

DERECHO A LA SALUD DEL MENOR EN PLAN OBLIGATORIO DE SALUD SUBSIDIADO-Caso en que examen no fue ordenado por Médico Adscrito a entidad demandada/DERECHO AL DIAGNOSTICO DEL MENOR-Se ordena a la Dirección Seccional de Salud que autorice la remisión de la menor para que sea valorada por un pediatra

Tal y como se estableció en el aparte de consideraciones generales de la presente providencia, la solución del problema jurídico aquí planteado exige la verificación del cumplimiento de las reglas de procedibilidad de la acción de tutela en estos casos. En el caso sub examine, encuentra esta Corporación que, no se configuran los elementos necesarios para que en los términos reconocidos reiteradamente por la jurisprudencia se conceda la presente acción de tutela, toda vez que la práctica del examen de Cistouretrografía Miccional, no fue prescrito por un facultativo adscrito a la entidad accionada. Pese al incumplimiento de esta regla que hace que el mecanismo de amparo constitucional sea improcedente, la Sala advierte que en el presente caso, es obligación del juez de tutela garantizar por esta vía el derecho al diagnóstico como presupuesto fundamental para la adecuada prestación del servicio público de salud, máxime cuando la acción de tutela se interpuso a favor de una menor de edad que desde hace cuatro años tiene deteriorado su estado de salud por una infección urinaria que la aqueja. Dicho en otras palabras, el derecho de la menor, implica que se conozca con certeza sus padecimientos y el tratamiento que requiere. Siendo posible controlar y aliviar a tiempo el padecimiento que la afecta, a través de la práctica en forma oportuna, eficiente y completa de los procedimientos prescritos. En virtud de lo anterior, la Corte ordenará a la entidad accionada que autorice la remisión de la menor a fin de que sea debidamente valorada por un pediatra adscrito a esa entidad para que establezca qué patología padece e indique los procedimientos médicos a seguir.

Referencia: expediente T-1.730.656.

Accionante: Liliana del Socorro Correa Quiroz en representación de su hija menor de edad Leidy Tatiana Quiroz Correa.

Accionado: Dirección Seccional de Salud de Antioquia.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de dos mil ocho (2008).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Antioquia); en relación con la acción de amparo constitucional instaurada por la señora Liliana del Socorro Correa Quiroz en representación de su hija menor de edad Leidy Tatiana Quiroz Correa.

I. ANTECEDENTES

La señora Liliana del Socorro Correa Quiroz, obrando en condición de representante legal de la menor Leidy Tatiana Quiroz Correa, instauró acción de tutela contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, para que se le proteja a la citada menor su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida.

1. Hechos.

1. La señora Liliana del Socorro Correa Quiroz, representante legal de Leidy Tatiana Quiroz Correa se encuentra afiliada en el régimen subsidiado de salud y clasificada en el nivel II.

2. Manifiesta la señora Correa Quiroz¹ que desde hace cuatro años ha tenido que llevar frecuentemente a la niña donde el médico debido a los serios quebrantos de salud que ella padece con ocasión de una infección urinaria.

3. Dice la accionante que, precisamente en una de las crisis de enfermedad de la menor, la llevó al Hospital San Rafael donde fue valorada el 24 de febrero de 2007 por el pediatra Jaime de Jesús Ospina Celis, -médico particular- quien le ordenó de manera urgente el examen de Cistouretrografía Miccional.

4. Según la petente en la Dirección Seccional de Antioquia le informaron en el mes de marzo

que la llamarían telefónicamente para la práctica del referido examen en la Clínica Noe, lo cual nunca aconteció. Por ello, siguió insistiendo ante la entidad pero finalmente le manifestaron en el mes de julio que la papelería había vencido y que debía empezar nuevamente el trámite.

5. Señala la actora que no cuenta con los recursos económicos para costear el examen que requiere su hija, el cual tiene un valor aproximado de \$ 270.000.00.

2. Respuesta de la entidad demandada

Mediante Auto de julio 30 de 2007, el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Antioquia), admitió la acción de tutela y ordenó oficiar a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, para que rindiera informe sobre los hechos narrados por la accionante. Sin embargo la entidad demandada no hizo ningún pronunciamiento al respecto

II. TRAMITE PROCESAL

1. Decisión Única Instancia.

El Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Antioquia), mediante Sentencia proferida el 13 de agosto de 2007, denegó la tutela interpuesta al considerar que: De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional no es posible ordenar a la entidad demandada que autorice la práctica de un examen prescrito por un profesional no adscrito a la entidad.

2. Ninguna de las partes impugnó esta decisión.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, es competente para revisar el fallo de tutela de la referencia.

2. Problema Jurídico.

Esta Sala debe determinar si la negativa de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia de

autorizar un examen de Cistouretrografía Miccional prescrito por un profesional no adscrito a la entidad a una menor de edad con el fin de hacer un diagnóstico frente a las crisis que padece desde hace cuatro años con ocasión de una infección urinaria, vulnera sus derechos constitucionales a la salud en conexidad con la vida y a la seguridad social, teniendo en cuenta los presupuestos fijados por la jurisprudencia constitucional para inaplicar las normas legales o reglamentarias que regulan las exclusiones del POS-S.

3. Inaplicación de las normas de exclusión establecidas en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado, POS-S. Reglas jurisprudenciales.

Si bien la jurisprudencia ha establecido que la acción de tutela es procedente para solicitar la protección del derecho a la salud en aquellos eventos en que se encuentra en conexidad con otro u otros derechos fundamentales, tales como la vida o a la integridad personal, dicha protección exige la verificación y el cumplimiento de un conjunto de presupuestos señalados en la jurisprudencia constitucional para permitir la viabilidad de la acción de tutela ante la negativa de una entidad encargada de la prestación del servicio de salud de brindar la atención médica requerida², derivada de las exclusiones que frente a sus servicios se prevén en el POS-S.

Así, para que proceda la protección tutelar del derecho a la salud es necesario que previamente se establezca:

“1- En primer término, si la falta de tratamiento o medicamento excluidos del POS-S -Plan Obligatorio de Salud Subsidiado-, amenaza el derecho a la vida o a la integridad personal del interesado.

2- Así mismo, que el medicamento o tratamiento no pueda ser sustituido por uno de los incluidos en el POS-S -Plan Obligatorio de Salud-Subsidiado- o cuando, pudiendo hacerlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el paciente necesita para el mejoramiento de su salud, es decir, como lo ha señalado esta Corporación, ‘siempre y cuando ese nivel de efectividad sea necesario para proteger el mínimo vital del paciente’³.

4- Finalmente, es necesario que el medicamento o el tratamiento requerido por el accionante, haya sido prescrito por un médico adscrito a la ARS -Administradora del Régimen Subsidiado de Salud-, a la cual se encuentre afiliado el peticionario.”⁴

Bajo este contexto, en aquellos eventos en que la falta del procedimiento médico o de los medicamentos que necesita el paciente pueda llegar a generar un detrimento en la salud del mismo, al punto que le impida asegurar la efectividad de sus derechos de carácter fundamental -como lo son la vida, la integridad personal o a la dignidad humana- a la entidad que presta el servicio público de salud le asiste la obligación de hacer efectiva su realización con el fin de evitar el quebrantamiento de las citadas garantías constitucionales.

Para ello, es indispensable que la persona que solicita la práctica de un tratamiento médico o el suministro de un medicamento que no se encuentra dentro de la cobertura del plan obligatorio de salud del régimen subsidiado, POS-S, realmente no pueda sufragar el costo de tales procedimientos y que además no pueda acceder a ellos por ningún otro sistema o plan de salud. No obstante, la jurisprudencia de este Tribunal ha establecido una presunción en el sentido de que, en aquellos eventos en que el afectado es una persona que se encuentra inscrita en el régimen subsidiado de salud y que ha sido clasificada por la encuesta SISBEN, se puede inferir que ella carece de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo de los tratamientos, procedimientos, cirugías o medicamentos que le hayan sido prescritos por el médico tratante de la administradora del régimen subsidiado a la que se encuentre afiliado⁵. Sin embargo, dicha presunción puede ser desvirtuada, siempre que se demuestre que el usuario del sistema cuenta con la capacidad económica para sufragar el servicio médico que solicita.

Finalmente, y en relación con el último de los requisitos señalados, la Corte Constitucional ha establecido que es necesario que los tratamientos, medicamentos, intervenciones o procedimientos, hayan sido prescritos u ordenados por un médico adscrito a la entidad encargada de la prestación de los servicios de salud, de lo contrario, ésta no tendría ninguna obligación de proporcionar el servicio médico requerido⁶.

4. Caso concreto.

La señora Liliana del Socorro Correa Quiroz en representación de su hija menor de edad Leidy Tatiana Quiroz Correa, interpuso acción de tutela contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida de la citada menor, como consecuencia de la negativa de la entidad demandada de autorizar la práctica de un examen de Cistouretrografía Miccional.

Antes de entrar a resolver de plano el problema jurídico planteado, recuerda la Sala que el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 consagra la presunción de veracidad. Figura que debe ser aplicada si, dentro del plazo establecido en la norma, la entidad o la persona accionada no rinde el informe solicitado⁷. El Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Antioquia) requirió el 30 de julio de 2007 a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia para que en el término de tres días manifestara lo que considerara pertinente y ejerciera así el derecho de defensa. La entidad demandada guardó silencio. Por tal razón la Corte tendrá por ciertos los hechos alegados por la accionante

Tal y como se estableció en el aparte de consideraciones generales de la presente providencia, la solución del problema jurídico aquí planteado exige la verificación del cumplimiento de las reglas de procedibilidad de la acción de tutela en estos casos. En el caso sub examine, encuentra esta Corporación que, no se configuran los elementos necesarios para que en los términos reconocidos reiteradamente por la jurisprudencia se conceda la presente acción de tutela, toda vez que la práctica del examen de Cistouretrografía Miccional, no fue prescrito por un facultativo adscrito a la entidad accionada.

Pese al incumplimiento de esta regla que hace que el mecanismo de amparo constitucional sea improcedente, la Sala advierte que en el presente caso, es obligación del juez de tutela garantizar por esta vía el derecho al diagnóstico como presupuesto fundamental para la adecuada prestación del servicio público de salud, máxime cuando la acción de tutela se interpuso a favor de una menor de edad que desde hace cuatro años tiene deteriorado su estado de salud por una infección urinaria que la aqueja.

Precisamente en la Sentencia T-343 de 2004, esta Corporación en relación el tema del derecho a un diagnóstico médico señaló:

“De otra parte, esta Corporación ha sostenido la tesis del derecho al diagnóstico como presupuesto de la prestación adecuada del servicio público de atención en salud,⁸ afirmando en reiteradas ocasiones que al no realizarse el examen de diagnóstico requerido para ayudar a detectar una enfermedad y así determinar el tratamiento necesario, se pone en peligro el derecho a la salud, en conexidad con el derecho fundamental a la vida.

“...en reciente jurisprudencia⁹ se sostuvo que el derecho a la seguridad social no se limita a prestar la atención médica quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas,

sino que también incluye el derecho al diagnóstico, el cual puede entenderse como ‘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.¹⁰’

“Así mismo, esta Corporación ha determinado que es inescindible el vínculo que existe entre los derechos a la dignidad, a la salud, a obtener un diagnóstico y a la vida, ya que existen casos en los cuales, de no obtenerse un diagnóstico a tiempo, el resultado puede ser fatal. Al respecto señaló la Corte que ‘El aplazamiento injustificado de una solución definitiva a un problema de salud, que supone la extensión de una afección o un malestar, vulnera el principio del respeto a la dignidad humana y el derecho fundamental a la vida, el cual no puede entenderse como una existencia sin dignidad. En esta medida, la demora injustificada en el diagnóstico y, por consiguiente, en la iniciación de un posible tratamiento que logre el restablecimiento de la salud perdida o su consecución, atenta contra los derechos a la salud en conexidad con la vida.¹¹’

“Y en sentencia T-178 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte sostuvo que: ‘No es normal que se niegue o se retrase la autorización de exámenes diagnósticos que los mismos médicos recomiendan, pues ello contraviene los derechos a la vida y a la salud de los afiliados, no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir, sino cuando se suspenden injustificadamente tratamientos que son necesarios para recuperar el restablecimiento de la salud perdida o cuando se niegan diagnósticos que revelarían o descartarían una anomalía en la salud.’ Concluye la misma Sentencia, recordando que: “no se puede oponer como argumento de la no realización de una examen médico, la no inclusión del mismo en el P.O.S. si este fue formulado por el médico tratante.’

Dicho en otras palabras, el derecho de la menor de edad Leidy Tatiana Quiroz Correa, implica que se conozca con certeza sus padecimientos y el tratamiento que requiere. Siendo posible controlar y aliviar a tiempo el padecimiento que la afecta, a través de la práctica en forma oportuna, eficiente y completa de los procedimientos prescritos¹².

En virtud de lo anterior, la Corte ordenará a la entidad accionada que autorice la remisión de

la menor Leidy Tatiana Quiroz Correa a fin de que sea debidamente valorada por un pediatra adscrito a esa entidad para que establezca qué patología padece e indique los procedimientos médicos a seguir.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Sentencia del 13 de agosto de 2007 proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Antioquia), dentro de la acción de tutela promovida en el proceso de la referencia y en consecuencia CONCEDER la tutela del derecho fundamental a la salud de la menor Leidy Tatiana Quiroz Correa.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Dirección Seccional de Salud de Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, remita a la menor Leidy Tatiana Quiroz Correa a un pediatra adscrito a esa entidad para que establezca qué patología padece la menor e indique los procedimientos médicos a seguir.

TERCERO.- LÍBRENSSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Dichas afirmaciones las realizó la señora Lyliana del Socorro Correa Quiroz en la diligencia de ampliación de declaración realizada en el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Antioquia).

2 Sobre el tema pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias T-1138 de 2005 y T-001 de 2006, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

3 Véase, Sentencia T-406 de 2001. M.P: Rodrigo Escobar Gil.

4 Véase, Sentencia T-1213 de 2004. M.P: Rodrigo Escobar Gil.

5 Véanse, entre otras, las Sentencias T-956 de 2004, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis; T-410 de 2002 y T-287 de 2005, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

6 Al respecto, ver entre otras las Sentencias T-256 de 2002 y T-350 de 2002 y T-1125 de 2002.

7El texto completo del citado artículo es el siguiente: artículo 20. PRESUNCION DE VERACIDAD. 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.

8 Sentencia T-849 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

9 Sentencia T-364 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 Sentencia T-366 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

11 Sentencia T-862 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

12 Véase Sentencia T-553 de 2006. M.P. Jaime Córdoba Triviño.