscopia diagnóstica.”

1.3 Conforme al resultado del examen referido, su médico tratante le indicó que padece una enfermedad denominada “Síndrome adherencial pélvico + tabique intrauterino.”

1.4 La accionante sostiene que una vez se practicó dicho examen, “[s]e comprobó que no pued[e] quedar embarazada por la adherencia pélvica que present[a], (...) además, el tabique intrauterino que [le] diagnosticaron no permite que el feto crezca normalmente y que llegue al último mes de embarazo ocasionando parto prematuro y amenaza de aborto (...).”

1.5 De acuerdo con el resultado del examen médico en comento, el día 27 de abril de 2006, el médico cirujano de la Clínica Medihelp Services quien practicó dicho examen a la Sra. Díaz Vides, indicó al Dr. Francisco Edna Estrada que aquella debe someterse al procedimiento quirúrgico “Laparoscopia e histeroscopia operatoria.”

1.6 Dado lo anterior, el día 17 de mayo de 2006, Coomeva EPS le comunicó que no era posible autorizar la realización del procedimiento quirúrgico ordenado, pues éste se encuentra excluido del Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud - POS.

2. Solicitud de tutela

2.1 Por lo anterior, el día 2 de agosto de 2006, Diana Patricia Díaz Vides interpuso acción de tutela ante el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena contra Coomeva EPS, por considerar vulnerado su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna.

2.2 En su criterio, la decisión de Coomeva EPS, en el sentido de abstenerse de realizar el procedimiento quirúrgico ordenado por su médico tratante, “[v]ulnera en forma ostensible y directa los postulados del fundamento de la Constitución Nacional, el derecho a la vida, el derecho a la salud y sobre todo el derecho a una familia.”

2.3 Con fundamento en las consideraciones y hechos descritos anteriormente, Diana Patricia Díaz Vides solicitó que el juez de tutela ordenara a Coomeva EPS autorizar la realización del procedimiento requerido para el mejoramiento de su estado de salud.

3. Trámite de instancia

3.1 La acción de tutela fue tramitada ante el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena, el cual mediante auto del día 10 de agosto de 2006 ordenó su notificación a Coomeva EPS.

Respuesta de Coomeva EPS

3.2 En escrito dirigido el día 16 de agosto de 2006, Coomeva EPS, actuando por intermedio de su Jefe de Garantía de Calidad de la Oficina de Cartagena, el Sr. Ricardo Donado Milkez, se pronunció sobre hechos y pretensiones que no guardan relación con la presente acción de tutela. En su comunicación al juez de instancia, Coomeva EPS hizo referencia al caso de la Sra. Liseth Castro Ávila y a su solicitud de tratamiento médico para la infertilidad.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente.

4.1 Folio 5, cuaderno 2, copia del formulario único de afiliación e inscripción al Régimen contributivo para trabajadores dependientes de la Sra. Diana Patricia Díaz Vides a Coomeva EPS, desde el día 3 de junio de 2003.

4.2 Folios 6 - 8, cuaderno 2, copia de la historia clínica de la paciente Diana Patricia Díaz Vides, suscrita por el personal médico de la IPS Clínica AMI S.A.

4.3 Folios 11 - 13, cuaderno 2, copia del resultado del examen médico Laparoscopia + histeroscopia diagnóstica practicado a la paciente Diana Patricia Díaz Vides el día 24 de abril de 2006, suscrito por un médico cirujano de la Clínica Medihelp Services.

4.4 Folio 14, cuaderno 2, copia de la comunicación dirigida el día 27 de abril de 2006 por el personal médico de la Clínica Medihelp Services a Coomeva EPS.

4.5 Folio 15, cuaderno 2, copia de la comunicación de Negación de Servicios de Salud dirigido a la paciente Patricia Díaz Vides el día 17 de mayo de 2006 por Coomeva EPS.

4.6 Folio 24, cuaderno 2, declaración juramentada rendida por la accionante Diana Patricia

Díaz Vides el día 24 de agosto de 2006 ante el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena, mediante la cual reitera los hechos que fundamentan la presente acción de tutela e indica que sus ingresos mensuales corresponden a un salario mínimo mensual legal vigente. En la misma oportunidad, la accionante señaló que como consecuencia de la enfermedad que padece, sufre de fuertes dolores e inflamación abdominal que le imposibilitan realizar sus actividades cotidianas.

II. LAS SENTENCIAS QUE SE REVISAN

1. Sentencia de primera instancia.

En sentencia del día 24 de agosto de 2006, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena negó el amparo invocado.

Para fundamentar su decisión, el juez de tutela consideró los argumentos expuestos por la Entidad accionada en su escrito, es decir, hizo referencia al caso de la Sra. Liseth Castro Ávila y a su solicitud de tratamiento médico para la infertilidad, y no a los hechos y pretensiones que fundamentan la presente acción de tutela.

En este sentido, el juez de instancia señaló: “En el presente caso, se observa que los presupuestos que la jurisprudencia constitucional ha trazado sobre la procedencia de la acción de tutela para casos semejantes, no se encuentran plenamente establecidos. Por cuanto no aparece demostrada la falta de capacidad económica, la vulneración o amenaza de los derechos a la vida y a la integridad física por la falta del tratamiento; por lo que al faltar estos requisitos, no concederá la tutela.”

2. Impugnación.

El día 1 de septiembre de 2006, Diana Patricia Díaz Vides impugnó la sentencia del Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena, y solicitó ante el superior, que concediera el amparo invocado.

En su impugnación, la Sra. Díaz Vides resaltó la equivocación de la Entidad accionada y del juez de primera instancia, en el sentido de pronunciarse sobre hechos y pretensiones que no corresponden a lo manifestado en el escrito de tutela.

Adicionalmente, indicó que el presente caso reúne los requisitos jurisprudenciales expuestos por la Corte Constitucional para ordenar a través de la acción de tutela, el suministro de procedimientos excluidos del POS. En este sentido, sostuvo que tal y como consta en las pruebas que allegó al presente trámite, su médico tratante adscrito a Coomeva EPS, fue quien diagnosticó la enfermedad que padece y ordenó el procedimiento quirúrgico reclamado; de no llevarse a cabo dicho procedimiento, su vida en condiciones dignas, así como su posibilidad de procrear se verían seriamente limitadas; y, no cuenta con los recursos económicos para sufragar de manera particular, el costo de la cirugía requerida.

3. Sentencia de segunda instancia.

En sentencia del día 19 de octubre de 2006, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena confirmó la decisión adoptada el día 24 de agosto de 2006 por el Juzgado Noveno Civil Municipal de la misma ciudad.

En su sentencia, el juez de instancia reiteró las consideraciones expuestas por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena en su sentencia. Para el efecto, sostuvo que el presente caso no reúne los requisitos que la Corte Constitucional ha previsto para que a través de la acción de tutela, proceda el suministro de tratamientos médicos excluidos del POS, particularmente, dado que se trata de un procedimiento para la infertilidad.

Al respecto, explicó: “Debe anotarse a lo expresado por la actora en su escrito de impugnación, en lo relativo a que se ha equivocado la EPS respecto de su nombre y padecimiento en el libelo de contestación ante el juzgado inferior, que, si bien es cierto tal equivocación viene corroborada con solo leer dicho documento, (...) y aunque se diga por la accionante que no es el caso de ella, es decir, que no es infértil, considera este Juzgado que sí lo es, hecho este que se deduce fácilmente al no poder concebir y gestar cigoto durante el período de nueve meses.”

En este orden, el juez de tutela adujo que el procedimiento reclamado a través de la presente solicitud de amparo constitucional, no fue ordenado por un médico adscrito a la Entidad accionada. Así mismo, señaló que durante el trámite de la acción, la actora no probó su incapacidad económica para sufragar el valor del tratamiento requerido, así como tampoco que la falta de realización de tal tratamiento “[a]tente en forma grave contra la vida de la peticionaria ni que (...) le genere consecuencias adversas o peligrosas para su

integridad, (...).”

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y con la selección y el reparto efectuados el 16 de febrero de 2007, esta Sala es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

2. Problema Jurídico

2.1 De acuerdo con los hechos expuestos, en el presente caso corresponde a la Corte Constitucional examinar si conforme a los requisitos jurisprudenciales que esta Corporación ha definido para ordenar a través de la acción de tutela, la inaplicación de las normas legales y reglamentarias que prevén la exclusión de determinados servicios médicos del Plan Obligatorio de Salud – POS, la decisión de Coomeva EPS de negar a la Sra. Diana Patricia Díaz Vides la realización del procedimiento quirúrgico Laparoscopia e histeroscopia operatoria, con fundamento en la exclusión de dicho procedimiento del POS, vulnera su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna?

Para dar solución al problema jurídico planteado, esta Sala reiterará las reglas jurisprudenciales que la Corte Constitucional ha señalado para inaplicar las normas legales y reglamentarias que prevén la exclusión de procedimientos médicos del Plan Obligatorio de Salud, a fin de garantizar la efectividad del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna de los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Finalmente, y con base en lo anterior, ésta Sala determinará si es menester amparar el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna de la Sra. Diana Patricia Díaz Vides, presuntamente vulnerado por Coomeva EPS.

3. Inaplicación de las normas legales y reglamentarias que prevén la exclusión de prestaciones médicas del Plan Obligatorio de Salud. Reiteración de Jurisprudencia.

3.1 De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política, el Estado es responsable de

garantizar a todas las personas el acceso al servicio público de atención en salud. En consecuencia, le corresponde organizar, dirigir y reglamentar la prestación de dicho servicio, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Así mismo, es el encargado de ejercer la vigilancia y control de las entidades privadas que pueden prestar los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, así como establecer las normas y políticas que aquellas deben seguir para esto.¹

3.2 En virtud de la norma constitucional, desde sus primeras sentencias, esta Corporación ha resaltado la importancia que adquiere la protección del derecho a la salud en el estado social de derecho. En la sentencia T-597 de 1993 la Corte precisó el derecho a la salud en los siguientes términos: 2

“La Corte hizo suya esta segunda perspectiva al referirse a la amenaza del derecho a la salud, en términos de “grave deterioro de la calidad de vida”³, idea esta que se complementa con la definición de la salud como “un estado completo de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”⁴. La salud no puede asimilarse a una situación estática. Su carácter prestacional es esencial y comprende, no sólo la intervención puntual necesaria para evitar la enfermedad, sino también, la actuación difusa necesaria para lograr la recuperación de la calidad de la vida.” (Negrilla fuera del texto original).

3.3 En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela constituye el mecanismo idóneo y preferente para garantizar la protección del derecho a la salud. Para ello, ha indicado que tal protección puede derivarse de su condición de derecho autónomo o por conexidad con derechos fundamentales. Al respecto, ha precisado que el derecho a la salud es considerado como derecho fundamental autónomo, en el caso de los niños, las personas de la tercera edad y las personas con discapacidad física o mental;⁵ y por conexidad, cuando su vulneración o amenaza trae consigo la afectación de derechos fundamentales tales como la vida, la integridad personal y la dignidad humana.⁶

3.4 Así, con base en lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución Política y en el criterio jurisprudencial señalado, en múltiples oportunidades, la Corte Constitucional ha sostenido que en el evento en que una Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo o Subsidiado niegue a uno de sus pacientes la entrega de un medicamento o la realización de

un procedimiento médico con fundamento en que no se encuentra previsto en el Plan Obligatorio de Salud, y con ello se cause una vulneración o amenaza del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna, en virtud del artículo 4 de la Constitución Política, procede la inaplicación de las normas legales y reglamentarias que disponen tal exclusión, y en consecuencia, la entidad deberá suministrar la prestación médica requerida.

Al respecto, en la sentencia T-408 de 2007,⁷ la Corte afirmó:

“[e]n determinados casos concretos, la aplicación rígida y absoluta de las exclusiones y limitaciones previstas en dicho Plan [Obligatorio de Salud] puede vulnerar derechos fundamentales, por lo que en cumplimiento del mandato impuesto por el artículo 4º Superior debe ser inaplicada la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para ordenar que sea suministrado, y evitar, de ese modo, que normas de carácter legal o reglamentario impidan el goce efectivo de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas y demás garantías consagradas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 C.P.).

3.5 Empero lo anterior, dicha inaplicación de las normas legales y reglamentarias que disponen la exclusión de determinados medicamentos y procedimientos médicos del Plan Obligatorio de Salud, no opera de forma automática. Para el efecto, la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de acreditar ante el juez de tutela el cumplimiento de determinadas condiciones a fin de obtener en estos casos, a través del amparo constitucional, la protección del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna. Dichas condiciones pueden ser resumidas así:⁸

(i) Que la falta del medicamento o procedimiento médico excluido del Plan Obligatorio de Salud, amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida digna, la integridad personal o la dignidad humana del accionante.

(ii) Que el medicamento o procedimiento médico excluido no pueda ser sustituido por uno que se encuentre previsto en el POS o que, pudiendo sustituirse, no provea el mismo nivel de efectividad que el excluido del Plan, siempre y cuando dicho nivel de efectividad sea indispensable para proteger los derechos fundamentales del accionante.

(iii) Que el accionante no pueda sufragar el costo del medicamento o procedimiento médico excluido del POS sin poner en riesgo su derecho fundamental al mínimo vital, y que no pueda acceder a él por ningún otro medio o sistema.

(iv) Que el medicamento o procedimiento médico excluido del POS sea prescrito por el médico tratante adscrito a la EPS a la cual se encuentra afiliado el accionante, o de la cual éste es beneficiario.

3.6 En suma, con el propósito de garantizar la efectividad del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna de los pacientes beneficiarios o afiliados a una EPS, previa la verificación del cumplimiento de las condiciones jurisprudenciales señaladas anteriormente, el juez de tutela podrá -en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución Política-, determinar la inaplicación de las normas legales y reglamentarias que prevén la exclusión de servicios médicos del Plan Obligatorio de Salud y ordenar su prestación oportuna.

4. Estudio del caso concreto.

4.1 En virtud de los hechos que fundamentan la presente acción de tutela y de las reglas jurisprudenciales expuestas, como pasará a demostrarse, el presente caso reúne los requisitos jurisprudenciales exigidos por esta Corporación para ordenar la inaplicación de las normas que disponen la exclusión de medicamentos y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud.

4.2 Antes de verificar en el presente caso el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales definidos por esta Corporación para ordenar a través de la acción de tutela la inaplicación de las normas que prevén la exclusión de determinados servicios médicos del POS, esta Sala considera necesario resaltar que la EPS accionada, en su escrito de contestación de la acción de tutela, se pronunció sobre hechos y pretensiones que no guardan relación con la presente solicitud de amparo. Es decir, para efectos de determinar el lleno de tales requisitos, de conformidad con la presunción de veracidad dispuesta en el artículo 20 del Decreto reglamentario de la acción de tutela 2591 de 1991,9 se entenderán como no controvertidos por la entidad accionada los hechos y consideraciones sostenidas por la actora en su escrito de tutela.

4.3 En efecto, con fundamento en las pruebas que obran en el expediente de tutela, se

encuentra probado que la Sra. Díaz Vides padece de una enfermedad denominada “Síndrome adherencial pélvico + tabique intrauterino”, la cual le causa fuertes dolores e inflamación abdominal que le imposibilitan realizar sus actividades cotidianas.¹⁰ Es decir, la actora requiere del suministro del procedimiento quirúrgico excluido del POS para la recuperación de su estado de salud, situación que, es menester resaltar, no fue refutada por la Entidad accionada durante el trámite de la presente acción. Entonces, a diferencia de lo sostenido por el juez de segunda instancia, en el sentido de indicar que la presente acción de tutela no debe ser concedida pues la accionante solicita un tratamiento médico para la infertilidad y no para el mejoramiento de su salud,¹¹ para esta Sala es claro que el derecho invocado tiene el carácter de fundamental, pues la falta del procedimiento quirúrgico excluido del POS, amenaza sus derechos fundamentales a la vida digna y a la integridad personal.

4.4 Con relación al segundo requisito jurisprudencial indicado en las consideraciones generales de esta sentencia, esto es, que el servicio médico excluido del POS no pueda ser sustituido por uno de los previstos en el Plan, para esta Sala, en el presente caso, tal requisito se encuentra satisfecho. Esto por cuanto, a pesar de que la actora en sus escritos de tutela y de impugnación no se pronunció al respecto, dado que una afirmación en sentido contrario corresponde a la EPS accionada -por tratarse de concepto especializado y científico-, y que ésta no refirió sobre el particular, esta Sala estima que tal requisito se encuentra cumplido.

4.5 En el mismo orden, para efectos de este fallo, dado que la actora en su declaración juramentada rendida el día 24 de agosto de 2006,¹² manifestó ante el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena que sus ingresos mensuales corresponden a un salario mínimo legal mensual vigente, esta Sala estima que el requisito jurisprudencial indicado en esta Sentencia en tal sentido, se halla satisfecho. Considerar lo contrario, implicaría aceptar que la accionante ponga en peligro su mínimo vital para sufragar el costo del procedimiento quirúrgico requerido, lo cual no tiene sustento en lo dispuesto para el efecto por la Constitución Política y por la jurisprudencia constitucional.

4.6 Por último, esta Sala juzga que se encuentra igualmente satisfecho el requisito jurisprudencial en virtud del cual, el servicio médico solicitado debe ser prescrito por el médico tratante de la EPS a la cual se encuentre afiliado el actor o de la cual éste sea beneficiario. De acuerdo con lo indicado por la actora en su escrito de tutela, el

procedimiento quirúrgico “Laparoscopia e histeroscopia operatoria” prescrito en virtud del resultado del examen médico “Laparoscopia e histeroscopia diagnóstica”, fue ordenado por el médico cirujano de la Clínica Medihelp Services. Así, dado que frente a dicha afirmación, en su escrito de contestación a la solicitud de amparo,¹³ la EPS accionada no controvertió que el médico cirujano en comento se encuentra adscrito a su planta de personal médico, en aplicación de la presunción de veracidad dispuesta en el artículo 20 del Decreto reglamentario de la acción de tutela 2591 de 1991, para esta Sala el requisito de prescripción del servicio médico por el médico tratante adscrito a la EPS accionada, se encuentra cumplido.

4.8 En consecuencia, la Corte ordenará a Coomeva EPS que practique a la Sra. Diana Patricia Díaz Vides, conforme a lo ordenado por el médico tratante, dentro del mes siguiente a la notificación de esta sentencia, el procedimiento quirúrgico “Laparoscopia e histeroscopia operatoria” que la actora requiere para la recuperación de su estado de salud.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. REANUDAR el término para resolver la revisión, suspendido por esta Sala mediante Auto del día 25 de mayo de 2007.

Segundo. REVOCAR la decisión adoptada el día diecinueve (19) de octubre de 2006 por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por Diana Patricia Díaz Vides contra Coomeva EPS, y en su lugar, CONCEDER el amparo de su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida digna.

Tercero. ORDENAR a Coomeva EPS, por intermedio de su representante legal, que dentro del mes siguiente a la notificación de esta providencia, proceda a practicar a la Sra. Diana Patricia Díaz Vides el procedimiento quirúrgico “Laparoscopia e histeroscopia operatoria”, conforme a lo ordenado por el médico tratante.

Cuarto. DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 En el mismo sentido, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone: “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.” Así mismo, el párrafo No 1 de la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, establece: “1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.” (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000).

2 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sin embargo, en reciente jurisprudencia, la Corte

Constitucional ha estimado que el derecho a la salud es un derecho fundamental considerado en sí mismo. Al respecto, en la sentencia T-573 de 2005 (M.P. Dr. Humberto Sierra Porto), esta Corporación afirmó: “Inicialmente se dijo que el derecho a la salud no era por sí mismo un derecho fundamental y que únicamente sería protegido en sede de tutela cuando pudiera mostrarse su estrecha conexión con el derecho a la vida. (...) Con el paso del tiempo, no obstante, esta diferenciación tiende a ser cada vez más fluida, hasta el punto en que hoy sería muy factible afirmar que el derecho a la salud es fundamental no sólo por estar conectado íntimamente con un derecho fundamental – la vida – pues, en efecto, sin salud se hace imposible gozar de una vida digna y de calidad – sino que es en sí mismo fundamental. (...) Así las cosas, se puede considerar que el derecho a la salud es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales. (...)” Sobre el particular, se pueden consultar las sentencias: T-016 de 2007, T-1041 de 2006, y T-662 de 2006.

3 Sentencia T-328 de 1993.

4 Constitución de la Organización Mundial de la Salud, en Documentos Básicos de la Organización Panamericana De La Salud, Documento Oficial N° 188.

5 Ver las sentencias: T-085 de 2006, T-704 de 2005, T-646 de 2005, T-598 de 2005, T-364 de 2005, T-519 de 2004, T-850 de 2002, T-1081 de 2001, T-822 de 1999, SU-562 de 1999, T-209 de 1999 y T-248 de 1998.

6 Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-133 de 2007, T-964 de 2006, T-888 de 2006, T-913 de 2005, T-805 de 2005 y T-372 de 2005.

7 M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

8 Sentencias T-419 de 2007, T-411 de 2007, T-298 de 2007, T-869 de 2006, T-846 de 2006, T-710 de 2006, T-499 de 2005, T-412 de 2005, T-306 de 2005, T-1227 de 2004, T-1063 de 2004, T-180 de 2004, T-094 de 2004 y T-928 de 2003.

10 Cfr. Folio 24, cuaderno 2, declaración juramentada rendida por la accionante Diana Patricia Díaz Vides el día 24 de agosto de 2006 ante el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cartagena.

11 La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en relación con tratamientos médicos de infertilidad, ha sostenido que no existe vulneración de los derechos fundamentales en los casos en que las EPS niegan el suministro de estos. Al respecto, en la sentencia T-1104 de 2000 (M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte afirmó: “Tanto el ordenamiento positivo como la jurisprudencia han entendido el derecho a la maternidad como aquel referente a las prerrogativas de que goza la mujer, bien en razón de su estado de embarazo, o por haber, recientemente, dado a luz a su criatura. Debido a esto, el derecho a la procreación - aunque existe como tal en cabeza de todo ser humano e implica un deber de abstención estatal en relación con aquellas actividades tendientes a su restricción o determinación imperativa -, mal puede extenderse hasta el punto de constreñir a la administración a garantizar la maternidad biológica de una persona cuyo condicionamiento biológico per se no le permite su goce. (...) Finalmente, en apoyo de lo expuesto, es pertinente destacar que el orden axiológico de la Carta de 1991 mal podría sobreponer el goce de un derecho de segunda generación - como lo es el de hacer posible un embarazo de imposible viabilidad sin la intervención positiva estatal -, al derecho fundamental a la vida de una persona cuya patología la pone en riesgo de muerte, verbigracia un caso de urgente trasplante de hígado. En efecto, la escasez de recursos de un país como Colombia implica una clara determinación de prioridades en materia de gasto público y social, elemento indispensable para la efectividad de los derechos prestacionales.” (Negrilla fuera del texto original). En el mismo sentido, se pueden consultar T- 946 de 2000 y T-689 de 2001.

12 Ibídem.

13 Cfr. Folios 25 - 28, cuaderno 2.