

DERECHO A LA SALUD DEL MENOR-Práctica de examen médico, así no haya sido ordenado por Médico adscrito al ISS/DERECHO AL DIAGNOSTICO EN ENFERMEDAD DE MENOR DE EDAD-Caso en que se cumple el requisito de que el examen ordenado por el Médico externo contribuya al diagnóstico de la afección que venía siendo tratada

En el presente caso se ha constatado que el examen diagnóstico prescrito por el especialista en nefrología pediátrica al menor, es requerido para determinar el origen de su afección y proporcionar el tratamiento adecuado para ésta, pues los medicamentos y exámenes realizados hasta el momento se han mostrado ineficaces para revelar cuál es la situación específica de salud del niño. Se cumple así el requisito de que el examen sea necesario. Además, la intervención del médico externo al Instituto de Seguro Social fue posterior a que los médicos adscritos a la entidad hubieran atendido, sin resultados satisfactorios al menor. Igualmente, el padre del menor presentó ante el ISS el concepto del médico externo, con el fin de que un médico adscrito lo valorara, pero no recibió ninguna respuesta. Se cumple así el requisito de que el examen ordenado por el médico externo contribuya al diagnóstico de la afección que ya venía siendo tratada. Por esta razón, la negativa de la EPS a ordenar la práctica del examen, fundada en que el médico que lo ordenó no se encuentra adscrito a dicha entidad, es violatoria de los derechos fundamentales del menor. Si bien el examen no fue ordenado por un médico adscrito al Instituto de Seguro Social EPS, en el caso concreto se ordenará la práctica del examen Renograma sec (TFG) dpta y prueba diurética que ordenó el Dr. para proteger los derechos fundamentales del menor. Con todo, la Entidad Promotora de Salud, si lo considera pertinente, podrá remitir al menor a un médico especialista de su propia red para que evalúe el caso y proponga una alternativa terapéutica. En todo caso, la eventual revisión de la situación por parte de un médico especialista del Instituto Seguro Social EPS no podrá poner en riesgo el derecho a la salud y la integridad física del menor, y deberá tener en cuenta la historia clínica del paciente y los dictámenes del médico particular. Por último, la EPS deberá disponer los medios para asistir de forma eficiente en el eventual tratamiento que defina el médico tratante, dado que se trata de un menor con una afección grave de su salud.

Referencia: expediente T-1783938

Acción de tutela instaurada por Alvin Ellis Nieto, en representación de su hijo Christian Camilo Ellis Jiménez, contra el Instituto de Seguro Social, Seccional Santander.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., quince (15) de febrero de dos mil ocho (2008)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido, en primera instancia, por el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Barrancabermeja dentro de la acción de tutela iniciada por Alvin Ellis Nieto, en representación de su hijo Christian Camilo Ellis Jiménez, contra el Instituto Seguro Social.

El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del auto de diciembre catorce (14) de dos mil siete (2007) proferido por la Sala de Selección Número doce.

Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción de tutela ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.<sup>1</sup>

1. Alvin Ellis Nieto interpuso acción de tutela el día trece (13) de agosto de dos mil siete (2007) actuando en representación de su hijo Christian Camilo Ellis Jiménez, en contra del Instituto de Seguro Social Seccional Santander aduciendo la vulneración, por parte de tal entidad, de los derechos a la vida, a la integridad personal, a la salud y a la seguridad social de su hijo de cinco años de edad. Relata el tutelante que su hijo Christian Camilo ha sufrido por un periodo considerable de tiempo de infecciones urinarias recurrentes –diagnóstico al cual llegó el último médico de la entidad que lo atendió- las cuales fueron tratadas por la

institución prestadora de salud con medicamentos genéricos que no conllevaron a la mejoría del paciente.

En consecuencia, Alvin Ellis Nieto acudió a un especialista en nefrología pediátrica Dr. José de la Cruz Moreno López, no adscrito al Seguro Social, quien ordenó el examen Renograma sec (TFG) dpta y prueba diurética<sup>2</sup>. La orden del examen fue entregada por el tutelante el cinco (5) de junio de dos mil siete (2007) en el Centro de Atención Ambulatoria (CAA) del ISS de Barrancabermeja y a la fecha de la interposición de la acción de tutela no se había obtenido respuesta por parte de la entidad. Con la acción de tutela el accionante pretendía, por un lado, que se ordenara al Instituto de Seguro Social la práctica inmediata del examen en cuestión y, por otro, que se ordenara “el inmediato tratamiento de la enfermedad del menor sin las excusas para la postergación en la entrega de medicamentos y/o atención médica requerida.”

2. El Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Barrancabermeja conoció del proceso de tutela en primera instancia. El treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007) el Juez profirió sentencia denegando el amparo, basándose en el siguiente argumento: La solicitud de práctica del examen no fue atendida “(...) según lo da a conocer la EPS por encontrarse fuera del POS y no haber sido prescrita por el médico tratante adscrito al ISS, condiciones requeridas según reiterada jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional para acceder a tutelar, en tales eventos, lo cual torna en improcedente la tutela, aunado a ello tiénese que no se dice en el escrito tutelar que la vida del menor se encuentra en peligro de no practicarle los exámenes prescritos (...)”.

3. El día tres (3) de septiembre de dos mil siete (2007), algunos días después de haber sido proferida la sentencia de instancia, el Ministerio de la Protección Social envió un escrito al Juez Tercero Promiscuo de Familia en el que afirma: “El procedimiento denominado RENOGRAMA DIURÉTICO con DPTA, se encuentra incluido en el POS conforme al artículo 77 de la Resolución No. 5261 de 1994 (...)”. No obstante la sentencia no fue impugnada.

4. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido uniforme<sup>3</sup> en considerar que los menores de edad son titulares del derecho fundamental a la salud y que no es necesario para tutelar dicho derecho, analizar si la vida del niño está en peligro. También ha dicho la Corte que, en ciertas circunstancias, la negativa de las entidades de salud de suministrar

tratamientos, medicamentos y otros servicios médicos a menores de edad, por haber sido prescritos por médicos no adscritos a la entidad que contribuyen al diagnóstico<sup>4</sup> es una vulneración de sus derechos fundamentales cuando éstos son necesarios para preservar la salud del menor.

5. En el presente caso se ha constatado que el examen diagnóstico prescrito por el especialista en nefrología pediátrica a Christian Camilo Ellis Jiménez, es requerido para determinar el origen de su afección y proporcionar el tratamiento adecuado para ésta, pues los medicamentos y exámenes realizados hasta el momento se han mostrado ineficaces para revelar cuál es la situación específica de salud del niño. Se cumple así el requisito de que el examen sea necesario. Además, la intervención del médico externo al Instituto de Seguro Social fue posterior a que los médicos adscritos a la entidad hubieran atendido, sin resultados satisfactorios al menor. Igualmente, el padre del menor presentó ante el ISS el concepto del médico externo, con el fin de que un médico adscrito lo valorara, pero no recibió ninguna respuesta. Se cumple así el requisito de que el examen ordenado por el médico externo contribuya al diagnóstico de la afección que ya venía siendo tratada. Por esta razón, la negativa de la EPS a ordenar la práctica del examen, fundada en que el médico que lo ordenó no se encuentra adscrito a dicha entidad, es violatoria de los derechos fundamentales del menor.

Si bien el examen no fue ordenado por un médico adscrito al Instituto de Seguro Social EPS, en el caso concreto se ordenará la práctica del examen Renograma sec (TFG) dpta y prueba diurética que ordenó el Dr. De la Cruz Moreno López para proteger los derechos fundamentales del menor.

Con todo, la Entidad Promotora de Salud, si lo considera pertinente, podrá remitir al menor a un médico especialista de su propia red para que evalúe el caso y proponga una alternativa terapéutica. En todo caso, la eventual revisión de la situación por parte de un médico especialista del Instituto Seguro Social EPS no podrá poner en riesgo el derecho a la salud y la integridad física de Christian Camilo Ellis Jiménez, y deberá tener en cuenta la historia clínica del paciente y los dictámenes del médico particular. Por último, la EPS deberá disponer los medios para asistir de forma eficiente a Christian Camilo Ellis Jiménez en el eventual tratamiento que defina el médico tratante, dado que se trata de un menor con una afección grave de su salud.

Finalmente, no se ordenará el recobro al FOSYGA ya que, tal como indicó el Ministerio de la Protección Social, el procedimiento ordenado sí se encuentra incluido en el POS.

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

## RESUELVE

Primero.- Revocar la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia y en su lugar conceder la tutela del derecho fundamental a la salud del menor Christian Camilo Ellis Jiménez.

Segundo.- Ordenar al Instituto de Seguro Social, Seccional Santander, que si aún no lo ha hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, autorice la práctica del examen Renograma sec (Tfg) dpta y prueba diurética, de acuerdo a lo determinado por el médico especialista.

El Instituto de Seguro Social E.P.S podrá remitir al menor a un médico especialista adscrito a su red, para que continúe con el tratamiento de Christian Camilo en los términos señalados en la parte motiva de esta sentencia. Mientras no lo haga, valdrán las órdenes del especialista que actualmente tiene a su cargo el caso de Christian Camilo Ellis Jiménez de manera particular.

Tercero.- Para garantizar la efectividad de la acción de tutela, el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia notificará esta sentencia dentro del término de cinco días después de haber recibido la comunicación, de conformidad con el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto.- Líbrese por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado Ponente

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre ellas, por ejemplo, en las sentencias T-549 de 1995 (MP Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería) y T-959 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

3 En diversas ocasiones la Corte Constitucional ha considerado el derecho a la salud de los niños como fundamental, algunos de estos casos son: T-069 de 2005 (MP Rodrigo Escobar Gil) en la que la Corte consideró que la negativa de la EPS de proporcionar unos audífonos digitales de alta potencia a un menor, bajo el argumento de que se encontraban excluidos del POS, era violatorio de su derecho fundamental a la salud; T-365 de 2005 (MP Clara Inés Vargas) en la que la Corte consideró que la negativa de la EPS. a practicar una Artro Resonancia de cadera izquierda a un menor, bajo el argumento de que se encontraba excluida del POS, era violatorio de su derecho fundamental a la salud; T-646 de 2005 (MP Alfredo Beltrán Sierra) en la cual la Corte consideró que la negativa de la EPS a suministrar un medicamento para combatir una Rinitis Alérgica, reflujo, hipertrofia adenoidea a un menor, bajo el argumento de que se encontraba excluido del POS, era violatorio de su derecho fundamental a la salud; T-973 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en la cual la Corte consideró que la exigencia de la E.P.S del pago de cuotas moderadoras y de copagos, para suministrar la atención especializada requerida por un menor que sufrió quemaduras de vías digestivas por ingestión accidental de ácido muriático era violatorio de su derecho fundamental a la salud, T-380 de 2007 (MP Jaime Araujo Rentería) en la cual la

Corte consideró que la negativa de la E.P.S. a prestar un servicio médico de urgencia a un menor por razones de multiafiliación, era violatorio de su derecho fundamental a la salud.

4 La Corte Constitucional ha considerado que, bajo ciertas circunstancias, la negativa de la E.P.S de suministrar servicios de salud por no haber sido prescritos por un médico adscrito a la entidad constituye una vulneración de los derechos fundamentales a la vida, integridad personal y salud (en los eventos en que éste es considerado como un derecho fundamental autónomo). Un ejemplo de ello es la sentencia T-835 de 2005 (MP Clara Inés Vargas Hernández) en la cual la Corte consideró que era violatorio del derecho fundamental a la integridad y a la salud de una menor con una enfermedad denominada pubertad precoz no suministrar un tratamiento, ordenado por un médico particular, que contribuía al diagnóstico.