

Sentencia T-343/04

DERECHO A LA SALUD-Incorpora el derecho al diagnóstico

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por realización de examen médico

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-839027

Acción de tutela instaurada por Dennys Morelly Hernández León contra la E.P.S. Servicios Occidental de Salud S.A. S.O.S., Sede Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil Municipal de Bogotá y Veintiséis Civil del Circuito de Bogotá en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Dennys Morelly Hernández León contra la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S., Sede Bogotá.

I. ANTECEDENTES.

Afirma que se encuentra afiliada a la E.P.S. Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. desde el 8 de junio de 2001, y aunque presentó con la debida antelación la documentación requerida para el trámite, la entidad demandada niega la práctica del examen, ya que se trata de un servicio: "...no pertinente...", toda vez que "...no se encuentra fundamento del servicios solicitado con las posibilidades de manejo o terapéuticas de acuerdo con los protocolos de

manejo para ese evento establecido.”

II. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA.

La Directora de la Sede de Bogotá, de la E.P.S. demandada, mediante escrito dirigido al Juzgado de primera instancia, dio respuesta a la acción de tutela manifestando que de conformidad con lo establecido en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, Ley 100 de 1993 y Decreto 806 de 1998, las E.P.S. solo están obligadas a suministrar a los usuarios los servicios contemplados en las normas que rigen la materia y dado que los recursos para invertir en el POS son restringidos a lo asignado por las Unidades de Pago por Capitación UPC, los usuarios deben asumir con sus propios recursos los servicios excluidos o adquirir un plan complementario.

Agrega que el auditor médico de la entidad, basado en la Norma Técnica para la Detección Temprana del Cáncer, que hace parte de la Resolución 412 de 2000 del Ministerio de Salud, negó la orden de servicio solicitada por la peticionaria en razón a que se trata de un examen no pertinente, toda vez que la norma define como protocolo inicial de manejo en este tipo de eventos, la realización de una mamografía que en caso de ser sospechosa de lesión, permite tener acceso a los servicios de diagnóstico definitivo y tratamiento. Por lo tanto concluye que no ha existido violación de derecho fundamental alguno, pues los servicios que ha requerido la peticionaria se han prestado dentro de los lineamientos de la ley.

III. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION.

Conoció en primera instancia el Juzgado Cuarenta y Tres Civil Municipal de Bogotá que en sentencia de septiembre 17 de 2003, concedió el amparo solicitado ordenando a la entidad demandada practicar el examen en 48 horas. Precisa en la providencia que el amparo debe concederse atendiendo la gravedad que representa la enfermedad y el hecho de que el examen fue prescrito por su médico tratante para determinar su causa, forma de evolución, medicamentos y el tratamiento que se requiere. Por lo tanto no comparte la postura de la entidad accionada, toda vez que el auditor médico no es quien ha venido tratando a la paciente y no conoce de cerca la enfermedad que padece, como si lo hace la médica tratante que considera que es con ese estudio y no con otro con el que puede iniciar el tratamiento de

la paciente.

Impugnado el fallo, el Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de Bogotá, mediante providencia del 14 de noviembre de 2003, resolvió revocar el fallo del Primera Instancia y en su lugar negar el amparo solicitado teniendo en cuenta que no se acreditó la necesidad de practicar el examen para salvar la vida de la peticionaria, sino que apenas constituye un examen previo destinado a detectar una eventual lesión maligna para lo cual existen otros procedimientos médicos. Agrega que la entidad accionada expuso claramente los motivos para considerar que la practica del examen no es de vital importancia en este estado de salud de la accionante, quien deberá asesorarse del médico tratante para que reciba una correcta orientación para el tratamiento de la enfermedad.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

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

Según jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el derecho a la salud ha sido considerado como un servicio público y un derecho prestacional protegido constitucionalmente¹, que adquiere carácter fundamental cuando está en relación de conexidad con otros derechos que ostentan esa calidad, como la vida, la integridad personal y la dignidad².

La garantía plena de la vida humana, entendida como un valor superior del ordenamiento constitucional, también es un derecho humano, natural y fundamental, que en todo caso, cobra una especial connotación, y en determinados eventos lo vincula y relaciona con otros derechos, que sin perder su autonomía, le son consustanciales y dependen de él, como la salud y la integridad física; por ello, esta Corte ha expuesto reiteradamente, que la salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, pero nunca desligados de la vida humana

que los abarca de manera directa. Por ello, cuando se habla del derecho a la vida se comprenden necesariamente los derechos a la salud e integridad física, porque lo que se predica del género, también cobija a cada una de las especies que lo integran.

En concordancia con lo anterior, la Corte ha precisado en diversos pronunciamientos que el derecho a la vida no consiste en la simple existencia biológica, sino que implica, además, la posibilidad de que el individuo lleve una vida en condiciones dignas a todo ser humano, lo más lejano posible al sufrimiento, de manera que pueda desempeñarse normalmente en sociedad. La negación de este derecho, es la prolongación de dolencias físicas, la generación de nuevos malestares y el mantenimiento de un estado de enfermedad, cuando es perfectamente posible mejorarla en aras de obtener una óptima calidad de vida. Al respecto, en la sentencia T-171 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte sostuvo que el derecho a la salud se entiende como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento”.³

Así entonces, ha precisado la Corte, el derecho a la salud puede ser amparado por vía de acción de tutela, toda vez que su amenaza o vulneración, también pone en riesgo los derechos fundamentales con los cuales tiene directa relación. De igual manera, en aquellos eventos en los cuales la salud y la vida de las personas se encuentran grave y directamente comprometidas a causa de operaciones no realizadas, tratamientos inacabados, diagnósticos dilatados, drogas no suministradas etc., bajo pretextos puramente económicos, aún contemplados en normas legales o reglamentarias, la jurisprudencia ha permitido que el juez de tutela ampare los mencionados derechos teniendo en cuenta la prevalencia de los preceptos constitucionales superiores⁴.

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,⁵ 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.

Por esta razón, en reciente jurisprudencia⁶ 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.”⁷”

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.”⁸”

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.”

Así entonces, siendo las pruebas diagnósticas determinantes para la salud y vida del afectado, la entidad no puede desestimarlas, anteponiendo razones de índole administrativa, toda vez que la confirmación que se haga a tiempo, de cualquier patología puede constituir la mejoría total de los problemas que se padecen.

3. Hecho superado.

No obstante lo anterior la jurisprudencia ha sostenido que en aquellos eventos en los cuales la pretensión fue satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia e inmediatez y, por ende su justificación constitucional, por lo que el amparo deberá negarse. Al respecto la Corte ha dicho que:

“El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

“En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

“No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser..”⁹.

En el caso de la referencia, se tiene que el motivo que generó la presentación de la acción de tutela ya desapareció, pues de acuerdo a la comunicación de marzo 24 de 2004 enviada por la señora Dennys Morelly Hernández León, el examen Eco Mamografía Bilateral ordenado por su médico tratante fue practicado por la entidad accionada. En su comunicación la señora Dennys Morelly Hernández indicó que: “...de acuerdo al fallo dado por el Juzgado 43 Civil Municipal de Bogotá, el día 18 de septiembre de 2003, la EPS Servicio Occidental de Salud SOS dio cumplimiento a esa consideración, autorizándome el examen Ecografía Mamaria Bilateral, el cual me practique a finales del mes de septiembre de 2003.”

Por consiguiente y en vista de que se está frente a un hecho superado, la Sala confirmará la providencia de segunda instancia, pero por los motivos expuestos en esta sentencia.

V. DECISION.

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia de noviembre 14 de 2003 proferida por el Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de Bogotá, pero por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo. 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.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

IVAN HUMBETO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Al respecto se deben consultar las Sentencias SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, SU-039 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara, T-236 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz, T-395 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-489 y T-560 de 1998, Vladimiro Naranjo Mesa, T-171 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero, entre otras.

2 Ver sentencia T-202 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

3 Sentencia T-597 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 Ver Sentencias T-150 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-693 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería, entre otras.

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

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

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

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

9 Sentencia T-495 de 2001 Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil.