

DERECHO A LA SALUD-Doble connotación

DERECHO A LA SALUD-Fundamental

ACCION DE TUTELA-Inaplicación de la ley

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Alcance

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Criterios jurisprudenciales que obligan a las entidades promotoras y prestadoras de salud a garantizar este derecho

DERECHO A LA SALUD-Incorpora el derecho al diagnóstico

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Integralidad

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL-Definición

DERECHO AL DIAGNOSTICO-Práctica gamagrafía ósea corporal

Referencia: expediente T-1989723

Acción de tutela instaurada por Aída Rosario Ñaños Villacres contra la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR y otros

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D.C., dos (2) de diciembre de dos mil ocho (2008).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Jaime Araujo Rentería, Clara Inés Vargas Hernández 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 Segundo Civil Municipal de Ipiales en la acción de tutela instaurada por Aída Rosario Ñaños Villacres contra la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR, el Ministerio de la Protección Social y el Instituto Departamental de Salud de Nariño.

I. ANTECEDENTES

El pasado dieciséis (16) de abril de dos mil ocho (2008), la ciudadana Aída Rosario Ñaños Villacres interpuso acción de tutela ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Ipiales solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud los cuales, en su opinión, han sido vulnerados por la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, la accionante sustenta su pretensión en los siguientes

Hechos

1.- Aída Rosario Ñaños Villacres, quien pertenece al estrato 1, se encuentra inscrita en el régimen subsidiado de salud afiliada a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR (folio 7, cuaderno 1).

2.- Según consta en el expediente, a la accionante le fue diagnosticada una “raquialgia crónica con compromiso lumbar”, para la cual ha seguido un tratamiento “sin mejoría en su cuadro clínico” pues ésta se ha generalizado a un “dolor poliarticular” (folio 60, cuaderno 1).

3.- El 7 de abril de 2008, la actora acudió a consulta con el médico fisiatra Hugo García, adscrito al Hospital San Pedro de Pasto, debido a un dolor en la espalda y en los miembros inferiores. El médico mencionado le diagnosticó ARTRITIS REUMATOIDEA y le ordenó la realización de un examen denominado GAMAGRAFÍA OSEA CORPORAL TOTAL (folios 9 y 10, cuaderno 2). De acuerdo a lo expresado por el médico fisiatra, la necesidad de la gamagrafía radica en que los exámenes que se ha realizado la actora “no explican la persistencia de su dolor”, por lo que su la práctica es “importante” para “el diagnóstico y la conducta a seguir”, aunque no es “indispensable para el tratamiento” (folio 60, cuaderno 1).

4.- Ese mismo día, la peticionaria solicitó la autorización del examen a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR, quien se la negó porque, al ser un evento de segundo nivel, se encuentra excluido del POS-S, indicándole que debía solicitar la autorización al Instituto Departamental de Salud de Nariño (folio 8, cuaderno 1).

5.- Sobre la capacidad económica de la peticionaria, consta en el expediente que dejó de trabajar como empleada doméstica debido a su enfermedad, razón por la cual su esposo y su hijo mayor de edad la sostienen económicamente con los pocos ingresos que devengan cargando ladrillos en una ladrillera (entre \$4.000 y \$5.000 diarios), trabajo que no es estable sino esporádico (folios 33, 34 y 36, cuaderno 1).

6.- Aunque el médico tratante indica que la artritis reumatoidea que le fue diagnosticada a la señora Ñaños “no interfiere con el normal desempeño de sus actividades cotidianas” (folio 78, cuaderno 1), la peticionaria afirma se le dificulta caminar y padece de graves dolencias que se agudizan con el paso del tiempo (folios 2 y 3, cuaderno 1).

Solicitud de Tutela

7.- Con fundamento en los hechos narrados, la ciudadana Aída Rosario Ñaños Villacres solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud que considera han sido vulnerados al negarse la entidad demandada a autorizarle el examen ordenado por su médico tratante. Como consecuencia de ello pide ordenar a EMSSANAR que le autorice el examen GRAMAGRAFÍA OSEA CORPORAL TOTAL y todos aquellos servicios médicos que se requieran en razón del tratamiento de su enfermedad y que estén excluidos del POS-S (folio 5, cuaderno 1).

Respuesta de las entidades demandadas

8.- Mediante escrito recibido el día 22 de abril de 2008, EMSSANAR expresó que la patología padecida por la accionante (artritis) no está cubierta por el POS-S, razón por la cual todos los procedimientos y medicamentos que se requieran para el tratamiento de la misma, incluida la GRAMAGRAFÍA OSEA CORPORAL TOTAL, deben ser suministrados por el Instituto Departamental de Salud de Nariño, entidad que ha venido atendiendo a la señora Ñaños Villacres a través del Hospital San Pedro de Pasto y que tiene la obligación de continuar haciéndolo, con el respectivo acompañamiento de la EPS-S (folio 37, cuaderno 1). Por último

señaló que el médico fisiatra Hugo García no está adscrito a EMSSANAR (folio 55, cuaderno 1).

9.- El 22 de abril de 2008, el Instituto Departamental de Salud de Nariño, vinculado al proceso por el juez de primera instancia, indicó que las administradoras del régimen subsidiado deben garantizar directamente la prestación del servicio médico aún en los casos de procedimientos o medicamentos excluidos del POS-S, siempre y cuando se cumplan los requisitos que ha señalado la Corte Constitucional para estos eventos, caso en el cual tendrán derecho a recobrar lo gastado al FOSYGA (folios 56-59, cuaderno 1).

10.- El Ministerio de la Protección Social, vinculado al proceso por el juez de primera instancia, indicó, mediante escrito recibido el día 23 de abril de 2008, que cuando una persona adscrita al régimen subsidiado requiere un procedimiento excluido del POS-S éste deberá ser suministrado por la red prestadora de salud pública o privada que tenga contrato con el departamento respectivo, con cargo a los recursos del subsidio a la oferta. Como consecuencia de lo expresado solicita que, en caso de que se ordene la realización del examen, no se autorice el recobro al FOSYGA (folios 72-77, cuaderno 1).

Decisión judicial objeto de revisión

Sentencia de instancia única

11.- El Juzgado Promiscuo de Familia de Ipiales, por medio de auto proferido el dieciséis (16) de abril de dos mil ocho (2008), decidió declararse incompetente para conocer de la acción de tutela impetrada por la señora Ñaños Villacres debido a que el demandado, EMSSANAR, es un particular, caso en el cual, según el artículo 1 del Decreto 1382 de 2000, el competente es el juez civil municipal y no uno con la categoría de juez de circuito como el juzgado promiscuo de familia. En virtud de esta decisión, ordenó la remisión del expediente al juzgado municipal de Ipiales (folios 15 y 16, cuaderno 1).

12.- El Juzgado Segundo Civil Municipal de Ipiales decidió negar el amparo debido a que, según la información suministrada por el médico tratante, el examen ordenado “no es indispensable para el tratamiento y la enfermedad no interfiere con el normal desempeño de sus actividades cotidianas”, razón por la cual no se cumplía con uno de los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha señalado para otorgar procedimientos excluidos del POS-S,

cual es que la falta del mismo ponga en peligro la vida o la integridad personal del paciente (folio 87, cuaderno 1).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Problema jurídico

2.- En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR, el Ministerio de la Protección Social y/o el Instituto Departamental de Salud de Nariño vulneraron el derecho fundamental a la salud de la peticionaria al negarse a autorizarle el examen ordenado por el médico tratante.

3.- A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre los siguientes tópicos: (i) la protección del derecho a la salud mediante acción de tutela; (ii) la continuidad en el servicio público de salud como parte integrante del derecho fundamental a la salud; (iii) el derecho al diagnóstico como parte del derecho fundamental a la salud; (iv) el principio de integridad en el derecho a la salud y la procedencia de la orden de tratamiento integral; y (v) el caso concreto.

La protección del derecho a la salud mediante la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

4.- Según el artículo 49 de la Constitución Nacional, la salud tiene una doble connotación –derecho constitucional y servicio público¹-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad².

Señala el artículo 49 de la Constitución Nacional que le “[c]orresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación del servicio de salud a los habitantes [y] (...) establecer las

políticas de prestación de servicio de salud por entidades privadas y ejercer su vigilancia y control.” Esta facultad que la Constitución le otorga de manera amplia a las instituciones estatales y a los particulares comprometidos con la garantía de prestación del servicio de salud está conectada con la realización misma del Estado social de derecho y con los propósitos derivados del artículo 2º de la Constitución:

“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”

5.- La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la salud se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional. Son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la salud³. El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos afirma en su párrafo 1º que

‘toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios’.

El artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales contiene una de las disposiciones más completas y exhaustivas sobre el derecho a la salud. En su párrafo 1º determina que los Estados partes reconocen

“el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental’, mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas ‘medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho.”

La Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales con fundamento en la cual el Comité fijó el sentido y los alcances de los derechos y obligaciones derivados del Pacto, recordó que:

“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.” (Subrayas fuera de texto)⁴.”

6.- En el ordenamiento jurídico colombiano y, durante un amplio lapso, la doctrina constitucional – incluida la jurisprudencia de esta Corte –, acogió la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra. Los primeros reconocidos en su calidad de derechos fundamentales susceptibles de protección directa por vía de tutela. Los segundos, vistos como derechos de orden prestacional requeridos, por tanto, de una acción legislativa o administrativa para lograr su efectivo cumplimiento.

Desde muy temprano, el Tribunal Constitucional colombiano admitió, sin embargo, que los derechos sociales, económicos y culturales, llamados también de segunda generación, podían ser amparados directamente por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y el derecho fundamental a la vida u otro derecho fundamental, postura que se denominó “la tesis de la conexidad”. Como se ve muy bien, el asunto más relevante respecto de la conexidad no se ligaba tanto con el carácter fundamental de los derechos sino, se vinculaba, más bien, con la manera misma de hacerlos efectivos en la práctica.

7.- Es por ello que en pronunciamientos más recientes esta Corte ha señalado que los derechos civiles y políticos así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo como de índole positiva⁵. El Estado ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos – políticos, civiles, sociales, económicos y culturales – es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado). En este sentido, todos los derechos constitucionales fundamentales – con independencia de si son civiles,

políticos, económicos, sociales, culturales, de medio ambiente – poseen un matiz prestacional, y por ello su implementación práctica siempre dependerá de una mayor o menor erogación presupuestaria.

En este orden de ideas, despojar a los derechos prestacionales – como el derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, al acceso al agua potable entre otros – de su carácter de derechos fundamentales resulta no sólo confuso sino contradictorio, pues si se adopta esta tesis de ninguno de los derechos, ni siquiera del derecho a la vida, se podría predicar la fundamentalidad.

Restarles el carácter de derechos fundamentales a los derechos prestacionales, no armoniza, por lo demás, con las exigencias derivadas de los pactos internacionales sobre derechos humanos ya mencionados, que hacen parte del bloque de constitucionalidad según el artículo 93 de la Constitución. Como se vio, en ellos se ha superado esta diferenciación artificial que hoy resulta obsoleta así sea explicable desde una perspectiva histórica.

8.- De acuerdo con la línea jurisprudencial expuesta y que reitera la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende – ni puede depender – de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan, de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios – económicos y educativos – indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en una situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción).

9.- Ahora bien, una cosa es la fundamentalidad de los derechos y otra – muy distinta – la aptitud de hacerse efectivos tales derechos en la práctica o las vías que se utilicen para ese fin. En un escenario como el colombiano caracterizado por la escasez de recursos, en virtud de la aplicación de los principios de equidad, de solidaridad, de subsidiariedad y de eficiencia, le corresponde al Estado y a los particulares que obran en su nombre, diseñar estrategias con el propósito de conferirle primacía a la garantía de efectividad de los derechos de las personas más necesitadas por cuanto ellas y ellos carecen, por lo general, de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad.

En el caso del derecho fundamental a la salud, por ejemplo, la Corte Constitucional ha subrayado en múltiples ocasiones que éste no es un derecho cuya protección pueda solicitarse prima facie por vía de tutela. Su connotación prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos dentro de un contexto de recursos escasos.

Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las solicitudes de inaplicación de las normas legales o reglamentarias que rigen el sistema de salud únicamente podrá acudir al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional⁶ y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

11.- La fundamentalidad de los derechos cuyo contenido es acentuadamente prestacional, tal como sucede con el derecho a la salud, se manifiesta, entre otras cosas, en el hecho que ante la renuencia de las instancias políticas y administrativas competentes en implementar medidas orientadas a realizar estos derechos en la práctica, los jueces pueden hacer efectivo su ejercicio por vía de tutela cuando la omisión de las autoridades públicas termina por desconocer por entero la conexión existente entre la falta de protección de los derechos fundamentales y la posibilidad de llevar una vida digna y de calidad, especialmente de personas colocadas en situación evidente de indefensión. La falta de capacidad económica,

el estado de indigencia, el alto riesgo de ver afectadas las personas la posibilidad de vivir una vida digna, son circunstancias que han de ser consideradas por los jueces para determinar la procedencia de la tutela en caso de omisión legislativa y administrativa pues se trata de derechos fundamentales.

12.- De otra parte, en materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela la Corte ha estimado que, una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado. Es por este motivo que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección.

La continuidad en el servicio público de salud como parte integrante del derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

13.- Entre los principios que rigen el servicio público de salud, se encuentra el de continuidad, el cual implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Este principio consiste en que el Estado debe garantizar la prestación eficiente del servicio de salud, obligación que igualmente asumen las entidades privadas que se comprometan a garantizarlo y a prestarlo. La jurisprudencia de esta Corte, de manera reiterada⁷, ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible.

14.- La continuidad en la prestación del servicio público de salud se ha protegido no solo en razón de su conexión con los principios de efectividad y de eficiencia sino también por su estrecha vinculación con el principio establecido en el artículo 83 de la Constitución Nacional

de acuerdo con el cual “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.” Esta buena fe constituye el fundamento sobre el cual se construye la confianza legítima, esto es, la garantía que tiene la persona de que no se le suspenderá su tratamiento una vez iniciado.

15.- Es así, que este Tribunal Constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los usuarios a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de la prestación del servicio de salud. Así, en cada caso, deberá establecerse si son o no constitucionalmente aceptables⁸, las razones en las que la EPS o demás instituciones que suministren el servicio público de salud fundamenten su decisión de interrumpir el servicio.

Los criterios adoptados por esta Corte para garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud son:

“... (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”⁹.

La protección del derecho constitucional fundamental a la salud incluye el derecho al diagnóstico de conformidad con las reglas sentadas por la jurisprudencia constitucional.
Reiteración de jurisprudencia

16.- En reiteradas ocasiones la Corte Constitucional ha afirmado que el derecho al diagnóstico¹⁰ forma parte integral del derecho fundamental a la salud¹¹. En concreto, ha dicho esta Corporación que el derecho fundamental a la salud:

“no solamente incluye [el derecho a] reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas, sino que incorpora necesariamente (...) la seguridad de que, si los médicos 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, serán practicados con la prontitud necesaria y de manera completa los exámenes y pruebas que éstos ordenen”¹².

17.- Así mismo, esta Corte ha indicado que negar la realización de un examen diagnóstico significa privar a las personas de su derecho a que se detecte con mayor precisión en qué consiste la enfermedad que las aqueja y cómo se puede tratar su padecimiento e implica, en tal sentido, vulnerar, también, sus derechos fundamentales a la vida digna y a la integridad física, psíquica y emocional¹³.

En conclusión, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la negación o el retraso en la autorización de un examen diagnóstico ordenado por el médico tratante conlleva a un desconocimiento de los derechos fundamentales a la vida digna, a la integridad personal y a la salud.

18.- Ahora bien, la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales por la negación de exámenes diagnósticos no ocurre sólo “cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir, sino cuando (...) se niegan diagnósticos que revelarían o descartarían una anomalía en la salud”¹⁴.

Así mismo, ha sido la Corte enfática en señalar que es al médico tratante al que le corresponde determinar, de conformidad con las circunstancias particulares de cada paciente, si es o no necesario realizar un examen para determinar el estado de salud de los pacientes así como el posible tratamiento a seguir para obtener, bien, la mejoría, o las posibles soluciones médicas que le permitan al paciente vivir en condiciones dignas, de modo que la entidad prestadora de salud (del régimen contributivo o subsidiado) o la secretaria de salud departamental o municipal no puede negarse a practicarlo sobre la base de aspectos económicos, administrativos o de conveniencia institucional¹⁵, “pues esto prorroga caprichosamente la definición del tipo de padecimiento, así como la posibilidad de iniciar un tratamiento médico que permita el restablecimiento del estado de salud del paciente”¹⁶.

19.- Concretamente, en sentencia T-636 de 2007¹⁷ esta Sala sostuvo que el derecho a la realización de un examen de diagnóstico debe protegerse siempre que con la negación del mismo:

“(i) se pone en peligro la salud y la vida del paciente (Corte Constitucional. Sentencia T-849 de 2001); (ii) se impide prevenir el agravamiento de una enfermedad o su tratamiento efectivo o el manejo a largo plazo de la misma (Corte Constitucional. Sentencias T-260 de 1998, T-185 de 2004); (iii) se desconoce la estrecha relación que existe entre el resultado del examen y el tratamiento integral de la enfermedad (Corte Constitucional. Sentencia T-110 de 2004); (iv) se imposibilita que el paciente pueda ser tratado médicamente en forma tal que se le facilite “desarrollar al máximo sus actividades diarias y desempeñarse normalmente en sociedad” (Corte Constitucional. Sentencia T-304 de 2005)”

20.- En los casos enunciados previamente, o en otros similares en los que está en juego la garantía del derecho constitucional fundamental a la vida digna, a la integridad personal y/o a la salud de personas requeridas de examen diagnóstico, si la entidad que viene prestando los servicios de salud al paciente (entidad promotora de salud del régimen contributivo o subsidiado o secretaria de salud departamental, distrital o municipal), niega la prestación del servicio argumentando que éste se encuentra excluido del Plan Obligatorio de Salud, u otro tipo de razones económicas o administrativas, se debe conceder el amparo solicitado y ordenar a la entidad que venía suministrando el tratamiento prestar de inmediato el servicio que se requiera en virtud del principio de continuidad, sin importar, en definitiva, a quien le corresponde, según la legislación y su reglamentación, asumir el costo del examen pues aquél que responde por un servicio que, en principio, no debe prestar tiene derecho a recobrar lo pagado al responsable de hacerlo.

21.- En este orden de ideas, en los casos en que el examen diagnóstico se encuentra excluido del POS y la entidad que ha venido atendiendo al paciente es una empresa promotora de salud del régimen contributivo o subsidiado, la autoridad judicial debe constatar, también, el cumplimiento de los requisitos que en innumerables pronunciamientos han sido reiterados por esta Corporación para inaplicar las normas que definen el cubrimiento del Plan Obligatorio de Salud, esto es, (i) la existencia de una orden proveniente del médico tratante adscrito a la E. P. S., (ii) la imposibilidad de reemplazar este procedimiento por otro incluido en el P. O. S. y, (iii) la falta de capacidad económica del paciente o de su grupo familiar para sufragar el examen requerido¹⁸.

Como se señaló, en estos casos, una vez verificada la presencia de los requisitos anteriormente señalados, resulta procedente autorizar a la entidad promotora de salud a

recobrar lo gastado al FOSYGA, en el caso del régimen contributivo, o al ente territorial municipal, distrital o departamental, en el caso de régimen subsidiado, según se trate de un procedimiento de I, II, III o IV nivel de complejidad¹⁹.

Principio de integridad del derecho a la salud. Casos en los que procede la orden de tratamiento integral. Reiteración de jurisprudencia

22.- Existen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una relativa a la integridad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que tienen las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir necesidades preventivas, educativas, informativas, fisiológicas, psicológicas, entre otras.²⁰

La otra perspectiva, que interesa particularmente en el presente caso, es la que da cuenta de la necesidad de proteger el derecho fundamental a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de manera efectiva. Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un(a) paciente.

23.- Desde esta segunda óptica, el principio de integridad puede definirse en general como la obligación, en cabeza de las autoridades que prestan el servicio de salud en Colombia, de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios, para atender el estado de salud de un(a) afiliado(a)²¹; con límite únicamente en el contenido de las normas legales que regulan la prestación del servicio de seguridad social en salud y su respectiva interpretación constitucional.

24.- El mismo legislador en la Ley 100 de 1993 consagró este principio en el numeral 3° del artículo 153 cuando señaló que: “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”. De igual forma, el literal c del artículo 156 ibídem expresa 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 denominada el plan obligatorio de salud.”

25.- Resulta frecuente que las solicitudes elevadas a los jueces de amparo versen justamente sobre el reconocimiento de un conjunto de prestaciones relacionadas con una determinada condición de salud de una persona, que ha sido determinada por un médico.

En los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori , de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

26.- En todo caso, debe precisarse de manera clara que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.

La falta de atención respecto de este punto, puede derivar en que los jueces de tutela incurran en dictar órdenes indeterminadas, contrarias al ordenamiento jurídico cuyo cumplimiento pueda resultar problemático a la hora disponer las acciones necesarias para brindar la atención a los(as) afiliados(as) y beneficiarios(as), por parte de las entidades prestadoras del servicio de salud.

27.- En este orden, el principio de integralidad de la garantía del derecho a la salud, ha encontrado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional criterios puntuales a partir de los

cuales se configura la obligación de prestar de manera integral el servicio de salud. Así, cumplidos los presupuestos de la protección del derecho fundamental a la salud por medio de la acción de tutela, ante la existencia de un criterio determinador de la condición de salud de una persona, consistente en que se requiere un conjunto de prestaciones en materia de salud en relación con dicha condición²², siempre que sea el médico tratante quien lo determine, es deber del juez o jueza de tutela reconocer la atención integral en salud.²³

La Corte Constitucional ha encontrado criterios determinadores recurrentes en presencia de los cuales ha desarrollado líneas jurisprudenciales relativas al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud. Así, esta Corporación ha dispuesto que tratándose de: (i) sujetos de especial protección constitucional²⁴ (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas²⁵ (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios.

Lo anterior no debe ser interpretado como una especificación exhaustiva, pues es posible encontrar otros criterios razonables mediante los cuales se pueda hacer determinable la orden de atención integral en salud, como lo ha hecho en algunas ocasiones la Corte, por ejemplo en casos en que la situación de salud de una persona es tan precaria e indigna (sin que se trate de un sujeto de especial protección o de alguien que padezca de una enfermedad catastrófica), que se ordena el reconocimiento de todas las prestaciones que requiera para superar dicha situación²⁶.

Caso concreto

28.- En el caso concreto, la señora Aída Rosario Ñaños Villacrés considera vulnerado sus derechos fundamentales a la vida y a la salud debido a que la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR le negó la autorización del examen denominado GAMAGRAFIA OSEA CORPORAL TOTAL que le ordenó un fisiatra adscrito al Hospital San Pedro de Pasto, por estar excluido del POS-S al ser de segundo nivel de complejidad.

Consta en el expediente que la peticionaria no cuenta con recursos económicos pues dejó de trabajar como empleada doméstica debido a su enfermedad, razón por la cual su esposo y su hijo mayor de edad la sostienen económicamente con los pocos ingresos que devengan

cargando ladrillos en una ladrillera (entre \$4.000 y \$5.000 diarios), trabajo que no es estable sino esporádico (folios 33, 34 y 36, cuaderno 1). Además, está probado que pertenece al estrato 1 y se encuentra inscrita en el régimen subsidiado de salud (folio 7, cuaderno 1) lo cual hace presumir su falta de recursos, según la jurisprudencia de esta Corporación²⁷.

La descripción de la anterior situación basta para concluir que la acción de tutela es procedente en este caso por la presunta violación el derecho a la salud del accionante pues, según la jurisprudencia ya anotada, la tutela procede cuando la persona se encuentra en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer su derecho fundamental, en este caso, su derecho fundamental a la salud²⁸.

Analizada la procedibilidad de la acción de tutela en el caso se pasan a considerar las pretensiones del accionante.

29.- Esta Sala no comparte la decisión tomada por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ipiales consistente en negar el amparo solicitado pues, como se verá, tanto el Instituto Departamental de Salud de Nariño como EMSSANAR violaron los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la integridad personal de la peticionaria.

En primer lugar, el Instituto Departamental de Salud de Nariño vulneró el derecho a la continuidad del servicio de salud cuando, al negar la autorización del examen ordenado por el fisiatra Hugo García, interrumpió de manera injustificada el tratamiento médico que venía suministrándole a la actora.

En efecto, consta en el expediente (folio 60, cuaderno 1) que la señora Ñaños Villacrés venía siendo atendida en el Hospital San Pedro de Pasto por varios médicos adscritos a tal entidad, entre ellos el fisiatra Hugo García, debido a que le fue diagnosticada una “raquialgia crónica con compromiso lumbar” y una “artritis reumatoidea”. Esta institución, según afirmación hecha por EMSSANAR no desvirtuada por el Instituto Departamental de Salud de Nariño, tiene contrato con éste último para la prestación de servicios de salud de II y III nivel de complejidad no incluidos en el POS-S (folio 38, cuaderno 1). Aunque no se aprecia en el expediente prueba de la negación de servicios por parte del Instituto, ésta se deriva de la contestación de la acción de tutela de la referencia pues en ella tal entidad se rehúsa a autorizar el examen ordenado o cualquier otro tratamiento a la actora, ya que considera que estos deben ser suministrados por la EMSSANAR (folio 56, cuaderno 1).

Ahora bien, las razones esgrimidas por el Instituto Departamental de Salud de Nariño para negarse a continuar con la prestación del servicio de salud son completamente injustificadas, pues los artículos 43, 44 y 45 de la Ley 715 de 2001 prescriben que, en los casos en que una persona afiliada a el régimen subsidiado requiera de un servicio médico no incluido en el POS-S y no tenga capacidad de pago para asumir el costo de dichos servicios, como sucede en este caso, los entes territoriales tienen la obligación de garantizar la atención médica requerida con cargo a los recursos del subsidio a la oferta. En concreto, la ley mencionada indica que los departamentos tienen la obligación de suministrar la atención médica de segundo nivel de complejidad no prevista en el POS-S, que es precisamente la que se solicita en el caso sub lite (folio 8, cuaderno 1).

A pesar de la regulación contenida en las normas mencionadas, el Instituto Departamental de Salud de Nariño se niega, injustificadamente, a autorizar el examen ordenado o cualquier otro tratamiento a la actora, pues afirma que estos deben ser prestados por la EPS-S (folio 56, cuaderno 1). Como se señaló anteriormente, esta Corporación ha señalado que “los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”²⁹.

30.- En segundo lugar, el Instituto Departamental de Salud de Nariño violó los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la integridad personal al desconocer el derecho al diagnóstico, pues se negó, como consta en la contestación de la acción de tutela (folio 56, cuaderno 1), a autorizar el examen ordenado por el fisiatra Hugo García. Y ello es así porque la GAMAGRAFIA OSEA CORPORAL TOTAL es, según el médico tratante, “importante” para “el diagnóstico y la conducta a seguir”, ya que los demás exámenes que se ha realizado la actora “no explican la persistencia de su dolor” (folio 60, cuaderno 1).

Ya se señaló que, según la jurisprudencia constitucional, el derecho a la realización de un examen de diagnóstico debe protegerse siempre que con la negación del mismo “se desconoce la estrecha relación que existe entre el resultado del examen y el tratamiento integral de la enfermedad”³⁰, como sucede en el caso de la señora Ñaños, en el que el médico requiere del examen para determinar la causa de la persistencia de los dolores (diagnóstico) y, por consiguiente, la conducta a seguir (tratamiento).

Así mismo, se recordó que la Corte ha sido enfática en señalar que es al médico tratante al que le corresponde determinar si es o no necesario realizar un examen de diagnóstico, de modo que la entidad que suministra los servicios de salud no puede negarse a practicarlo sobre la base de aspectos económicos, administrativos o de conveniencia institucional³¹, como ocurren en el caso concreto, “pues esto prorroga caprichosamente la definición del tipo de padecimiento, así como la posibilidad de iniciar un tratamiento médico que permita el restablecimiento del estado de salud del paciente”³².

31.- Lo anterior no significa que EMMSSANAR quedara relevada de toda responsabilidad frente a la prestación de servicios de salud a la señora Ñaños Villacrés. Como ha señalado esta Corporación en anteriores ocasiones, “la responsabilidad de la entidad prestadora de acompañar a sus usuarios no varía aunque determinadas acciones y procedimientos no le corresponda adelantarlos directamente, esto con sustento en que el usuario sigue siendo su afiliado y por ende su cuidado y recuperación se encuentra bajo la responsabilidad de la entidad”³³.

En este sentido esta Corporación “ha venido insistiendo en que tanto las empresas promotoras, como las administradoras del Sistema de Seguridad Social en Salud, están obligadas a informar, orientar, apoyar y acompañar al usuario que demanda una atención no incluida en los Planes obligatorios, en especial cuando tiene derecho a demandar del Estado la prestación. Obligaciones estas que se deben evaluar en cada caso, analizando las condiciones del afiliado y las particularidades de su padecimiento, porque es posible que algunos pacientes solamente requieran una debida información, pero otros pueden demandar no solo información sino además el acompañamiento y la coordinación de la E.P.S. o la A.R.S. durante la demanda de atención y el proceso de su recuperación”³⁴.

En el presente caso, EMMSSANAR se limitó a entregarle a la actora un formato de negación de servicios de salud, en el cual le indicaba que, para obtener la práctica del examen, debía dirigirse al Instituto Departamental de Salud y le suministraba la dirección del mismo (folio 8, cuaderno 1), lo cual no resulta suficiente a la luz de las condiciones de la afiliada, persona enferma perteneciente al estrato 1, y de las particularidades de su padecimiento, que le dificulta caminar pues “los huesos se rozan causando dolor, inflamación y rigidez” (folio 53, cuaderno 1). La EPS-S estaba obligada en este caso a acompañar y coordinar de forma activa la solicitud del examen ordenado ante el Instituto Departamental de Salud de Nariño.

De acuerdo con lo anterior, la Sala de Revisión ordenará al Instituto Departamental de Salud de Nariño que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, autorice el examen GAMAGRAFIA OSEA CORPORAL TOTAL a la señora Aída Rosario Ñaños Villacrés, según la orden del médico tratante. Además, se le ordenará a EMSSANAR que brinde oportunamente toda la información y el acompañamiento que requiera la señora Aída Rosario Ñaños Villacrés en el trámite de la autorización del examen mencionado y coordine la efectiva realización del mismo.

32.- Por último, la Sala considera necesario pronunciarse sobre la petición de la señora Ñaños Villacrés consistente en que se dé una orden de tratamiento integral.

A la luz de la jurisprudencia de esta Corporación resulta procedente la orden de tratamiento integral pues la señora Ñaños Villacrés requiere un conjunto de prestaciones en materia de salud en relación con las patologías que padece (“raquialgia crónica con compromiso lumbar” y “artritis reumatoidea”), según ha sido determinado por sus médicos tratantes, pues la actora sigue un tratamiento “por neurocirugía, cirugía de columna, reumatología y fisioterapia” (folio 60, cuaderno 1). Estas prestaciones serán determinadas en concreto exclusivamente por los médicos tratantes adscritos a EMSSANAR o a las entidades públicas o privadas con las que el Departamento de Nariño tenga contrato para la prestación de servicios de salud no cubiertos por el POS-S, según su criterio técnico.

Ahora bien, es necesario reiterar que la orden de tratamiento integral está atada a los servicios médicos que requiera la accionante para tratar las enfermedades descritas y a lo que determinen los médicos tratantes mencionados, pues no se puede entender esta orden como una “cheque en blanco” que la habilite para solicitar todo tipo de servicios médicos, ya que ésta no es la finalidad de la decisión, lo que se busca con ella es evitar que la demandante se vea en la obligación de recurrir a la acción de tutela cada vez que requiera una cita, un medicamento, un procedimiento o un servicio determinado por sus médicos tratantes para las patologías ya descritas, como en efecto ya le ha sucedido³⁵. Todo ello en consideración a las particulares condiciones que la demandante acredita en este caso.

En este orden de ideas, se le ordenará al Instituto Departamental de Salud de Nariño que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice todos los servicios médicos necesarios para atender las enfermedades de

“raquialgia crónica con compromiso lumbar” y “artritis reumatoidea” que sufre Aída Rosario Ñaños Villacrés, que sean ordenados por los médicos tratantes adscritos a las entidades públicas o privadas con las que tenga contrato, y que le correspondan por estar excluidos del POS-S.

Así mismo, se le ordenará a EMSSANAR que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice todos los servicios médicos necesarios para atender las enfermedades de “raquialgia crónica con compromiso lumbar” y “artritis reumatoidea” que sufre Aída Rosario Ñaños Villacrés, que sean ordenados por los médicos tratantes adscritos a la EPS-S, y que le correspondan por estar incluidos en el POS-S.

Por último, es necesario prevenir al Instituto Departamental de Salud de Nariño y a EMSSANAR para que, en lo sucesivo, se abstengan de negar la prestación de un servicio de salud ordenado por el médico tratante a Aída Rosario Ñaños Villacrés con base en la discusión sobre a quien le corresponde, legal o reglamentariamente, la prestación del servicio, sin perjuicio del derecho de recobro que posee aquél que responde por un servicio que, en principio, no debe prestar.

De acuerdo con lo anterior, la Sala de Revisión revocará el fallo proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ipiales en la acción de tutela instaurada por Aída Rosario Ñaños Villacrés contra la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud EMSSANAR, el Ministerio de la Protección Social y el Instituto Departamental de Salud de Nariño y concederá el amparo de los derechos fundamental a la vida digna, a la salud y a la integridad personal de la actora.

III. DECISION

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

Primero.- REVOCAR por las razones expuestas la sentencia proferida en el proceso de la referencia por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ipiales y, en consecuencia, CONCEDER

el amparo de los derechos fundamental a la vida digna, a la salud y a la integridad personal de Aída Rosario Ñaños Villacrés.

Segundo.- ORDENAR al Instituto Departamental de Salud de Nariño que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, autorice el examen GAMAGRAFIA OSEA CORPORAL TOTAL a la señora Aída Rosario Ñaños Villacrés, según la orden del médico tratante.

Cuarto.- ORDENAR al Instituto Departamental de Salud de Nariño que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice todos los servicios médicos necesarios para atender las enfermedades de “raquialgia crónica con compromiso lumbar” y “artritis reumatoidea” que sufre Aída Rosario Ñaños Villacrés, que sean ordenados por los médicos tratantes adscritos a las entidades públicas o privadas con las que tenga contrato, y que le correspondan por estar excluidos del POS-S.

Quinto.- ORDENAR a EMSSANAR que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice todos los servicios médicos necesarios para atender las enfermedades de “raquialgia crónica con compromiso lumbar” y “artritis reumatoidea” que sufre Aída Rosario Ñaños Villacrés, que sean ordenados por los médicos tratantes adscritos a la EPS-S, y que le correspondan por estar incluidos en el POS-S.

Sexto.- PREVENIR al Instituto Departamental de Salud de Nariño y a EMSSANAR para que, en lo sucesivo, se abstengan de negar la prestación de un servicio de salud ordenado por el médico tratante a Aída Rosario Ñaños Villacrés con base en la discusión sobre a quien le corresponde, legal o reglamentariamente, la prestación del servicio, sin perjuicio del derecho de recobro que posee aquél que responde por un servicio que, en principio, no debe prestar.

Séptimo.- 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

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 En relación con el derecho a la salud, esta Corporación ha señalado que este es un derecho asistencial, porque requiere para su efectividad de normas presupuétales, procedimentales y de organización que hagan viable la eficacia del servicio público. Ver sentencia T-544 de 2002 y T-304 de 2005, entre otras.

2 Al respecto, consultar sentencias C-577 de 1995 y C-1204 de 2000.

3 El derecho a la salud se reconoce en el inciso iv) del apartado e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; en el apartado f) del párrafo 1 del artículo 11 y el artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979; así como en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989. Varios instrumentos regionales de derechos humanos, como la Carta Social Europea de 1961 en su forma revisada (art. 11), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981 (art. 16), y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (art. 10), también reconocen el derecho a la salud. Análogamente, el derecho a la salud ha sido proclamado por la Comisión de Derechos Humanos, así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales.”

4 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, Observación General 14, (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y

Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000).

6 En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha afirmado de manera reiterada que existen personas a quienes la Constitución misma dota de un amparo específico bien sea por razón de su edad – niños, niñas – o por causa de encontrarse en especiales circunstancias de indefensión – personas con enfermedades catastróficas, reclusos, mujeres embarazadas o personas colocadas en situaciones de debilidad económica, física o psíquica manifiesta. Frente a estas personas, el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud es reforzado debido al grado de vulnerabilidad que, en ocasiones, deben afrontar. Ver sentencias T-1081 de 2001, T-850 de 2002, T-859 de 2003 y T-666 de 2004.

7 Sentencias T-170 de 2002, T-1210 de 2003, C-800 de 2003 y T-777 de 2004, T-769 de 2007, T-148 de 2007, T-438 de 2007, entre otras.

8 Sentencia T-438 de 2007 y T-064 de 2006

9 Sentencia T-148 de 2007, T-438 de 2007 y T-1198 de 2003.

10 A este respecto estima la Sala pertinente recordar la definición contenida en el literal 10 del artículo 4º del Decreto 1938 de 1994 de conformidad con la cual debe entenderse por diagnóstico “todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad”.

11 Sentencias T-323 de 2008 ; T-253 de 2008 ; T-790 de 2007 ; T-725 de 2007; T-636 de 2007 ; T-148 de 2007; T-499 de 2007; T-500 de 2007; T-887 de 2006; T-752 de 2006; y T-555 de 2006, entre otras.

12 Sentencias T-636 de 2007 y T-366 de 1999, entre otras.

13 Sentencias T-253 de 2008 y T-636 de 2007, entre otras.

14 Sentencias T-323 de 2008, T-253 de 2008 y T-636 de 2007.

15 Sentencias T-323 de 2008, T-253 de 2008, T-790 de 2007, T-636 de 2007 y T-366 de

1999, entre otras.

16 Sentencia T-790 de 2007.

17 Reiterada por la sentencia T-253 de 2008.

18 Sentencia T-253 de 2008.

19 La ley 715 de 2001 “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”, indica que los municipios, a través de las EPS del Régimen Subsidiado o en forma directa, deben garantizar el suministro de los servicios médicos de nivel de complejidad I, cuando estos se encuentran excluidos del POS-S. Por su parte, los departamentos y distritos, mediante la celebración de contratos con EPS del Régimen Subsidiado, tienen la obligación de suministrar la atención médica de los niveles II, III y IV no prevista en el POS-S.

20 Sobre el particular se puede consultar las sentencias T-926 de 1999, T-307 de 2007 y T-016 de 2007, entre otras.

21 Consultar Sentencia T-398-08 y T-518 de 2006

22 Ver sentencia T-581-07.

23 Ver sentencia T-398-08.

24 Ver Sentencia T-459 de 2007

25 Ver Sentencias T-584-07, T-581-07 y T-1234 de 2004.

26 Ver por ejemplo, las sentencias T-160 de 2007 y T-459 de 2007

27 Ver también las sentencias T-306 de 2005, T-829 de 2004 y T-113 de 2002 entre otras.

28 Consideración número 10 de la presente sentencia.

29 Sentencia T-148 de 2007, T-438 de 2007 y T-1198 de 2003.

30 Sentencia T-636 de 2007, entre otras.

31 Sentencias T-323 de 2008, T-253 de 2008, T-790 de 2007, T-636 de 2007 y T-366 de 1999, entre otras.

32 Sentencia T-790 de 2007.

33 Sentencia T-059 de 2007.

34 Ibíd.

35 Con anterioridad, la accionante se vio obligada a interponer una acción de tutela con el fin de obtener la autorización para la realización de un examen denominado “resonancia magnética de la columna lumbosacra”.