

Sentencia T-807/07

DERECHO A LA SALUD-Doble connotación

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD-Alcance

DERECHO A LA SALUD-Alcance en el escenario del derecho internacional

DERECHO A LA SALUD-Servicio público estatal

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Eficiencia y calidad en el servicio

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Calidad, transparencia y efectividad

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL-Alcance/PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL-Definición

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Protección integral

DERECHO A LA SALUD-Continuidad e integralidad

ACCION DE TUTELA-Naturaleza subsidiaria

ACCION DE TUTELA CONTRA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Provisión de insumos, medicamentos y procedimientos prescritos por el médico tratante para la debida atención de la dolencia por la cual fue iniciado el tratamiento médico

ACCION DE TUTELA-Improcedencia frente a prestaciones económicas

Referencia: expediente T-1623439

Magistrado Ponente

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil siete (2007).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Catalina Botero Marino y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, 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 los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia, en la acción de tutela instaurada por Sara Rodríguez de la Rosa contra la Empresa Promotora de Salud Coomeva.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana interpuso acción de tutela reclamando amparo judicial de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas. El escrito de demanda, dirigido en contra de Coomeva E. P. S., apoya la solicitud de amparo en los hechos que ahora pasa a resumir esta Sala de Revisión:

1.- Desde hace más de dos años la accionante padece de “cáncer en varios órganos internos”, razón por la cual el día 14 de junio de 2005 le fue practicada una intervención quirúrgica de “Colectomía”.

2.- Como parte del tratamiento médico ofrecido a su dolencia, el día 27 de febrero de 2007 el galeno encargado de su caso le ordenó “una BONNER DE 45 MM BOLSA 7 UNIDADES SEMANALES”. Al dirigirse a la entidad demandada solicitando la entrega del material quirúrgico, Coomeva negó dicha provisión alegando su exclusión del Plan Obligatorio de Salud.

3.- Adicionalmente, en el escrito de demanda la peticionaria informó al juez de tutela que la entidad accionada le ha cobrado una suma de dinero que supera la cifra de \$3.000.000 por concepto de servicios médicos prestados.

Con fundamento en los hechos relacionados, la ciudadana demandó la protección de sus derechos fundamentales dado que, según fue informado oportunamente, carece de los recursos económicos necesarios para obtener los insumos médicos ordenados y para

cancelar la suma adeudada a la entidad demandada. En tal sentido, como mecanismo de protección específico, solicitó al juez ordenar a “Cooameva E. P. S, o a quien competa para que se me sean (Sic) autorizado BONNER DE 45 MM BOLSA 7 UNIDADES SEMANALES DE POR VIDA, ADEMÁS QUE SE LE ORDENE A Coomeva PARA QUE CANCELE LA DEUDA QUE TENGO POR CONCEPTO DE LOS SERVICIOS PRESTADO (Sic) CON RELACIÓN A LA ENFERMEDAD QUE PADEZCO”. Para terminar, requirió que se ordenara la realización de todas las actuaciones precisas para llevar a cabo el tratamiento médico integral que culmine con su recuperación total.

II. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

En escrito presentado por intermedio de apoderado judicial, Coomeva E. P. S. se opuso a la pretensión de amparo promovida por la señora Rodríguez de la Rosa. Como fundamento de defensa, la entidad realizó un examen de las disposiciones y providencias proferidas por esta Corporación a propósito de las obligaciones exigibles a las Empresas promotoras de salud. Al respecto, señaló que aquellas se encontraban obligadas a prestar los servicios, procedimientos, medicamentos e insumos registrados en el Plan obligatorio de salud. En tal sentido, al valorar la pretensión específica de la accionante, la entidad concluyó que, de acuerdo a las disposiciones del régimen de seguridad social, aquella debe asumir el costo de los insumos requeridos, pues en esta ocasión no se reunían los requisitos de inaplicación de las normas que componen el POS. En cuanto a la segunda pretensión, señaló que la reclamación era de contenido puramente económico, razón por la cual desbordaba el objeto de protección asignado por el texto constitucional a la acción de tutela.

III. ACTUACIONES SURTIDAS ANTE EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

3.1.- El día 18 de abril de 2007 la accionante rindió testimonio ante el juzgado de instancia, diligencia en la cual puso en conocimiento del Despacho que en el año 2005 le fue practicada una operación relacionada con un cáncer vaginal que padecía a la fecha. Manifestó que, debido a la extracción de su vejiga, después de la intervención quirúrgica la expulsión de líquidos es realizada por medio de “unas bolsas para drenar” que le fueron retiradas. En tal sentido, la accionante precisó que la pretensión de tutela se encuentra orientada a obtener la provisión de dicho material, el cual no puede adquirir por sus propios medios debido a su alto costo. Para terminar, al ser requerida por el Juzgado para que informara la situación

económica en la cual se encuentra, señaló que en su condición de pensionada recibe una mesada de \$433.000 mensuales, la cual es invertida en su totalidad en el pago de servicios públicos y los demás gastos requeridos para su manutención. Cabe anotar que, según fue informado por la ciudadana, buena parte de este dinero se encuentra destinado al mantenimiento de su nieto menor de edad, de quien es responsable.

3.2.- Mediante sentencia proferida el día 19 de abril de 2007, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia, concedió la protección a los derechos fundamentales a la vida digna y a la Salud demandada por la Ciudadana Sara Rodríguez. En consecuencia, ordenó a la entidad demandada proveer las bolsas y barreras (bonner de 45 mm) que fueran requeridos por la accionante, entrega que debía ser realizada en un término no superior a 48 horas. No obstante, en cuanto a la pretensión de exoneración del pago de la deuda suscrita por la accionante con la Empresa Promotora de Salud, el a quo negó tal pretensión por improcedente.

IV. PRUEBA DECRETADAS POR LA SALA DE REVISIÓN

4.1.- Con el objetivo de conocer la opinión del médico tratante que ordenó el suministro del material quirúrgico reclamado acerca de la urgencia de garantizar su provisión a futuro, en auto del 28 de agosto de 2007 el Magistrado Sustanciador ordenó a la entidad demandada oficiar de forma inmediata al galeno para que rindiera concepto a la Sala de revisión “sobre la necesidad de asegurar a la accionante la provisión de los “Bonner de 45 MM Bolsa” de por vida, como parte del tratamiento médico que viene recibiendo de la entidad demandada”.

4.2.- Mediante comunicación emitida el día 12 de septiembre de 2007 la Secretaría General de esta Corporación informó que durante el término concedido no se recibió respuesta alguna al requerimiento contenido en el auto.

1.- Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema jurídico

En el presente caso se observa que la afectación del derecho a la salud consiste en la respuesta negativa ofrecida por la entidad demandada a la solicitud de provisión de implementos médicos requeridos de manera permanente por la accionante. En el caso concreto la decisión adoptada por el juez de tutela se restringe a ordenar el suministro de tales implementos por una única vez dentro de un término de 48 horas, lo cual podría conducir a que el derecho amparado quede desprotegido a futuro, lo cual haría nugatoria la protección concedida. Por tanto, resulta imperioso definir cuál es el alcance de la protección tutelar que debe ser ofrecida en aquellos eventos en los que el amparo del derecho fundamental requiere una prestación continua, para lo cual esta Sala de Revisión realizará algunas consideraciones a propósito de (i) los principios de integralidad y continuidad en el servicio de salud y, de manera específica, (ii) sobre el alcance de las órdenes de tutela. Con fundamento en las consideraciones anotadas la Sala procederá a resolver la acción promovida en defensa de los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas de la accionante.

3.- Los principios de integralidad y continuidad en el servicio de salud

La protección ofrecida por el texto constitucional a la salud ha sido, sin lugar a dudas, uno de los asuntos más recurrentes en la jurisprudencia constitucional. De esta notable línea jurisprudencial interesa destacar ahora la caracterización dual que ha sido señalada por esta Corporación, la cual deja ver los diferentes compromisos asumidos por parte de la organización estatal y de los particulares y enseña, adicionalmente, los diferentes grados de exigibilidad de éstos. Al respecto, en sentencia T-200 de 2007, esta Sala de Revisión señaló lo siguiente: “ (i) en primer lugar, de acuerdo al artículo 49 de la Constitución, la salud es un servicio público cuya organización, dirección y reglamentación corresponde al Estado. La prestación de este servicio debe ser realizado bajo el impostergable compromiso de satisfacer los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia que, según dispone el artículo 49 superior, orientan dicho servicio¹. En el mismo sentido, como fue precisado por esta Sala de revisión en sentencia T-016 de 2007, el diseño de las políticas encaminadas a la efectiva prestación del servicio público de salud debe estar, en todo caso, fielmente orientado a la consecución de los altos fines a los cuales se compromete el Estado, según lo establece el artículo 2° del texto constitucional. (ii) La segunda dimensión en la cual es

protegido este bien jurídico es su estructuración como derecho. Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el derecho a la salud no es de aquellos cuya protección puede ser solicitada prima facie por vía de tutela². No obstante, en una decantada línea que ha hecho carrera en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se ha considerado que una vez se ha superado la indeterminación de su contenido –que es el obstáculo principal a su estructuración como derecho fundamental- por medio de la regulación ofrecida por el Congreso de la República y por las autoridades que participan en el Sistema de Seguridad Social; las prestaciones a las cuales se encuentran obligadas las instituciones del Sistema adquieren el carácter de derechos subjetivos”.

Como ha sido reconocido de manera profusa en la jurisprudencia constitucional³, una de las enseñanzas más notables que define el signo y alcance del derecho a la salud, en su condición de derecho económico, social y cultural –lo cual no implica en forma alguna negación de su eventual virtud iusfundamental- es el principio de progresividad. Sobre el particular, vale resaltar que, al menos desde la perspectiva del derecho internacional, la determinación del contenido jurídicamente exigible de este postulado es una labor de primera importancia, pues de ello depende la definición de las obligaciones específicas por parte de los Estados en cuanto al alcance de sus obligaciones de respeto, protección y garantía de las garantías aseguradas a los ciudadanos por parte de los Estados que han suscrito el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). En la observación general número 3 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) se ocupó de establecer el significado normativo del principio de progresividad, el cual, según fue expresado, deja ver la mayor dificultad que se opone a la satisfacción de estos derechos, consistente en la imposibilidad de brindarles plena satisfacción de manera inmediata, pues en la mayoría de los casos tales derechos demandan la elaboración de políticas, el diseño de obras de infraestructura, la adopción de medidas legislativas, entre otras actuaciones por parte de las organizaciones estatales.

A partir de esta consideración, el principio de progresividad determina el alcance de las obligaciones oponibles a los Estados; en tal sentido, no puede ser interpretado como una regla desprovista de significado normativo, pues una lectura de tales dimensiones haría inocuo el objeto del Pacto, que se encamina, precisamente, al establecimiento de obligaciones precisas para asegurar la protección de los derechos económicos, sociales y culturales. Así las cosas, de acuerdo a este principio corresponde a los Estados desarrollar de

manera pronta, y dentro del máximo grado de aprovechamiento de sus recursos, avanzar en la senda de protección de tales derechos, lo cual simultáneamente supone una importante restricción de aquellas medidas que puedan suponer cualquier grado de retroceso en el espectro de protección que ya haya sido ofrecido.

Ahora bien, antes de iniciar el examen del contenido específico de los principios que han de ser empleados para la solución del caso concreto, es necesario hacer una breve descripción del alcance del derecho a la salud en el escenario del derecho internacional de los derechos humanos, pues su concepto avanza buena parte de la intención y estructura de tales postulados y permite su entera comprensión en el ordenamiento interno. Al respecto vale resaltar el notable esfuerzo adoptado por la comunidad internacional en su consagración, el cual da cuenta del firme propósito de garantizar su plena protección, objetivo que requiere el más fiel compromiso por parte de los Estados. Entre los diferentes tratados que se han ocupado de tal consagración⁴, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) es, sin duda, uno de los instrumentos más abundantes en cuanto a la densidad regulativa de la materia y su análisis resulta imperioso al momento de establecer los precisos contornos entre los cuales transcurre el derecho a la salud debido a su inclusión en el bloque de constitucionalidad. De manera precisa, el artículo 12 consagró este derecho en los siguientes términos: “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”.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), órgano internacional al cual se le ha encomendado la labor de vigilancia del cumplimiento de la plenitud del Pacto por parte de los Estados signatarios, se ha ocupado de establecer de manera profusa el alcance de los diferentes derechos consignados en el Pacto. Así, de manera específica, la observación general número 14 se dedica al esclarecimiento de las pautas hermenéuticas que han de regir su aplicación. En tal sentido, el Comité ha llamado la atención sobre el vínculo íntimo que comunica el derecho a la salud con otros derechos fundamentales, el cual proviene, a su vez, de una mutua e incesante relación que enseña la interdependencia de estos derechos en la medida en que constituyen condición indispensable de la posibilidad de goce de la salud y éste, a su vez, permite la plena satisfacción de aquellos. Sobre el particular, de manera textual el CDESC señaló lo siguiente: “El derecho a la salud está estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos que se enuncian en la Carta Internacional de Derechos, en particular el derecho a la

alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación. Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud” (Negrilla fuera de texto).

Ahora bien, en cuanto a su concepto, el Comité ha sido enfático en señalar que el contenido normativo de la disposición del Pacto que consagra el derecho a la salud no se agota en la demanda de “estar sano”, pues este derecho desborda tales fronteras, que limitan su comprensión a la mera conservación de un conjunto de condiciones biológicas, y, en consecuencia, incluye una serie de libertades y derechos relacionados con la posibilidad efectiva de disponer de manera libre de la salud y del cuerpo. Dentro de esta comprensión ampliada del derecho a la salud las libertades sexuales y genésicas, además de la garantía plena de no padecer ingerencias no consentidas en la salud cuentan con una especial relevancia, a lo cual se suma el deber urgente de garantizar los factores determinantes de la salud.

Bajo esta caracterización del derecho a la salud se hace hincapié en el nuevo halo que distingue a este derecho, el cual impone una nueva comprensión que excede los límites de la medicina curativa e incluye la exigencia de actuaciones encaminadas a garantizar la existencia de condiciones salubres e higiénicas que permitan la prevención de enfermedades y epidemias. En dicho contexto, en opinión del Comité, la labor de amparo del derecho a la salud asumida por los Estados “no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada”, entre otros.

Esclarecido el alcance de este postulado que orienta las actuaciones de la organización estatal en lo relativo a sus obligaciones en materia de salud, es posible adelantar el examen de los principios enunciados, para lo cual es necesario realizar una breve caracterización de la salud como servicio público en el ordenamiento colombiano. En tal sentido, el primer referente que debe ser considerado es el contenido del artículo 49 del texto constitucional. La disposición en comento establece lo siguiente: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”. Esta caracterización, que debe ser

comprendida de manera conjunta con la faceta de la salud como derecho⁵, llama la atención sobre la exigencia que recae en el Estado en virtud de la cual le corresponde organizar, dirigir y reglamentar la prestación de este servicio. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 superior estas actuaciones deben ser desarrolladas con estricto cumplimiento de los principio de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Es preciso resaltar que de la comprensión específica de la salud como servicio público emerge la exigencia de la continuidad e integralidad en su prestación, tal como ha sido establecido por la jurisprudencia de esta Corporación⁶. En tal sentido, desde los pronunciamientos más tempranos de la Corte, se ha precisado que el principio de continuidad es una máxima que resulta de la lectura sistemática del texto constitucional. Al respecto, en sentencia T-406 de 1993 precisó que, en atención a lo dispuesto en el artículo 365 superior, según el cual “los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado”, el texto constitucional ha atribuido una trascendental labor que se encuentra íntimamente ligada con la realización de la cláusula del Estado Social de Derecho, consignada en el artículo 1° superior; en virtud de la cual la organización estatal se convierte en la última responsable de garantizar su efectiva prestación, lo cual tiene una honda repercusión en la posibilidad de goce de las libertades de los ciudadanos, pues en numerosas ocasiones su asistencia se convierte en una condición indispensable de aquellas. En tal sentido, la eficiencia, concebida como la disposición del sistema para conseguir la plena realización de los fines asignados al sistema de seguridad social, pasa de manera forzosa por el aseguramiento de la continuidad del servicio. Así lo entendió la Sala Plena de esta Corporación, que en sentencia SU-562 de 1999 indicó que uno de los elementos más relevantes del principio de la eficiencia es el de la continuidad de la prestación del servicio de salud.

En el sentido indicado, resulta pertinente reiterar la consideración realizada en sentencia T-618 de 2000, en la cual la Corte hizo énfasis en la exigencia impostergable de continuidad en la prestación de los servicios públicos, en virtud de la cual sólo resulta admisible la suspensión de estos servicios en aquellos precisos eventos en los cuales la ley, que en todo caso debe ceñirse a los principios defendidos por el texto constitucional, permita su interrupción, la cual en todo caso debe ser transitoria.

Posteriormente, en sentencia T-1198 de 2003, esta Corporación estableció los criterios que,

según se sigue del principio de continuidad, rigen de manera perentoria la actuación de las entidades pertenecientes al sistema de seguridad social. En primer lugar, en atención a la naturaleza de servicio público esencial que reviste, las prestaciones de salud deben ser ofrecidas de manera eficaz, regular, continua y de calidad. En segundo término, en la providencia indicada la Corte señaló que sobre las entidades responsables de la prestación del servicio pesa un vinculante mandato que les impone abstenerse de acoger actuaciones omisivas que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos. Para terminar, precisó que los eventuales conflictos que se susciten entre las diferentes entidades, a propósito de disputas contractuales o administrativas, no pueden oponerse al ciudadano como razones atendibles de suspensión del servicio. Así las cosas, en estos eventos el paciente cuenta con la posibilidad de demandar de las entidades el estricto cumplimiento de estos parámetros, los cuales se encuentran comprendidos en el derecho a la salud.

Ahora bien, en cuanto al principio de integralidad, la primera disposición que define esta máxima como guía rectora del sistema de seguridad social es el artículo 2° de la Ley 100 de 1993. En tal sentido, el sistema, encauzado al aseguramiento de los derechos irrenunciables de la persona y de la comunidad que resultan indispensables para el disfrute de la calidad de vida, según lo impone el principio de la dignidad humana; no sólo se encuentra regido por los principios anteriormente anotados -universalidad, solidaridad y eficiencia- sino que se extiende hasta incluir las máximas de unidad, integralidad y participación. De manera textual, la ley define el principio de integralidad en los términos que se transcriben a continuación: “Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley”.

Así entendido, desde la perspectiva del individuo, el postulado de la integralidad exige del sistema de seguridad social la adecuada atención de la totalidad de las contingencias que lo afectan, lo cual enseña no sólo el deber inaplazable de ofrecer la atención médica que requiera para cualquier tipo de dolencia (integralidad en sentido formal), sino que se amplía hasta comprender la obligación de ajustar dicha atención a las exigencias materiales impuestas por el deber de respeto de la dignidad humana, lo que a su vez supone la obligación de procurar, al máximo de las posibilidades, los medios necesarios para la recuperación y conservación de la salud (integralidad en sentido sustancial).

En el mismo sentido, el artículo 162 de la Ley 100 de 1993, disposición sobre la cual descansa la estructura normativa del Plan Obligatorio de Salud POS, señala que el objetivo cardinal al cual se encamina el Plan consiste en procurar “la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan”. (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo a la exposición precedente, se observa el vínculo íntimo e inescindible que surge entre los principios de continuidad e integralidad del servicio de salud, los cuales si bien se encuentran volcados a la realización de fines diversos, apelan de manera mutua, el uno frente al otro, en el propósito de asegurar el más alto nivel posible de salud física y mental.

4.- Alcance de las órdenes de tutela

Tal comprensión de las instituciones que componen el engranaje del ordenamiento atribuye a la acción de tutela una vocación meramente subsidiaria, en virtud de la cual los ciudadanos sólo podrían acudir a ella en aquellos eventos en los cuales no existan cauces institucionales expeditos para reclamar la reparación de la vulneración padecida.

Empero, el texto constitucional estableció una excepción cuyo alcance ha sido precisado con detalle por la jurisprudencia constitucional⁸, que permite el empleo de la acción de tutela como mecanismo transitorio para remediar la vulneración de un derecho fundamental a pesar de la existencia de mecanismos judiciales alternativos. En estos casos se reclama del medio judicial ordinario idoneidad y eficacia de cara a la urgencia de brindar protección a los derechos que se encuentran bajo amenaza. Al respecto, en sentencia T-175 de 1997, la Corte señaló que la labor de comparación que debe ser adelantada por el juez de tutela a la hora de evaluar la procedibilidad de la acción en estos eventos debe considerar la equivalencia del mecanismo alternativo propuesto en cuanto a la producción de efectos oportunos y eficaces, lo cual devela el interés de asegurar que tales medidas no sólo resulten idóneas desde el diseño teórico-procedimental de las acciones, sino que, en la práctica, sean igualmente aptas en términos comparativos con la acción de tutela.

Ahora bien, esclarecida esta cuestión es menester detenerse brevemente sobre el alcance de las decisiones que pueden ser adoptadas por el juez de tutela con el objetivo de conjurar las

violaciones de derechos fundamentales. Antes de iniciar tal examen, es preciso resaltar que la labor del juez de tutela ostenta una importancia de primer orden pues a él se le ha confiado la tarea de fungir como guardián de aquellos bienes jurídicos que, de acuerdo al artículo 5° superior, guardan el grado mayor de prevalencia en el ordenamiento. Así las cosas, las decisiones judiciales adoptadas en sede de tutela exigen del juez una previa comprensión de la notable labor que le ha sido confiada por la Constitución Nacional.

En segundo término, y como corolario del principio de subsidiariedad, el juez debe observar con respeto los precisos límites competenciales que le han sido atribuidos por el texto constitucional pues los excesos en los que incurra pueden tener por efecto el oscurecimiento del trazado institucional que de forma democrática ha sido consignado en la Carta, con el consecuente desajuste de funciones y competencias, aunado al riesgo que se cierne sobre el principio de separación de poderes. No obstante, tal deber de respeto no sólo resulta exigible al juez de tutela, sino a la totalidad de entidades que dan forma al Estado colombiano, según ha sido establecido en el artículo 113 superior.

A propósito del principio de separación de poderes, vale un breve recuento sobre las consideraciones realizadas por la Sala Plena de esta Corporación en sentencia C-970 de 2004, en la cual se estableció que la versión decimonónica de este principio resulta insostenible a la luz del constitucionalismo contemporáneo en el cual se conjugan diversos instrumentos de protección de la libertad y de limitación del poder público, a la vez que la inclusión de la cláusula del Estado Social de Derecho le ha impuesto a la organización estatal nuevos compromisos que demandan una diferente concepción de las relaciones que se traban entre las diferentes ramas.

En tal sentido, la dimensión de los compromisos asumidos por el Estado impone un replanteamiento de aquel modelo absoluto y rígido que presidía las relaciones entre las ramas del poder. En consecuencia, el grado de complejidad y el tipo de esfuerzos que demandan, en el cual confluyen diferentes tipos de actuaciones, administrativas, legislativas, judiciales, de control, entre otras; imponen un nuevo orden presidido por el principio de funcionamiento armónico de los organismos que dan cuerpo a la organización estatal. De manera expresa, el artículo 113 ha acusado la necesidad de garantizar el funcionamiento de las ramas del poder de manera tal que la atribución de competencias no se convierta en un obstáculo para la consecución de los fines del Estado y, particularmente, para el efectivo

goce de la libertad de los ciudadanos. Textualmente, la disposición en comento establece lo siguiente: “Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”.

En tal sentido, el juez de tutela se encuentra llamado a coadyuvar en la efectiva realización de los propósitos que inspiran la organización estatal, lo cual impone una activa labor propositiva, siempre respetuosa de la autonomía e independencia de las demás ramas del poder público, que debe consistir en el aseguramiento de un cabal respeto de los derechos fundamentales, para lo cual el escenario propuesto por la acción de tutela constituye el espacio idóneo para enmendar las eventuales incorrecciones que puedan amenazar la libertad de los asociados.

En tal sentido, la medida de las decisiones adoptadas por el juez de tutela debe ajustarse a las dimensiones de la vulneración concreta, lo cual supone una juiciosa apreciación de las condiciones específicas que ponen en peligro el derecho fundamental y, a partir de tal consideración, debe diseñar órdenes que además de resultar oportunas, sean lo suficientemente eficaces para la efectiva salvaguarda del derecho. De por medio se encuentra la consecución de la alta función confiada a la administración de justicia, consistente en garantizar la conservación del tejido social mediante la composición de estos litigios, pues la inadecuada solución de éstos pone en riesgo el mantenimiento de los lazos de cooperación y la existencia de la sociedad.

Así las cosas, a la hora de definir los remedios que han de ser empleados para poner fin a la situación que pone en riesgo el derecho fundamental en cuestión, el juez de tutela está llamado a atender las exigencias impuestas por los principios de (i) idoneidad y (ii) eficacia. En virtud del primero, el juez debe ponderar la adecuación de la medida en comparación con la entidad de la amenaza que se cierne sobre el derecho. En tal sentido, el operador tiene el deber de examinar de manera atenta la capacidad que tiene la medida adoptada para dar por terminada la lesión o conjurar la amenaza, lo cual impone adelantar una previa apreciación de la dimensión de ésta, actuación que a su vez supone considerar los efectos y consecuencias que se han producido o que se pueden prever, en el caso en que se trate de evitar un perjuicio determinado; con base en tal consideración, el juez deberá elegir aquella medida que brinde los más altos resultados de cara a la necesidad de protección de los derechos fundamentales, lo que implica que debe ordenar aquel remedio que no sólo repare

la circunstancia concreta de afectación, pues este tipo de decisiones somete al titular del derecho a la necesidad de acudir repetidamente ante otros jueces a interponer futuras acciones de tutela reclamando la protección del mismo derecho con base en hechos idénticos, con el consecuente desgaste de la Rama Judicial. Al contrario, deberá elegir la medida más idónea, que será aquella que se ajuste a la entidad real del daño o la amenaza planteada y sea capaz de contrarrestar en su totalidad las consecuencias lesivas.

En cuanto al principio de eficacia, éste considera la posición particular en que se encuentra el titular del derecho fundamental, quien requiere una medida que de manera pronta y expedita consiga la salvaguarda de sus libertades. Tal exigencia coincide plenamente con la caracterización contenida en el artículo 86 superior sobre la acción de tutela, la cual resalta por su naturaleza preferente y sumaria. En tal sentido, no solamente se requiere un procedimiento breve y prevalente, sino que, a su vez, es necesario que las decisiones con las cuales aquel es concluido sean adoptadas de tal manera que de manera pronta pongan fin a la violación o amenaza que se cierne sobre el derecho fundamental cuya protección se demanda.

Caso concreto

La Ciudadana Sara Rodríguez de la Rosa interpuso acción de tutela contra la Empresa Promotora de Salud Coomeva, reclamando la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas. En opinión de la accionante, la decisión de oponerse a la provisión de las bolsas y barreras (Bonner de 45 mm) ordenadas por su médico tratante debido a la exclusión de este material del listado contenido en el Plan obligatorio de salud constituye una grave afrenta a los mencionados derechos y la somete al padecimiento de condiciones indignas que su precaria situación económica no le permite solucionar por sus propios medios.

A juicio del fallador de instancia, la actuación emprendida por la entidad demandada constituye una grave lesión al derecho a la dignidad humana de la accionante, pues la separa de la posibilidad de satisfacer de manera íntima e higiénica sus necesidades biológicas dado que el dispositivo ordenado permite, precisamente, el control de esfínteres. Así, al dar aplicación a los criterios que según la jurisprudencia constitucional condicionan la inaplicación de las disposiciones del POS mediante la excepción de inconstitucionalidad,

concluyó que la solicitud de amparo estaba llamada a proceder, pues (i) se observa una evidente lesión del derecho a la vida digna. (ii) En segundo término, no se encuentra acreditada la existencia de un sustituto en el listado del POS. (iii) En tercer lugar, la ciudadana no cuenta con los medios económicos para sufragar los costos del material quirúrgico por su cuenta. (iv) Para terminar, se encuentra acreditado que la orden de suministro de las bolsas y barreras fue emitida por el médico tratante.

Como corolario de lo anterior, el a quo concedió el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de la accionante y, en consecuencia, ordenó la provisión del material quirúrgico requerido en los siguientes términos: “Se ordena a COOMEVA EPS, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar las BOLSAS Y BARRERAS BONNER DE 45 MM) que necesita la señora SARA RODRÍGUEZ DE LA ROSA”. Sobre el particular, esta Sala de Revisión observa que si bien la parte motiva de esta providencia se ciñe de manera precisa a los principios establecidos por la jurisprudencia constitucional en materia de salud, la medida resulta por completo inocua puesto que desconoce la necesidad de asegurar de manera permanente dichos insumos médicos. Así las cosas, la protección de los derechos fundamentales concedida desconoce materialmente los principios de continuidad e integralidad que orientan el servicio de salud y, adicionalmente, resulta insuficiente al comparar las proporciones de la lesión del derecho fundamental que pretende ser conjurada con la orden efectivamente impartida.

Dando aplicación a las consideraciones generales desarrolladas en esta providencia, esta Sala de Revisión confirmará el fallo de instancia que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de la ciudadana Sara Rodríguez de la Rosa; empero, ordenará la modificación de la medida específica de protección de tales garantías por las razones anteriormente anotadas. En tal sentido, se dispondrá la obligación en cabeza de la entidad demandada consistente en proveer los insumos, medicamentos y procedimientos prescritos por el médico tratante para la debida atención de la dolencia por la cual fue iniciado el tratamiento médico. Así las cosas, tal suministro deberá ser llevada a cabo con estricta observancia de los precisos términos en que sea ordenado por el galeno encargado, para lo cual se deberá hacer especial énfasis en lo relacionado con los criterios de periodicidad y calidad.

Para terminar, en cuanto a la segunda pretensión intentada por la accionante, mediante la

cual reclamaba la condonación de la deuda que había contraído con antelación con la entidad demandada, la Sala dará aplicación a lo establecido en sentencia T-951 de 2005 a la cual corresponde el extracto que se transcribe a continuación: “la acción de tutela ha sido consagrada constitucionalmente y desarrollada legalmente, como un mecanismo que tiene como fin la protección de derechos fundamentales vulnerados o amenazados y no para solucionar aspectos de otra índole como los de origen económico, salvo aquellos casos, en los que del cumplimiento de esa obligación, depende la salvaguarda directa de un derecho de carácter fundamental. Por fuera de este supuesto excepcional, el pago de cualquier obligación económica debe ventilarse ante la autoridades constituidas para ello, pues el juez constitucional no puede invadir espacios que no le corresponden”. En tal sentido, en la medida en que la controversia es de naturaleza puramente económica y no se encuentra de por medio algún derecho fundamental en riesgo, tal como ocurre en aquellos casos en los cuales se condiciona la prestación de los servicios de salud al pago de deudas anteriores, la Sala confirmará el numeral 3° del fallo del a quo en el cual se declaró la improcedencia de la pretensión.

VI. DECISION

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR por las razones anotadas en esta providencia el numeral primero de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia, en el cual se concedió amparo a los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de la Señora Sara Rodríguez de la Rosa.

Segundo.- MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia de instancia en el siguiente sentido: ORDENAR a la Empresa Promotora de Salud Coomeva dentro de las siguientes cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, continuar la provisión de los insumos, medicamentos y procedimientos prescritos por el médico tratante para la debida atención de la dolencia por la cual fue iniciado el tratamiento médico de la Señora Sara Rodríguez de la Rosa. Tal suministro deberá ser llevado a cabo con estricta observancia de los precisos términos en que sea ordenado por el galeno encargado, para lo

cual se deberá hacer especial énfasis en lo relacionado con los criterios de periodicidad y calidad.

Tercero.- CONFIRMAR por las razones anotadas en esta providencia el numeral tercero de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia, en el cual se declaró improcedente la pretensión de condonación de la deuda existente entre la accionante y la entidad demandada.

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

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado Ponente

CATALINA BOTERO MARINO

Magistrada (E)

CON ACLARACION DE VOTO

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencias C-577 de 1995 y C-1204 de 2000

2 Sentencia T-557 de 2006

3 Sentencias C-671 de 2002, C-038 de 2004, T-594 de 2006, C-991 de 2004, T-221 de 2006,

C-896 de 2006, C-177 de 2005, T-594 de 2006, entre otras.

4 Artículo 5° de la Convención Internacional Sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 10 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

5 Observación general número 14 sobre “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”
Párrafo 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”

6 Sentencias T-518 de 2006, T-136 de 2004, T-926 de 1999, T-179 de 2000, T-133 de 2001.

7 Sentencias T-951 de 2005, T-406 de 2005, T-313 de 2005, T-279 de 1997, T-1007 de 2006, T-858 de 2002, T-500 de 2002, T-313 de 2005, T-672 de 1998.

8 Sentencias T-1028 de 2006, T-968 de 2006, T-924 de 2006, T-923 de 2006, T-602 de 2006, T-595 de 2006, T-594 de 2006, T-583 de 2006.