

Sentencia T-808/04

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Prestación del servicio de salud debe ser oportuna y eficiente

La Corte Constitucional en reiteradas oportunidades se ha referido a la necesidad de que la prestación del servicio de salud a los usuarios del SGSSS sea oportuna y eficiente, pues ello garantiza que las condiciones de salud del paciente tiendan-como es su esencia-hacia la recuperación o control de la enfermedad que lo aqueja y no hacia una mayor perturbación funcional de su organismo que pueda afectar su derecho a la vida en condiciones dignas.

SECRETARIAS DE SALUD DE ENTIDADES TERRITORIALES-No pueden alegar desorden administrativo, falta de presupuesto o ausencia o vencimiento de contrato para no prestar servicio de salud

En éste punto, es necesario precisar que si bien todas las entidades que integran el SGSSS se encuentran en la obligación de garantizar la prestación adecuada del servicio de salud, son las administradoras de los respectivos regímenes y el Estado a través de sus Secretarías de Salud a nivel territorial, quienes se encuentran obligadas legalmente a colocar a disposición de sus usuarios los mecanismos necesarios para que estos puedan acceder efectivamente a la prestación del servicio de salud requerido, en concreto, al suministro de medicamentos, exámenes y demás procedimientos médicos, requeridos por los pacientes para el tratamiento de sus dolencias físicas o mentales. Conforme con lo anterior, es claro que tales entidades no pueden excusar la inoportuna prestación de algún servicio asistencial requerido por un usuario del sistema, con base por ejemplo, en desordenes administrativos al interior de la E.P.S. o A.R.S. o de la Secretaría de Salud respectiva o la falta de presupuesto o la ausencia o vencimiento de un contrato con las instituciones prestadoras de salud públicas o privadas, pues el usuario -sujeto pasivo de la relación-no tiene por qué soportar la ineficiencia del Sistema.

SECRETARIAS DE SALUD DE ENTIDADES TERRITORIALES-Expedición de autorizaciones médicas que resultan ineficaces

No es posible entonces, que de manera irresponsable estas entidades tengan la perversa costumbre de acreditar el cumplimiento de sus obligaciones con la simple expedición de la

autorización de servicios, sin que la misma se concrete a través de las instituciones a las que son remitidos los pacientes para su prestación, por inexistencia o terminación de los contratos o en general por desordenes administrativos en dichas entidades. De ésta forma, es evidente que tales autorizaciones en dichos términos resultan ineficaces, si no conllevan coetáneamente su práctica material. No cabe duda que las conductas descritas, ostentan la posibilidad de vulnerar los derechos a la salud y la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, por cuanto la demora en una efectiva prestación de los servicios requeridos por el usuario del SGSSS, puede agravar sus condiciones de salud y lo pone en una situación de indefensión frente a la parte fuerte de la relación, es decir, las entidades atrás consignadas. Es del caso resaltar que las justificaciones esgrimidas extemporáneamente por el Instituto Departamental de Salud de Arauca en el trámite de la presente acción de tutela, mediante las cuales afirma haber respetado los derechos fundamentales de la accionante al expedir la autorización del examen correspondiente, no logran eximirlo de responsabilidad, por cuanto como se señaló atrás, no basta con la mera expedición de la misma, sino que es necesaria su concreción, mediante su práctica material y oportuna. Sólo ello logra garantizar el disfrute efectivo de los derechos constitucionales del paciente.

SECRETARIAS DE SALUD DE ENTIDADES TERRITORIALES E INSTITUCIONES DE SALUD PUBLICAS O PRIVADAS-Responsabilidades frente a la adecuada prestación del servicio de salud

JUEZ DE TUTELA-Ante omisión de informe del demandado debió aplicar presunción de veracidad y no determinar que se presentaba un desacato a la orden de dar respuesta a la tutela

El juez de conocimiento antes que determinar la existencia de un desacato en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 por falta de respuesta al requerimiento realizado por el juez de tutela para que se pronunciara mediante el informe correspondiente, respecto a los hechos y derechos planteados por la accionante en su escrito de tutela (artículo 19 del Decreto 2591 de 1991), debió aplicar la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del decreto en mención. Aplicando tal presunción hubiera podido ordenar directamente al Instituto Departamental de Salud de Arauca, como entidad responsable de garantizar la prestación de la ecografía de ojo izquierdo demandada por la actora, la práctica inmediata

del examen en alguna institución prestadora de servicios pública o privada, con la cual efectivamente tuviera contrato para el suministro del mismo.

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Práctica de examen oftalmológico con autorización conferida por ARS que resultó ineficaz

Se concederá la acción de tutela de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social en conexidad con la vida en condiciones dignas y la protección especial de las personas de la tercera edad de la señora Dolores Niño de Peñalosa, para lo cual esta Sala de revisión ordenará al Instituto Departamental de Salud de Arauca que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, gestione la práctica inmediata del examen médico denominado “ecografía de ojo izquierdo” y demás procedimientos médicos que le sean ordenados para el tratamiento del desprendimiento de retina y hemorragia intravítrea, a través de alguna institución prestadora de servicios de salud de carácter público o privado, que tenga la disponibilidad técnica para su práctica y que se encuentre adscrita a su red de servicios mediante el respectivo contrato o convenio vigente.

Referencia: expediente T-917527

Acción de tutela instaurada por Dolores Niño de Peñalosa contra la Fundación Oftalmológica de Santander-Clínica Carlos Ardilla Lulle.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2004).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAUJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de

Bucaramanga, en el trámite de la acción de tutela promovida por la señora Dolores Niño de Peñalosa contra la Fundación Oftalmológica de Santander- Clínica Carlos Ardilla Lulle.

## I.- ANTECEDENTES

### 1.- Hechos.

La señora Dolores Niño de Peñalosa, interpuso acción de tutela contra la Fundación Oftalmológica de Santander - Clínica Carlos Ardilla Lulle, argumentando los siguientes hechos:

\* Manifiesta la accionante que es una persona de la tercera edad, que actualmente se encuentra afiliada al SISBEN del municipio de TAME (Arauca), en el nivel 1 y bajo la radicación No.10828. Explica además, que su situación económica es precaria, ya que no posee recurso alguno para tratamiento médico.

\* Agrega, que en el mes de enero del presente año sufrió pérdida de la visión en su ojo izquierdo, por lo que tuvo que acudir al SISBEN del municipio de TAME, la cual procedió a remitirla el 30 de enero del año en curso a la ciudad de Bucaramanga para que fuera atendida por la Fundación Oftalmológica de Santander- Clínica Carlos Ardilla Lulle, en el área de oftalmología.

\* El día 2 de febrero el médico oftalmólogo tratante le ordenó a la paciente realizarse una ecografía del ojo izquierdo, por lo que el Instituto Departamental de Arauca el día 6 de febrero envió una autorización a la Clínica Carlos Ardilla Lulle, para que fuera atendida en esta entidad a través de la Fundación Oftalmológica de Santander. No obstante, la misma se negó a la prestación del servicio.

En razón a lo expuesto anteriormente la accionante considera que la Fundación Oftalmológica de Santander-Clínica Carlos Ardilla Lulle ha vulnerado sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida digna, debido a que esta entidad, se negó a la realización de la ecografía del ojo izquierdo autorizada por su medico oftalmólogo.

## 2.- Posición de la entidad demandada.

El representante legal de la entidad accionada, en escrito presentado el día 23 de febrero de 2004, se opuso a la prosperidad de la demanda, por cuanto en su concepto, no se ha vulnerado derecho alguno de la accionante.

Para el efecto, precisó las competencias radicadas en cabeza de los departamentos y municipios en materia de prestación de servicios de salud, respecto de la población pobre y vulnerable, al tenor de los artículos 43 y 44 de la Ley 715 de 2001.

Igualmente, de conformidad con el artículo 157 de la Ley 100 de 1993, resaltó los tipos de participantes en el sistema general de seguridad social en salud, señalando como tales a los afiliados en el régimen contributivo, en el régimen subsidiado y las personas vinculadas al sistema. Respecto a estas últimas señaló que son aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención en salud que presten las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado.

Así mismo, recordó que el artículo 113 de la ley 715 de 2001, no menciona a la población denominada vinculada al sistema, sino a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que incluye los antes llamados “vinculados” y los eventos no POS de los afiliados al régimen subsidiado.

Por todo lo anterior, la entidad accionada considera que no puede ser demandada por cuanto no son ellos los llamados a atender o cubrir los requerimientos de salud de la señora Dolores Niño de Peñalosa, pues esta obligación de acuerdo a las normas mencionadas, se encuentra radicada en cabeza de su actual servicio médico, ya sea una EPS si pertenece al régimen contributivo o una ARS si pertenece al régimen subsidiado, o la IPS ya sea pública o privada que tenga convenio o contrato con los entes estatales, si pertenece a la población de escasos recursos.

De ésta manera, explica que la Fundación Oftalmológica de Santander- Clínica Carlos Ardilla Lulle, no tiene suscrito contrato alguno con el Instituto Departamental de Salud de Arauca para la prestación de servicios de salud a usuarios suyos, por lo que esta entidad no pertenece a la red de prestadores o IPS, del Departamento de Salud de Arauca. Así mismo,

destaca que siendo aquella una IPS que presta sus servicios de salud mediando para tal un convenio o contrato de servicios de salud, por el cual obtiene una prestación pecuniaria que les permite subsistir y seguir con su fin institucional, es claro que no es posible prestar el servicio reclamado. En el mismo sentido, advierte que cuando no exista un convenio o no se haya pagado una contraprestación, o existiendo el convenio no se cancele lo estipulado por la prestación del servicio a esta entidad no le es posible prestar los servicios de salud solicitados.

El Juzgado Octavo Civil Municipal de la ciudad de Bucaramanga mediante auto admisorio de la demanda de 19 de febrero de 2004, resuelve vincular a otros entes que pudieran registrar un interés en el proceso, como son FOSYGA - Ministerio De Salud y el Instituto de Salud Departamental de Arauca.

El Ministerio de Salud a través de su Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo en oficio remitido al juzgado de conocimiento el 1 de marzo de 2004, rinde un amplio concepto en donde concluye con base en las normas que rigen el SGSSS, que los servicios de salud deben ser suministrados por el ente territorial competente, a través de la red pública o privada que contrata para el efecto, en los diferentes niveles de complejidad y especialidad, servicios que no se encuentran limitados por conceptos de servicios, poblaciones especiales, edades y presupuesto alguno. También hace referencia a las personas afiliadas al SISBEN, las cuales pueden recibir los servicios solo de instituciones públicas o aquellas privadas que tengan contrato con el Estado, esto es, con el respectivo ente territorial competente.

Por su parte, el Instituto Departamental de Salud de Arauca en escrito de 3 de marzo de 2004, el cual fue allegado extemporáneamente ante el juzgado el día 4 de marzo, manifestó a través de su director que en ningún momento hubo violación de los derechos alegados por la accionante y que por el contrario este ente estatal en todo momento actuó con diligencia para que la paciente fuera atendida.

Así mismo, precisó que fueron trámites administrativos en la Clínica Carlos Ardilla Lulle los que impidieron que aquella fuera atendida oportunamente. Así, consideró que la entidad que representa no fue negligente pues nunca negó la prestación del servicio, ya que remitió de forma eficiente a la actora para la realización de su tratamiento. Esta entidad en su escrito pide que sea llamado el jefe de la Clínica Oftalmológica Carlos Ardilla Lulle, para que sea él

quien explique por qué existió omisión en atender a la paciente remitida por estos desde Arauca.

### 3.- Pruebas.

Del material probatorio allegado al expediente la Sala destaca los siguientes documentos:

- Fotocopia simple de la cédula de ciudadanía de la accionante, la señora Dolores Niño de Peñalosa (folio 10).
- Fotocopia simple de certificado expedido por el coordinador del SISBEN (folio 11).
- Fotocopia simple de autorización de 30 de enero de 2004 expedida por el Instituto Departamental de Salud de Arauca, donde remite a la paciente para que sea atendida en la Clínica Oftalmológica Carlos Ardilla Lulle, para manejo de oftalmología por desprendimiento de retina más hemorragia intravítrea (folio 12).
- Fotocopia simple de orden médica del examen, ecografía de ojo izquierdo expedida por la Fundación Oftalmológica de Santander-Clinica Carlos Ardilla Lulle (folio 13).
- Fotocopia simple de autorización de 6 de febrero de 2004 expedida por el Instituto Departamental de Salud de Arauca, que remite a la paciente para que sea atendida en la Clínica Oftalmológica Carlos Ardilla Lulle, para ecografía del ojo izquierdo (folio 14).

### 4. Sentencia objeto de revisión

De la presente acción de tutela conoció el Juzgado Octavo Civil Municipal de Bucaramanga, el cual en providencia del 2 de marzo de 2004 negó el amparo solicitado por la accionante al considerar que al no existir un convenio o contrato entre la entidad demandada (Fundación Oftalmológica de Santander-Carlos Ardilla Lulle) y la entidad a la cual se encontraba afiliada la actora (SISBEN-Instituto Departamental de salud de Arauca), resulta imposible vincular a la primera respecto de la prestación de los servicios de salud requeridos por la actora.

Con base en ello, el juez determinó que se desvinculara del siguiente proceso a la Fundación Oftalmologica de Santander-Clinica Carlos Ardilla Lulle, por cuanto tal entidad no adeuda a la

accionante ninguna prestación de servicio de salud.

Ahora, respecto al Instituto Departamental de Salud de Arauca, resolvió requerir a su representante legal para que explique las razones por las cuales incurrió en desacato frente a la orden impartida por el Juzgado de dar respuesta a la presente acción de tutela, desobediencia que en su parecer “está ocasionando graves consecuencias en la salud de la accionante”.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

### 1. Competencia.

La Corte es competente para conocer del fallo de revisión, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y del decreto 2591 de 1991.

### 2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala de Revisión, determinar si basta con la autorización conferida por una A.R.S. respecto a la práctica de un examen médico, para garantizar el disfrute efectivo del derecho a la salud en conexidad con la vida y la integridad física de una persona de la tercera edad perteneciente a la población pobre y vulnerable en lo no cubierto con subsidios a la demanda. Igualmente habrá de precisar las responsabilidades que recaen en las Secretarías de Salud de los entes territoriales y las instituciones prestadoras de salud públicas o privadas frente a la adecuada prestación del servicio de salud.

3. Las autorizaciones conferidas por las empresas administradoras de los regímenes de salud para la práctica de exámenes, tratamientos y procedimientos médicos son ineficaces si no conllevan simultáneamente su práctica material. Vulneración del derecho fundamental a la salud.

El artículo 48 de la Constitución Política garantiza a todos los habitantes del país el derecho irrenunciable a la Seguridad Social, el cual debe ser prestado por el Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. En concordancia con lo anterior, el artículo 49 Superior garantiza el libre acceso a los servicios de promoción, protección y

recuperación de la salud respecto de toda la población.

En desarrollo de estos preceptos constitucionales, la Ley 100 de 1993 creó el Sistema de Seguridad Social Integral, el cual se rige por los principios constitucionales reseñados en el párrafo precedente y los de integralidad, unidad y participación<sup>1</sup>.

Particularmente, para la atención de las contingencias generadas por la enfermedad, la Ley 100 en comento, organizó el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS-, el cual funciona a través de los regímenes contributivo y subsidiado, según la capacidad de pago de sus afiliados. Adicionalmente, frente a aquella población de escasos recursos económicos a la cual el Estado no podía garantizar la prestación del servicio de salud a través del régimen subsidiado, se estableció la calidad de participantes vinculados, los cuales deben ser atendidos por éste a través de su red pública de servicios de salud<sup>2</sup>, mientras la ampliación de la cobertura se realiza respecto de todos los ciudadanos.

Este sistema, además de regirse por los principios consagrados en el artículo 49 Superior, debe respetar los fundamentos básicos consagrados en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, a saber: equidad, obligatoriedad, protección integral, libre escogencia, autonomía de instituciones, descentralización administrativa, participación social, concertación y calidad, dentro de los cuales es dable destacar el de protección integral que se refiere a que el Sistema debe “brindar atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del Plan Obligatorio de Salud”; y el de calidad, relacionado con que el sistema debe determinar los “mecanismos de control a los servicios para garantizar a los usuarios la calidad en la atención oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional.”.

La Corte Constitucional en reiteradas oportunidades se ha referido a la necesidad de que la prestación del servicio de salud a los usuarios del SGSSS sea oportuna y eficiente, pues ello garantiza que las condiciones de salud del paciente tiendan -como es su esencia- hacia la recuperación o control de la enfermedad que lo aqueja y no hacia una mayor perturbación funcional de su organismo que pueda afectar su derecho a la vida en condiciones dignas. Al

respecto ha señalado:

“Una de las características sobre las que se apoya el eficaz servicio que prestan a sus afiliados las distintas entidades que conforman el sistema de salud (bajo la supervisión y control del Estado), tiene que ver con la oportunidad con que se realicen los procedimientos médicos recomendados por los especialistas tratantes. De hecho, buena parte del éxito al que se aspira 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 cuidado de un 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”<sup>4</sup>.

En éste punto, es necesario precisar que si bien todas las entidades que integran el SGSSS se encuentran en la obligación de garantizar la prestación adecuada del servicio de salud, son las administradoras de los respectivos regímenes y el Estado a través de sus Secretarías de Salud a nivel territorial, quienes se encuentran obligadas legalmente a colocar a disposición de sus usuarios los mecanismos necesarios para que estos puedan acceder efectivamente a la prestación del servicio de salud requerido, en concreto, al suministro de medicamentos, exámenes y demás procedimientos médicos, requeridos por los pacientes para el tratamiento de sus dolencias físicas o mentales.

En tal sentido, la Corte ha considerado que “[d]ebe entenderse que las entidades que cumplen la labor de prestación del servicio a la salud, en virtud del convenio establecido con el Estado, tienen la obligación de facilitar el adecuado acceso de sus afiliados a los servicios que ofrecen. Esto es evidente, por cuanto la protección del derecho a la salud depende de la atención oportuna a la cual están obligadas las EPS que no podría cumplirse efectivamente si la misma empresa no brinda los mecanismos para que quienes requieran de sus servicios, puedan vencer obstáculos que en ciertas ocasiones les resultan imposibles de superar”<sup>5</sup>.

Conforme con lo anterior, es claro que tales entidades no pueden excusar la inoportuna prestación de algún servicio asistencial requerido por un usuario del sistema, con base por ejemplo, en desordenes administrativos al interior de la E.P.S. o A.R.S. o de la Secretaría de Salud respectiva o la falta de presupuesto o la ausencia o vencimiento de un contrato con las

instituciones prestadoras de salud públicas o privadas, pues el usuario –sujeto pasivo de la relación- no tiene por qué soportar la ineficiencia del Sistema. En tales situaciones la Corte Constitucional ha considerado que el proceder de tales entidades es negligente. Así ha dispuesto que no llevar a cabo los exámenes y procedimientos ordenados por el médico tratante con la urgencia que el paciente pueda requerirlos, por existir incumplimiento de las obligaciones contractuales con aquellas instituciones a las que ha ordenado la práctica de dichos procedimientos, constituye un demora injustificada en la prestación del servicio de salud, y una violación de los derechos fundamentales del petente. “La prestación del servicio de salud no es una garantía constitucional que pueda supeditarse a trabas de carácter administrativo, más allá del término razonable de una administración diligente y solidaria con sus afiliados, sobre todo si tales trabas son imputables a la propia entidad encargada de prestar el servicio” 6.

De manera general, la Corte ha advertido respecto a la demora en la práctica de procedimientos médicos por falta de eficiencia de las entidades prestadoras del servicio de salud, lo siguiente:

Como lo ha reiterado la Corte Constitucional, los beneficiarios del sistema de seguridad social en salud, no están obligados a sufrir los inconvenientes burocráticos de las entidades encargadas de prestar el servicio de salud.

Los pacientes que requieran tratamientos o exámenes médicos, no pueden ver prolongada indefinidamente su atención por la falta de eficiencia de los prestadores del servicio, quienes no pueden sustraerse a su prestación, so pretexto de la necesidad de llevar a cabo ciertos trámites. Estos procesos burocráticos deben ser ajenos a la prestación misma del servicio y, por tanto, no pueden afectar la protección ofrecida por el Estado en esta materia.(Cfr. T-428 de 1998). Además, ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación, que quien presta un servicio de salud no debe efectuar acto u omisión alguna que pueda comprometer la continuidad y eficiencia del servicio y, en consecuencia, comprometa o pueda llegar a agravar la patología de los beneficiarios. Es obligación primordial, tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud garantizar su continuidad y celeridad. (Cfr. T-428 de 1998, T-030 de 1994, T-059 de 1997 y T-088 de 1998)”7.

Ha de advertirse que las entidades a las que se alude no cumplen a cabalidad el mandato que les ha sido impuesto legalmente en relación con la prestación oportuna del servicio de salud, con la simple y llana expedición de la autorización de los exámenes, procedimientos o tratamientos prescritos al paciente por su médico tratante, pues ello no satisface efectivamente la prestación reclamada. Por lo tanto, tales entidades deben procurar los medios para que materialmente los pacientes reciban las prestaciones asistenciales demandadas de manera oportuna y eficiente, sin que puedan alegar válidamente en su favor, situaciones tales como la falta de vigencia de los contratos con las instituciones públicas o privadas a las cuales se ordena prestar los servicios por parte de las entidades administradoras en salud.

Para el caso de aquellas personas de escasos recursos económicos que no se encuentran cubiertas por el régimen subsidiado de salud y a quienes los servicios de salud deben ser prestados directamente por el Estado, los numerales 43.2.1 y 43.2.2 del artículo 43 y los numerales 44.1.2 y 44.1.3 del artículo 44 de la Ley 715 de 2001 establecen al respecto:

“ARTÍCULO 43. COMPETENCIAS DE LOS DEPARTAMENTOS EN SALUD. Sin perjuicio de las competencias establecidas en otras disposiciones legales, corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio de su jurisdicción, atendiendo las disposiciones nacionales sobre la materia. Para tal efecto, se le asignan las siguientes funciones

(...)

43.2.1. Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas.

43.2.2. Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental”. (Subrayas fuera del texto original).

“ARTÍCULO 44. COMPETENCIAS DE LOS MUNICIPIOS. Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones:

(...)

44.1.2. Gestionar el recaudo, flujo y ejecución de los recursos con destinación específica para salud del municipio, y administrar los recursos del Fondo Local de Salud.

44.1.3. Gestionar y supervisar el acceso a la prestación de los servicios de salud para la población de su jurisdicción”.

No es posible entonces, que de manera irresponsable estas entidades tengan la perversa costumbre de acreditar el cumplimiento de sus obligaciones con la simple expedición de la autorización de servicios, sin que la misma se concrete a través de las instituciones a las que son remitidos los pacientes para su prestación, por inexistencia o terminación de los contratos o en general por desordenes administrativos en dichas entidades. De ésta forma, es evidente que tales autorizaciones en dichos términos resultan ineficaces, si no conllevan coetáneamente su práctica material.

No cabe duda que las conductas descritas, ostentan la posibilidad de vulnerar los derechos a la salud y la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas, por cuanto la demora en una efectiva prestación de los servicios requeridos por el usuario del SGSSS, puede agravar sus condiciones de salud y lo pone en una situación de indefensión frente a la parte fuerte de la relación, es decir, las entidades atrás consignadas.

4. El caso concreto.

A través de esta acción, la señora Dolores Niño de Peñalosa pretende el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, la vida y la protección especial en favor de las personas de la tercera edad, los cuales estima vulnerados por la Fundación Oftalmológica de Santader-

Clínica Carlos Ardila Lulle, quien se niega a realizarle una “ecografía de ojo izquierdo”.

De conformidad con las pruebas obrantes en el proceso, se encuentra acreditado que a la señora Dolores Niño de Peñalosa, persona de la tercera edad (folio 10), de escasos recursos económicos y que se encuentra afiliada al Sisben en el nivel 1 en el Municipio de TAME-Arauca (folio 11), le fue ordenado un examen médico -ecografía de ojo izquierdo- (folio 13) con ocasión de un desprendimiento de retina y hemorragia intravítrea (folio 12), el cual fue debidamente autorizado por el Instituto Departamental de Salud de Arauca ante la Clínica Carlos Ardila Lulle de la ciudad de Bucaramanga -Santander, mediante oficio E3-3SS-0581-0355 de 6 de febrero de 2004 (folio 14).

Sin embargo, esta institución se negó a practicarlo en razón a que según la entidad no se encuentra obligada legalmente a suministrar tal prestación, pues es una institución prestadora de servicios que no tiene suscrito contrato alguno para la prestación de servicios de salud con el Instituto Departamental de Salud de Arauca (folio 29).

De conformidad con lo anterior, corresponde a esta Sala de Revisión determinar cuál es la entidad responsable de practicar el examen médico requerido por la accionante y establecer si hay lugar a la alegada protección de los derechos fundamentales de la actora por vía de la acción de tutela.

Lo primero que ha de advertirse es que durante el trámite de la presente acción, el juez de instancia acertadamente vinculó al presente proceso al Instituto Departamental de Salud de Arauca y al Fosyga. Ello resulta fundamental si se considera que, tal como se motivó en el acápite anterior, en el caso de personas pobres y vulnerables que aún no pertenecen al régimen subsidiado (participantes vinculados), la normatividad legal vigente en seguridad social ha asignado a los departamentos a través de sus Secretarías de Salud la función de financiar y “gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas.

Por lo tanto, es en cabeza del Instituto Departamental de Salud de Arauca en quien reposa la

responsabilidad de garantizar la prestación efectiva de los servicios de salud requeridos por la actora, como persona perteneciente a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda (artículo 43 de la Ley 715 de 2001).

Así las cosas, es claro que tal como lo consideró el a-quo no es la Fundación Oftalmológica de Santander-Clínica Carlos Ardila Lulle la llamada a prestar la atención requerida por la accionante, pues siendo una institución privada con ánimo de lucro, solo se encuentra obligada a suministrar los servicios de salud respecto de los usuarios pertenecientes a las entidades (E.P.S., A.R.S. entidades estatales) con las cuales tenga contrato o convenio vigente para la prestación de tales servicios.

No obstante, debe precisarse que la orden impartida al Instituto Departamental de Salud de Arauca por parte del juez de primera instancia en el sentido de requerirlo para que explique por qué razón desacató la orden de dar respuesta a la presente acción de tutela, no resulta pertinente ni adecuada a la protección que demandan los derechos fundamentales de la accionante.

El juez de conocimiento antes que determinar la existencia de un desacato en los términos del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 por falta de respuesta al requerimiento realizado por el juez de tutela para que se pronunciara mediante el informe correspondiente, respecto a los hechos y derechos planteados por la accionante en su escrito de tutela (artículo 19 del Decreto 2591 de 1991), debió aplicar la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del decreto en mención, que establece que “si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”.

Aplicando tal presunción hubiera podido ordenar directamente al Instituto Departamental de Salud de Arauca, como entidad responsable de garantizar la prestación de la ecografía de ojo izquierdo demandada por la actora, la práctica inmediata del examen en alguna institución prestadora de servicios pública o privada, con la cual efectivamente tuviera contrato para el suministro del mismo.

Así pues, es claro que la decisión de requerir al Instituto mencionado para que rindiera

explicaciones sobre el asunto en cuestión, no resultaba suficiente para conjurar la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, pues ninguna solución real y efectiva prodigan simples explicaciones, si lo que se requiere es una actuación material concreta: la práctica de un examen médico.

En éste punto, es del caso resaltar que las justificaciones esgrimidas extemporáneamente por el Instituto Departamental de Salud de Arauca en el trámite de la presente acción de tutela, mediante las cuales afirma haber respetado los derechos fundamentales de la accionante al expedir la autorización del examen correspondiente, no logran eximirlo de responsabilidad, por cuanto como se señaló atrás, no basta con la mera expedición de la misma, sino que es necesaria su concreción, mediante su práctica material y oportuna. Sólo ello logra garantizar el disfrute efectivo de los derechos constitucionales del paciente.

Conforme con lo expuesto, se revocará el fallo de instancia y en su lugar se concederá la acción de tutela de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social en conexidad con la vida en condiciones dignas y la protección especial de las personas de la tercera edad de la señora Dolores Niño de Peñalosa, para lo cual esta Sala de revisión ordenará al Instituto Departamental de Salud de Arauca que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, gestione la práctica inmediata del examen médico denominado “ecografía de ojo izquierdo” y demás procedimientos médicos que le sean ordenados para el tratamiento del desprendimiento de retina y hemorragia intravítrea, a través de alguna institución prestadora de servicios de salud de carácter público o privado, que tenga la disponibilidad técnica para su práctica y que se encuentre adscrita a su red de servicios mediante el respectivo contrato o convenio vigente, con la advertencia de que si actualmente la Fundación Oftalmológica de Santander-Clínica Carlos Ardila Lulle, tiene vigente algún contrato o convenio suscrito con el Instituto Departamental de Salud de Arauca para la prestación de esta clase de servicios, el examen referido deberá realizarse en esta institución. Así mismo, debe precisarse que el Instituto Departamental de Salud de Arauca cuenta con un plazo no superior a diez (10) días, para que realice la práctica efectiva del examen de ecografía de ojo izquierdo requerido por la accionante.

Por último, se prevendrá al Instituto Departamental de Salud de Arauca para que en lo sucesivo brinde material, integral y oportunamente los servicios de salud que requieran las personas pertenecientes a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda

de su jurisdicción, a través de las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas que tengan contrato o convenio vigente con aquel.

### III. DECISIÓN.

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

#### RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia del 2 de marzo de 2004, proferida por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Bucaramanga, en la acción de tutela instaurada por Dolores Niño de Peñalosa en representación de Pedro Joaquín Ramírez Rodríguez, y en su lugar CONCEDER la tutela de los derechos a la salud y seguridad social en conexidad con el derecho a la vida digna y la protección especial de las personas de la tercera edad.

Segundo. ORDENAR al Instituto Departamental de Salud de Arauca que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, gestione la práctica inmediata del examen médico denominado “ecografía de ojo izquierdo” y demás procedimientos médicos que le sean ordenados a la señora Dolores Niño de Peñalosa para el tratamiento del desprendimiento de retina y hemorragia intravítrea, a través de alguna institución prestadora de servicios de salud de carácter público o privado, que tenga la disponibilidad técnica para su práctica y que se encuentre adscrita a su red de servicios mediante el respectivo contrato o convenio vigente, con la advertencia de que si actualmente la Fundación Oftalmológica de Santander-Clínica Carlos Ardila Lulle, tiene vigente algún contrato o convenio suscrito con el Instituto Departamental de Salud de Arauca para la prestación de esta clase de servicios, el examen referido deberá realizarse en esta institución. Así mismo, debe precisarse que el Instituto Departamental de Salud de Arauca cuenta con un plazo no superior a diez (10) días, para que realice la práctica efectiva del examen de ecografía de ojo izquierdo requerido por la accionante.

Tercero. PREVENIR al Instituto Departamental de Salud de Arauca para que en lo sucesivo brinde material, integral y oportunamente los servicios de salud que requieran las personas pertenecientes a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda de su jurisdicción, a través de las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o

privadas que tengan contrato o convenio vigente con aquel.

Cuarto. Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 El artículo 2 de la Ley 100 de 1993 establece:

“PRINCIPIOS. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación:

a. EFICIENCIA. Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente;

b. UNIVERSALIDAD. Es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida;

c. SOLIDARIDAD. Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el

más débil.

Es deber del Estado garantizar la solidaridad en el régimen de Seguridad Social mediante su participación, control y dirección del mismo.

Los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables.

d. INTEGRALIDAD. 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;

e. UNIDAD. Es la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social, y

f. PARTICIPACIÓN. Es la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto.

PARÁGRAFO. La seguridad social se desarrollará en forma progresiva, con el objeto de amparar a la población y la calidad de vida”.

2 El artículo 157 de la Ley 100 establece sobre las Personas vinculadas al Sistema:

“Los participantes vinculados son aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado”.

El Acuerdo 72 en su artículo 49, señala al referirse a la atención de los no asegurados, lo siguiente: “

Las personas, sin capacidad de pago, que no hayan podido afiliarse al régimen subsidiado por disponibilidad de recursos para subsidios a la demanda, deberán ser atendidas, en calidad de vinculados, en las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud públicas o

Empresas Sociales del Estado o IPS privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, con cargo a los recursos del subsidio a la oferta.

3 Cfr. Corte Constitucional Sentencia T-111 de 1993 MM.PP. Hernando Herrera Vergara y Alejandro Martínez Caballero.

4 Sentencia T-889/01 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

5 Sentencia T-467/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

6 Ver sentencia T-635/01 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

7 Sentencia T-227/01 M.P. Rodrigo Escobar Gil.