

Sentencia T-614/03

DERECHO A LA SALUD DEL NIÑO

DERECHO A LA SALUD-Continuidad en la prestación del servicio

DERECHO A LA VIDA DEL MENOR -Dilación injustificada en atender dolencia cardiaca por EPS

DERECHO A LA SALUD-Atención oportuna como característica del servicio prestado por la EPS

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Libertad para contratar con otras entidades

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Orden del tratamiento de menor debe llevarse a cabo sin dilaciones injustificadas

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-722844

Acción de tutela instaurada por José Ignacio Benavides Trejo como agente oficioso de la menor Diana Marcela Benavides Andrade contra la E. P. S. del Seguro Social, Seccional Nariño.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

dentro del proceso de revisión del fallo pronunciado por el Juzgado Primero de Menores de Pasto, en el trámite de la acción de tutela instaurada por José Ignacio Benavides Trejo como agente oficioso de la menor Diana Marcela Benavides Andrade contra la E. P. S. del Seguro

Social, Seccional Nariño.

I. ANTECEDENTES.

José Ignacio Benavides Trejo, actuando en representación de su sobrina Diana Marcela Benavides Andrade, instauró acción de tutela contra la E.P.S. del Seguro Social por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, en razón a que esa entidad se niega a autorizar una cirugía que la menor requiere con urgencia, en razón a una dolencia cardiaca que padece.

Fundamentó la solicitud de tutela, en los siguientes hechos:

La menor Diana Benavides Andrade cuenta con doce años de edad y es beneficiaria del servicio de salud del I.S.S. desde septiembre de 1998. Afirma el señor Benavides Trejo, que Diana Marcela nació sin el ventrículo izquierdo en su corazón, y por esta razón le programaron tres cirugías para colocarle un catéter y arteria tricúspide. La primera intervención le fue practicada en la Fundación Cardio Infantil de Bogotá, y la segunda por el Dr. Jaiber Gutiérrez Gil, médico cardiólogo pediatra de la Fundación Valle de Lili de Cali, quien advirtió sobre la urgencia de la siguiente cirugía. Desde el 29 de agosto de 2002, el Dr. Gutiérrez solicitó autorización al I.S.S. para la realización de manera urgente de una cirugía denominada cateterismo cardiaco derecho-izquierdo y arteriografía pulmonar por arteria tricúspide con discordancia V-A a la menor Benavides Andrade, pero esa entidad no autorizó el procedimiento argumentando que no contaba con recursos para ello. Posteriormente le fue informado a los familiares de la menor, que esa entidad ya contaba con el dinero, pero no tenía contrato con la Clínica Valle de Lili, y por ello, el procedimiento sería autorizado en otra institución encargada de realizar también ese tipo de intervenciones quirúrgicas.

El demandante agregó que han pasado más de seis meses desde que le fue ordenada la cirugía, y no ha sido posible lograr su autorización. Solicita en consecuencia, se autorice al Seguro Social la realización de la cirugía ordenada por el Dr. Jaiber Gutiérrez Gil en la Clínica Valle de Lili de Cali.

II. INTERVENCIÓN DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

El Gerente Regional del Seguro Social, Seccional Nariño, en oficio de febrero 19 de 2003,

informó que los familiares de la menor Diana Marcela Benavides Andrade no han radicado la documentación requerida en el Departamento de Contratación de Servicios de Salud. Agregó que en concordancia con el Acuerdo 256 de diciembre de 2001, artículo 144 parágrafo 2, es competencia de la E.P.S., en este caso el I.S.S. determinar a qué sitio cercano a la Seccional debe remitirse el paciente, teniendo en cuenta la capacidad de oferta del servicio requerido que tiene las I.P.S que conforman la red de servicios. Indicó que si el paciente solicita una atención en una localidad distinta a la que determina la E.P.S. esa entidad no asume los gastos de desplazamiento. Por lo anterior, solicitaron a los familiares de la menor acudir al Departamento de Contratación de Servicios de Salud, para presentar la documentación requerida y así ordenar su remisión a otra I.P.S.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

Conoció del presente caso el Juzgado Primero de Menores de Pasto, que en sentencia de febrero 27 de 2003 negó la tutela solicitada a favor de la menor Diana Marcela Benavides Andrade, por considerar que: "...la tutela se torna improcedente por cuanto no se ha establecido que la entidad accionada haya incurrido en acciones u omisiones que vulneren el derecho fundamental de la niña a la salud en estricta conexión con el de la vida. Mientras no radiquen los documentos, quien está atentando contra esos derechos, no es la entidad accionada, sino, paradójicamente, las personas que dicen actuar en su nombre."

IV. PRUEBAS RELEVANTES QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE.

En el expediente obran las siguientes pruebas:

1. A folio 4, copia del carné de afiliación al I.S.S del señor Jaime Rodrigo Benavides Trejo en el que aparece como beneficiaria Diana Marcela Benavides Andrade.

1. A folios 5 y 6, solicitud de servicios médicos para la menor Benavides Andrade dirigido al I.S.S.

1. A folios 7 al 10, formatos de relación de novedades del I.S.S. en el que aparecen reseñados todos los aportes del padre de la menor Benavides Andrade.

1. A folio 11, certificación expedida por el I.S.S. que indica que el señor Jaime Rodrigo Benavides ha cotizado un total de 334 semanas en salud.

1. A folio 40, oficio suscrito por el Gerente de la Seccional Nariño del I.S.S. en el que informa lo siguiente: “1. La radicación de los documentos se realizó en oficinas de contratación el día 15 de julio de 2003; 2. La paciente Diana Marcela Benavides tiene cita el día 22 de julio en el Hospital San Ignacio Bogotá, para la realización de cateterismo cardiaco, ecocardiograma y arteriografía pulmonar.”

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás disposiciones pertinentes y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Reiteración de jurisprudencia. Derecho a la salud de los niños. Continuidad en los tratamientos prescritos por los médicos tratantes.

La Corte Constitucional ha entendido por derecho a la salud “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”.¹

En relación a los niños, sus derechos son especialmente garantizados por la Constitución Política de 1991, señalando que la vida, salud, integridad física y seguridad social de los

menores son derechos fundamentales que prevalecen sobre los derechos de los demás, por expresa disposición del artículo 44 de la Carta.² Así, lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación, al señalar que:

“El derecho a la salud en el caso de los niños, en cuanto derivado necesario del derecho a la vida y para garantizar su dignidad, es un derecho fundamental prevalente y por tanto incondicional y de protección inmediata cuando se amenaza o vulnera su núcleo esencial. En consecuencia, el Estado tiene en desarrollo de la función protectora que le es esencial dentro del límite de su capacidad, el deber irrenunciable e incondicional de amparar la salud de los niños.”³

En este mismo sentido, la Corte Constitucional ha precisado que siendo el derecho a la salud de los menores de edad un derecho fundamental⁴, cuando el juez de tutela conoce de una solicitud de amparo constitucional en la que se invoca la protección al derecho a la salud de un niño, no es necesario verificar la existencia de conexidad con otros derechos de carácter fundamental, pues como se dijo, en estos eventos la garantía constitucional adquiere la categoría no sólo de fundamental, sino de prevalente frente a los derechos de los demás.

Ahora bien, el artículo 48 de la Constitución Política destaca que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado.

Característica fundamental de todo servicio público es su continuidad, que implica la prestación ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del sistema de salud. Por lo tanto, pacientes con graves padecimientos de salud, no pueden estar expuestos a la interrupción de las prestaciones que ella apareja, independientemente de que hayan sido asumidas de manera directa por la entidad a la cual se encuentran afiliados o por centros clínicos, médicos, hospitalarios o de otra índole con los cuales aquélla contrate. Los contratos mediante los cuales se consolida la prestación de determinados servicios propios de la seguridad social, establecen una relación jurídica entre la entidad responsable y el establecimiento que efectiva y directamente los brinda al usuario, y en modo alguno la negligencia administrativa en lo concerniente a su celebración, renovación o prórroga puede afectar a los usuarios y beneficiarios de tales servicios.

Así lo ha dicho esta Corporación al sostener, que el servicio de salud sólo puede ser

interrumpido cuando exista una causa de ley. En la sentencia T-618 de 2000 se indicó: “Uno de los principios característicos del servicio público es la eficiencia y, específicamente este principio también lo es de la seguridad social. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, es decir que no debe interrumpirse la prestación salvo cuando exista una causa legal que se ajuste a los principios constitucionales...5”

En casos similares, en los que las entidades prestadoras de servicios de salud dejan de ofrecer a sus usuarios los servicios a su cargo aduciendo problemas presupuestales o de contratación, la Corte ha indicado que: “...la prolongación en el tiempo del padecimiento que tiene la accionante y del estado de anormalidad que puede verificarse o atenderse con la práctica del examen ordenado vulnera el derecho constitucional fundamental a la vida en condiciones de dignidad además de carecer de justificación a partir de argumentos presupuestales.”6

Igualmente, en recientes fallos la Corte destacó que cuando una E.P.S., en razón a trámites burocráticos y administrativos tales como el vencimiento de un contrato con una I.P.S., demora la prestación del servicio de salud requerido vulnera el derecho a la vida del paciente, pues solamente razones estrictamente médicas justifican que se retrase la prestación del servicio de salud. 7

3. Caso concreto.

Las circunstancias del presente caso, merecen las siguientes consideraciones:

- Los familiares de la menor Diana Marcela Benavides solicitaron a la E.P.S. del Seguro Social autorización para que se realizara a la menor Diana Benavides Andrade una cirugía denominada cateterismo cardiaco derecho-izquierdo y arteriografía pulmonar por arteria tricúspide con discordancia V-A.. intervención que hacía parte de una serie de tratamientos e intervenciones quirúrgicas que se venían realizando a la menor en aras de mejorar su estado de salud y el padecimiento cardiaco padecido.
- El Seguro respondió señalando, que no le era posible acceder a tal solicitud por cuanto no contaba con recursos para ello. Decisión que avala el juez de instancia, y que esta Sala no comparte porque está claro que no se compadece con las actuales condiciones de salud de la paciente: su patología cardiaca es grave y su médico tratante solicitó de manera urgente la

realización de la cirugía reseñada.

Es claro que la dilación en atender una dolencia de esa índole, en una niña de 12 años, amenaza su vida y pone en riesgo todo el tratamiento ya iniciado. Recuérdese que una de las características en las que se apoya el servicio de salud es el de la oportunidad con la que se realizan los procedimientos médicos recomendados por los especialistas tratantes. Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional: “Buena parte del éxito al que se aspira a alcanzar con el tratamiento, control y superación de las dolencias que aquejan al ser humano depende de que los protocolos sugeridos por los profesionales que están a cargo del ciudadano de una paciente sean cumplidos con celeridad. De poco sirve el remedio o la terapia que se dispensan con retraso cuando, como acontece generalmente, se combaten patologías que se desarrollan progresivamente aumentando la afección y el dolor, llegando incluso hasta el punto de comprometer la propia existencia y la vida digna.”⁸

- Con posterioridad, la E.P.S. demandada indicó a los familiares de la menor, que ya tenía los recursos disponibles, pero no tenía contrato para la prestación de la cirugía que se requería con la Clínica Valle de Lilí de Cali, más sí con otras entidades que estaban en condiciones de realizar a la menor, la intervención ordenada por los médicos tratantes.

A este respecto considera la Corte, que tal proceder es completamente legítimo, pues las Entidades Promotoras de Salud están en libertad de contratar con las entidades que crean convenientes y que estén en capacidad de prestar los servicios requeridos por los usuarios, y no con las preferidas por éstos. Además de lo anterior, el Gerente Regional del Instituto de Seguros Sociales Seccional Nariño, informó que los familiares de la menor no habían radicado documentación alguna en la Oficina de Contratación de Servicios de Salud de esa Seccional tendiente a conseguir la remisión para la realización del tratamiento que requiere Diana Marcela, así mismo, indicó que en concordancia con el Acuerdo 256 de 2001, es competencia de la E.P.S., en este caso del I.S.S. determinar a qué sitio debe remitirse un paciente para la realización de tratamientos.

Considera la Sala que a ésta pretensión del demandante, de lograr que la menor Diana Benavides Trejo sea atendida en una entidad específica y por un médico en particular, no puede acceder el juez de tutela, pues como ya se demostró, el procedimiento requerido por la menor fue ciertamente negado en una primera oportunidad por falta de recursos, pero con

posterioridad se ofrecieron alternativas de realización y se le indicó a los interesados, que una vez autorizado el procedimiento quirúrgico, la menor sería remitida a una de las I.P.S. que conforman la Red de Servicios de esa entidad y que esté en capacidad de suministrar este tratamiento.

Ahora bien, el Gerente de la Seccional Nariño del I.S.S., en escrito allegado a esta Corporación informó con respecto al caso de la menor Benavides Andrade, que la radicación de los documentos se hizo el 15 de julio de 2003, y que la menor tiene cita el día 22 de julio del presente año en el Hospital San Ignacio de Bogotá para la realización del cateterismo cardiaco, ecocardiograma y arteriografía pulmonar.

Con todo, la Corte no procede a confirmar la sentencia de instancia, pues si bien podríamos estar ante un hecho superado, no basta con que exista la autorización necesaria para la práctica del procedimiento médico, la protección del derecho reclamado debe estar encaminada a que efectivamente el procedimiento ordenado se realice sin demoras ni obstáculos que amenacen la vida de la menor Diana Marcela Benavides.

Por ello, se revocará la sentencia de instancia, que no precisó en su momento sobre la negligencia que inicialmente afectó el derecho fundamental a la salud y a la vida de la menor Diana Benavides, para concluir señalando que se trataba simplemente de un trámite que se había omitido cumplir. Se le ordenará a la E.P.S. demandada que se asegure de que la orden para la realización del tratamiento indicado se lleve a cabo sin dilaciones que pongan en riesgo la vida de la menor a nombre de quien se interpuso esta acción de tutela.

VI. DECISIÓN.

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

Primero. REVOCAR la sentencia de febrero 27 de 2003 proferida por el Juzgado Primero de Menores de Pasto. En consecuencia, amparar los derechos a la salud y la vida de la niña Diana Marcela Benavides y ORDENAR a la E.P.S. del Instituto de Seguro Social, Seccional Nariño, que adopte todas las medidas que sean necesarias para asegurarse de que se realicen a la menor Diana Marcela Benavides las intervenciones quirúrgicas ordenadas por los médicos tratantes, en las fechas señaladas, sin dilaciones ni obstáculos que amenacen

sus derechos fundamentales a la salud y a la vida.

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Secretaria General

1 Corte Constitucional. Sentencia T-597/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

2 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-514 M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-558/98 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 Corte Constitucional. Sentencia SU-819/99 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

4 Sobre este tema pueden estudiarse, entre otras, las sentencias T-075/96 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-286/98 M.P. Fabio Morón Díaz; T-046/99 M.P. Hernando Herrera Vergara; T-887/99 M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-414/01 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-421/01 M.P. Alvaro Tafur Galvis, T-1019/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

5 Sentencia T-618 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero

6 Sentencia T-212 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil

7 Sentencia T- 635 de 2001.

Es decir, no basta con que exista la autorización necesaria para la práctica del procedimiento médico, la protección del derecho reclamado por el actor debe estar encaminada a que efectivamente el procedimiento ordenado se realice, pues se repite, aunque este fue autorizado, según lo afirma el demandante al acercarse a las Instituciones de la EPS se ve sometido a una serie de trámites y procedimientos que van en detrimento de su calidad de vida.

8 T-889 de 2001. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.