

Sentencia T-084/05

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida digna

DERECHO AL DIAGNOSTICO-Concepto

El derecho al diagnóstico, entendido como la prerrogativa a favor del paciente destinada a que las entidades prestadoras realicen los procedimientos que sean útiles para determinar la naturaleza de su dolencia y de ese modo se suministre al médico tratante elementos de juicio suficientes para que realice las prescripciones más adecuadas, a fin de lograr la recuperación o al menos, la estabilidad del estado de salud del afectado y, por ende, el mejoramiento de su calidad de vida.

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Hipótesis fácticas que la determinan

Referencia: expediente T-989172

Acción de tutela instaurada por Ramona Mejía Ospina contra el Instituto de Seguros Sociales-Seccional Atlántico-.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D. C., tres (3) de febrero de dos mil cinco (2005).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barranquilla dentro de la acción de tutela instaurada por Ramona Mejía Ospina contra el Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-.

## I. ANTECEDENTES

La señora Ramona Mejía Ospina interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales - Seccional Atlántico-, por considerar que dicha entidad le ha violado los derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana, a la integridad física y al mínimo vital, al no expedirle la respectiva autorización para que se le practique el estudio denominado "DOPPLER VENOSO M.D. MAS CONTRASTE PELVICO" ordenado por el médico adscrito a la institución demandada.

### 1. Hechos

1. El día 09 de Junio de 2003 el Dr. Hugo Meza Ariza adscrito a la Clínica "Los Andes" le ordenó el estudio denominado "Doppler Venoso M. D. más Contraste Pélvico."

2. Después de entregar toda la documentación requerida, y de cinco (5) meses de espera, el 12 de noviembre de 2003 le devuelven los documentos aduciendo que "lo niegan porque dicho examen no se encuentra incluido en el Plan Obligatorio de Salud."

3. Aduce la actora que es afiliada a la institución desde hace más de ocho (8) años y ha aportado en forma ininterrumpida a los sistemas de salud, pensión y riesgos profesionales.

4. De acuerdo al concepto del médico que anexa al expediente, el tiempo de evolución de la patología que padece es de 20 años.

### 2. Pruebas

-Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la actora.

-Fotocopia del carné de afiliada.

-Fotocopia del estudio ordenado en Junio 09 de 2.003.

-Fotocopia del pago de aportes correspondiente al mes de noviembre de 2.003.

### 3. Decisión judicial que se revisa.

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barranquilla en decisión adoptada el 20 de enero del

año 2004 negó el amparo impetrado, pues señala, que no obstante que los derechos que reclama la actora son de carácter fundamental y que para el caso la entidad accionada no dio respuesta a la demanda instaurada, y por tanto, se deberán tenerse como ciertos los hechos descritos en la solicitud de tutela conforme a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, en consideración a que la señora Mejía Ospina, no manifestó encontrarse en imposibilidad económica de sufragar el costo del examen ordenado e igualmente no allegar ninguna prueba que así lo confirme, la tutela no puede ser concedida, pues estima, que la sola consideración de que está afiliada hace ocho (8) años como cotizante a la entidad accionada no es razón suficiente para autorizar un examen excluido del POS.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia.

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar la anterior providencia proferida dentro del proceso de tutela de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1.991.

### 2. Presunción de veracidad en materia de tutela cuando el demandado no rinde el informe solicitado por el juez.

La acción de tutela fue puesta en conocimiento del Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-, por parte del Juzgado que conoció en única instancia del asunto, sin que dicha entidad se hubiere pronunciado de manera alguna. Por tal motivo, para el caso se dará aplicación a la presunción de veracidad de los hechos expuestos por la actora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

### 3. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar si el Instituto de Seguros Sociales vulneró los derechos fundamentales de la actora al negarse a autorizar la realización del examen denominado "Doppler Venoso M.D. más contraste pélvico" ordenado por el médico tratante, argumentando que este procedimiento no hace parte del Plan Obligatorio de Salud.

Para resolver el asunto sometido a consideración, la Sala estima procedente referirse

previamente a la jurisprudencia adoptada por esta Corte, en decisiones judiciales anteriores, que versan sobre temas relacionados con el asunto sub-exámine.

4. Reiteración de jurisprudencia. El derecho a la salud y la conexidad con el derecho a la vida en condiciones dignas dentro de un Estado Social de Derecho. Derecho a un diagnóstico.

El derecho a la vida humana está establecido desde el preámbulo mismo de la Constitución Política, como un valor superior que debe asegurar la organización política, pues tanto las autoridades públicas como los particulares deben propender por garantizar y proteger la vida humana y mucho más, si prestan el servicio de seguridad social.

Igualmente en los artículos 11 y 13 Superiores, se establece el derecho a la vida como inviolable y se consagra como deber del Estado el de protegerlo, en especial, el de aquellas personas que por su condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, y en el mismo sentido, ordena sancionar los abusos y maltratos que se cometan.

En armonía con lo expresado, el artículo 48 de la Carta proclama que la seguridad social debe sujetarse a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establece la ley, y el artículo 365 ibídem, señala que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y que como tal, tiene el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Esta Corporación en diferentes providencias,<sup>1</sup> ha destacado la importancia del derecho a la vida, como el más trascendente y fundamental de todos los derechos y ha indicado que éste debe interpretarse en un sentido integral de “existencia digna” conforme con lo dispuesto en el artículo 1º Superior, que establece que la República se funda “en el respeto de la dignidad humana.”

Ahora bien, en desarrollo de lo dispuesto en el Preámbulo y en los artículos 11, 13, 48, 95 y 365 de la Constitución Política, el numeral tercero del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, consagra la protección integral en salud cuando dispone: “El sistema general de seguridad social en salud brindará 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”.

A su vez, el literal c) del artículo 156 ibídem señala que “Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominado el plan obligatorio de salud.”

Cabe destacar igualmente, que la protección del derecho a la salud, cuando de ella dependen los derechos a la vida en condiciones dignas y la integridad física, incluye, como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional,<sup>2</sup> el derecho al diagnóstico, entendido como la prerrogativa a favor del paciente destinada a que las entidades prestadoras realicen los procedimientos que sean útiles para determinar la naturaleza de su dolencia y de ese modo se suministre al médico tratante elementos de juicio suficientes para que realice las prescripciones más adecuadas, a fin de lograr la recuperación o al menos, la estabilidad del estado de salud del afectado y, por ende, el mejoramiento de su calidad de vida.

En este sentido, la acción de tutela se torna entonces procedente para obtener la práctica de pruebas y exámenes de diagnóstico, siempre que la ausencia de éstos ponga en riesgo la vida digna o la integridad física del afiliado, con base en la imposibilidad de obtener la información suficiente y adecuada para que el personal médico determine el procedimiento a seguir.<sup>3</sup>

5. La exclusión de ciertos tratamientos, medicamentos y suministros de elementos médicos dentro de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud.

Ahora bien, no se puede desconocer que para que el Sistema General de Seguridad Social en Salud sea viable financieramente, se previó un régimen de exclusiones dado que los recursos del sistema son escasos y que el hecho de asumir todas las necesidades que depara la población en salud resultan altamente onerosas, tanto para las entidades públicas como privadas que los prestan.

Lo anterior implica que los recursos con que cuenta el sistema de salud deben destinarse prioritariamente a lo más urgente e indispensable, para hacer posible el cumplimiento de los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad e integridad que lo rigen, excluyéndose así los tratamientos, que de no ser autorizados, no afectan los derechos fundamentales de quien

los solicita, pues si se prescinde de éstos no se derivan consecuencias negativas para la salud del afiliado o beneficiario.

Empero debe aclararse, que como lo ha puntualizado esta Corporación<sup>4</sup> en ocasiones anteriores, cuando aparezca que con la aplicación del Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a quienes requieren de los procedimientos excluidos, a tal punto, que de ellos dependen sus derechos constitucionales fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la dignidad de las personas, la Corte ha dispuesto que en tales circunstancias, se inaplique la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, ordenando su suministro para evitar de ese modo, que una reglamentación legal o administrativa impida el goce efectivo de las garantías constitucionales, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia de tratamientos comprobados, no existe norma legal que ampare la negativa de prestar un servicio, pues por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema.

De igual manera, esta Corporación en diferentes fallos,<sup>5</sup> ha precisado que existe una amenaza grave y directa de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de quien necesita un tratamiento o un medicamento o una prueba de diagnóstico que se encuentra fuera del P.O.S., cuando:

(i) la falta del medicamento, tratamiento o prueba de diagnóstico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere;

(ii) ese tratamiento, medicamento o prueba de diagnóstico no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el P.O.S.;

(iv) el tratamiento, medicamento o prueba de diagnóstico ha sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. de quien se está solicitando el tratamiento.

## 6. Análisis del caso.

En el presente caso la actora solicita que se ordene a la Gerencia del Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-, autorizar la práctica del examen denominado "DOPPLER VENOSO M.D. MAS CONTRASTE PÉLVICO."

El Juzgado del Circuito de Barranquilla, que conoció del asunto en única instancia, denegó el

amparo impetrado, al considerar que como la actora en el escrito de demanda no manifestó encontrarse en imposibilidad económica de sufragar el costo del examen ordenado, así como tampoco allegó prueba alguna que lo demostrara, debe denegarse el amparo.

La Sala estima que en el presente caso, la actora cumple con los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha desarrollado para que por medio de la acción de tutela se pueda ordenar la práctica de un examen de diagnóstico no contenido en el P.O.S.

En efecto, en el caso objeto de revisión está probado que:

1. La actora se encuentra afiliada, en calidad de cotizante al Instituto de Seguros Sociales.
2. Se trata de la realización de un examen de diagnóstico necesario para la paciente, pues se requiere para tratar la enfermedad que padece la señora Mejía Ospina, la cual presenta una evolución de 20 años;
3. No está probado en el expediente que el mismo pueda ser reemplazado por otro que sí se encuentre contemplado en el P.O.S.;
4. El examen fue ordenado por un médico adscrito a la entidad accionada;
5. Si bien, la tutelante no manifestó en el escrito de demanda que está en incapacidad económica para asumir el costo del examen ordenado, sí se tiene en cuenta que de acuerdo a la planilla de autoliquidación mensual de aportes al Sistema General de Salud que se anexa al expediente, correspondiente al mes de noviembre de 2.003, se verifica que los ingresos base de cotización de la señora Mejía Ospina son del orden de \$ 332.000 (folio 9) y que el costo aproximado del examen es de trescientos mil pesos (\$ 300.000),<sup>6</sup> por lo que se puede deducir que con la negativa de la entidad demandada de autorizar la realización del mismo, se vulneran o amenazan los derechos a la vida, a la salud e integridad física de la actora.

En ese orden de ideas la Sala ordenará al I.S.S.-Seccional Atlántico que si aún no lo ha hecho, autorice en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, la realización del examen denominado "DOPPLER VENOSO M.D. MAS CONTRASTE PELVICO" a la señora Mejía Ospina, que le fue ordenado por su médico tratante.

De igual manera se advierte que el Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-, podrá

repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía “Fosyga” los costos que eventualmente puedan llegar a producirse con ocasión del cumplimiento de este fallo y que no estén contemplados dentro del POS.

### III DECISIÓN.

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

#### RESUELVE

1.- REVOCAR la sentencia proferida el 20 de enero del año 2004 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barranquilla, en la acción de tutela presentada por Ramona Mejía Ospina contra el Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-. En consecuencia, se concede la tutela pedida con el fin de proteger los derechos a la vida, a la salud y a la integridad física de la actora.

2. ORDENAR al Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, le sea autorizada a la señora Ramona Mejía Ospina, la práctica del examen denominado “DOPPLER VENOSO M.D. MAS CONTRASTE PELVICO”, ordenado por el médico tratante adscrito.

3. ADVERTIR al Instituto de Seguros Sociales -Seccional Atlántico-, para que repita contra el FOSYGA por el costo del examen denominado “DOPPLER VENOSO M.D. MAS CONTRASTE PELVICO.

4. Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí previstos.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver entre otras las Sentencias T-062, T-232, 359 de 2004, M.P Alvaro Tafur Galvis y T-274, T-706 de 2004 M.P Jaime Araujo Rentería.

2 Ver entre otras las Sentencias T-1101/04 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-036/04 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

3 Sobre la procedencia de la acción de tutela para la práctica de pruebas y exámenes médicos, la Corte indicó que “el derecho a la seguridad social, ligado a la salud y a la vida de los afiliados al sistema y de sus beneficiarios, no solamente incluye el de reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas, sino que incorpora necesariamente el derecho al diagnóstico, es decir, la seguridad de que, si los facultativos así lo requieren, con el objeto de precisar la situación actual del paciente en un momento determinado, con miras a establecer, por consecuencia, la terapéutica indicada y controlar así oportuna y eficientemente los males que lo aquejan o que lo pueden afectar, le serán practicados con la prontitud necesaria y de manera completa los exámenes y pruebas que los médicos ordenen” (Negrillas originales) Corte Constitucional, Sentencia T-366/99 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

4 Ver Sentencias SU-480/97 M.P Alejandro Martínez Caballero y T-691/98 Antonio Barrera Carbonell.

5 Ver entre otras las sentencias T-645/04 M.P Alvaro Tafur Galvis, 476/04 M.P Manuel José Cepeda Espinosa, T-095/04 M.P Jaime Araújo Rentería, T-110/04 M.P Alfredo Beltrán Sierra y T-111/04 Marco Gerardo Monroy Cabra.

6 Según información suministrada vía telefónica por las Clinicas “Marly” y “Nueva” de

Bogotá, el precio de dicho examen es de aproximadamente \$ 300.000 pesos.