

Sentencia T-373/12

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA-Personería municipal

DERECHO A LA SALUD-Fundamental autónomo

ACCION DE TUTELA PARA EL SUMINISTRO DE PRESTACIONES EXCLUIDAS DEL POS-  
Procedencia

SEGURIDAD SOCIAL-Derecho irrenunciable y servicio público de carácter obligatorio

DERECHO A LA SALUD-Acceso a servicios que se requieran por conexidad con la vida digna e  
integridad personal

DERECHO A LA SALUD-Condiciones para la prestación de servicio médico no incluido en el  
POS

DERECHO AL DIAGNOSTICO-Concepto del médico tratante adscrito a EPS no es absoluto

DERECHO AL DIAGNOSTICO-Excepción cuando haya concepto de médico no adscrito a EPS

PRINCIPIO PRO HOMINE EN MATERIA DE SALUD-Interpretación más favorable a la protección  
de los derechos de la persona

## PRESUNCION DE VERACIDAD DE INCAPACIDAD ECONOMICA-Beneficiarios del Sisben

Referencia: expediente T-3338313

Acción de tutela instaurada por la Personera Municipal de Neiva en representación de Norma Teresa Cabrera Pulido, contra Cafesalud EPS.

Procedencia: Juzgado 5° Penal Municipal de Neiva.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de mayo de dos mil doce (2012)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

### SENTENCIA

En la revisión del fallo único de instancia proferido por el Juzgado 5º Penal Municipal de Neiva, dentro de la acción de tutela instaurada por la Personera de la misma ciudad, actuando en representación de la señora Norma Teresa Cabrera Pulido, contra Cafesalud EPS.

El asunto llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el mencionado despacho judicial, según lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991; el 31 de enero del 2012, la Sala 1ª de Selección lo eligió para revisión.

### I. ANTECEDENTES

La Personera Municipal de Neiva en representación de la señora Norma Teresa Cabrera Pulido, promovió acción de tutela en noviembre 4 de 2011, contra Cafesalud EPS, aduciendo vulneración de los derechos “a la salud, a la vida digna y a la seguridad social”, por los hechos que a continuación son resumidos.

#### A. Hechos contenidos en el expediente

1. La señora Cabrera Pulido, de 33 años, madre cabeza de familia, desde enero 4 de 2011 se encuentra afiliada al régimen subsidiado, nivel 1 del Sisben, siendo atendida por Cafesalud EPS, POSS, con IPS Fundación Julita Barros de Ucrós, “Clínica de la Madre y el Niño”.

1. La Personera manifestó que su agenciada, debido a “un constante y fuerte dolor en la parte inferior izquierda de su abdomen” y después de “varios meses de padecimiento”, acudió a diversos médicos.

1. En marzo 28 de 2011, fue atendida en el Hospital Universitario “Hernando Moncaleano Perdomo ESE”, donde le fue diagnosticado “‘tumor anexo izquierdo’ en formol se recibe trompa uterina que mide 4x2x1 cm con focos de hemorragia, el corte es de aspecto edematoso. Se procesa cortes en un bloque... endometrosis, edema, inflamación crónica”.

1. En septiembre 27 siguiente, en dicho hospital se le practicó “ecografía transvaginal”, que arrojó “ovario derecho: 33x32 mm con presencia de imagen anecoica compatible con quiste folicular”, observando que “hay dolor con la movilización del transductor en los fondos de caco”.

1. Refirió que el médico tratante, posterior a la valoración y pese al diagnóstico efectuado, procedió a formularle medicamentos que en nada calmaron su dolor.

1. La señora “solicitó verbalmente” la extracción del tumor, que le fue negada aduciendo que “era una mujer muy joven y esta cirugía pondría en peligro su vida”, a lo cual ella “replicó que asumía las consecuencias”, pues “no podía continuar padeciendo este dolor que no solo le impide vivir dignamente, sino que esta afectada su vida marital”; el médico confirmó la negativa.

1. En agosto 8 y octubre 19 de 2012, la señora presentó sendas peticiones al Hospital Universitario de Neiva y a la IPS Clínica de la Madre y el Niño, instituciones con las cuales tiene contrato Cafesalud EPS, pidiendo “la asignación de un nuevo médico tratante y copia auténtica de la historia clínica”, pero a la fecha de incoación de la demanda no había recibido respuesta.

1. Por lo anterior, la Personera solicitó proteger los derechos de su acudida “a la salud, a la vida digna y a la seguridad social” y, en consecuencia, ordenar a Cafesalud EPS asignar otro médico tratante, autorizar la cirugía de extirpación de quiste localizado en ovario derecho y brindar el tratamiento integral.

#### B. Documentos relevantes cuya copia obra dentro del expediente

1. Solicitudes de Norma Teresa Cabrera Pulido en agosto 8 y octubre 19 de 2011, pidiendo otro médico tratante y copia de la historia clínica (fs. 10 a 13 cd. inicial).

2. Cédula de ciudadanía y carné de afiliación a Cafesalud EPS en el régimen subsidiado nivel 1 del sisben, de la señora Cabrera Pulido (f. 14 ib.).

4. Diagnóstico en el cual se describió “tumor anexo izquierdo en formol se recibe trompa uterina que mide 4x2x1 cm con focos de hemorragia, al corte es de aspecto edematoso”, al igual que, “trompa uterina izquierda: salpinguectomía: endometriosis, edema e inflamación crónica” (f. 16 ib.).

5. Registros de atención de urgencias en la Clínica de la Madre y el Niño (fs. 17 y 18 ib.).

6. Acta de posesión de la Personera Municipal de Neiva (fs. 19 y 20 ib.).

7. Consulta de información de afiliados en la base de datos única de afiliación al Sistema de Seguridad Social (noviembre 11 de 2011), donde se observa que desde enero 4 de 2011, la representada “en calidad de cabeza de familia es afiliado activo a la EPS Cafesalud en el régimen subsidiado” (f. 44 ib.).

### C. Actuación procesal y respuestas de las entidades accionadas

El Juzgado 5º Penal Municipal de Neiva, mediante auto de noviembre 4 de 2011, admitió la acción de tutela, dando traslado a EPS Cafesalud, para que en un término de dos días siguientes a la notificación, ejerciera su derecho de defensa. Igualmente, el despacho consideró pertinente integrar a este trámite a la Secretaría de Salud Departamental del Huila (fs. 21 y 22 ib.).

#### 1. Contestación de Cafesalud EPS

Mediante escrito presentado en noviembre 10 de 2011, el Agente Administrador de dicha entidad argumentó que “cuando los procedimientos médicos que requieren los afiliados al régimen subsidiado se encuentran por fuera del POS-S, el trámite para la autorización debe dirigirse a la Dirección Seccional, Distrital o Departamental de Salud correspondiente” (f. 29 ib.).

Por lo anterior, considera que “la acción de tutela impetrada en contra de EPS Cafesalud, no puede tener acogida favorable por falta de legitimación en el extremo pasivo, debido a que el cubrimiento de los servicios que exceden el POS-S es responsabilidad del respectivo ente territorial”(f. 31 ib.).

#### 2. Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental del Huila

El secretario ad hoc de esa dependencia, en memorial de noviembre 11 de 2011, solicitó “exonerar a esta secretaría de cualquier responsabilidad frente a la posible violación de los derechos fundamentales de la accionante”, al considerar que “revisados los archivos no se encontró solicitud alguna presentada por la demandante, su familia, ni la EPS Cafesalud a

nombre de Norma Teresa Cabrera Pulido para que se le autoricen servicios de salud, especialmente para cirugía de extirpación de quiste localizado en ovario izquierdo Dx tumor en ovario derecho” (fs. 40 a 43 ib.).

#### D. Sentencia única de instancia

El Juzgado 5º Penal Municipal de Neiva, mediante fallo de noviembre 21 de 2011, que no fue impugnado, decidió no conceder la tutela al estimar que ninguno de los entes accionados negó la prestación de los servicios de salud requeridos por la señora Cabrera Pulido, tal como se desprendió de la relación de autorizaciones que le fueron expedidas por la Secretaría de Salud del Huila.

Agregó que en la actuación no medió prueba que determinara que la actora hubiese requerido o se le ordenara a su favor la cirugía “extirpación de quiste”.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Primera. Competencia

Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

### Segunda. Lo que se analiza

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si los derechos invocados a nombre de la señora Norma Teresa Cabrera Pulido, son vulnerados por la EPS Cafesalud, o eventualmente por la Secretaría de Salud del Huila, al no serle autorizado un procedimiento quirúrgico para atender las afecciones padecidas en sus ovarios, al igual que la correspondiente atención médica integral.

### Tercera. Legitimación en la causa por activa de las personerías municipales. Reiteración de jurisprudencia

Al respecto, la Sala procederá a corroborar la legitimación en la causa por activa de una personería municipal, como institución integradora del Ministerio Público, en asuntos como el

ahora planteado, en procura de la protección de los derechos fundamentales de algún integrante de la comunidad respectiva.

El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 estatuye, en su inciso final<sup>1</sup>, que la acción de tutela también podrá ser ejercida “por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”, resultando así incuestionable que pueden y deben incoar la acción constitucional de amparo cuando observen, o alguien se los solicite con fundamento, en el ámbito de sus funciones, que un derecho fundamental está siendo conculcado o puesto en peligro, iniciativa que ha sido precisada por la jurisprudencia<sup>2</sup>.

Recuérdese además que al Ministerio Público, ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los procuradores y agentes del Ministerio Público delegados ante las autoridades judiciales, los personeros municipales y los demás funcionarios que determine la ley, le corresponde, entre otras funciones, la guarda y promoción de los derechos humanos (art. 118 Const.).

Cuarta. La salud como derecho fundamental. Reiteración de jurisprudencia

Reiteradamente se ha precisado que el ser humano necesita mantener apropiados niveles de salud, no sólo para sobrevivir, sino para desempeñarse adecuadamente como individuo, en familia y en sociedad, por lo tanto, al surgir anomalías que afecten los niveles de continuidad estable, inclusive cuando no se esté en presencia de una enfermedad letal, debe brindarse una atención oportuna, para que no se ponga en peligro la dignidad personal y el paciente mantenga el derecho a albergar esperanzas de recuperación, a recibir curación o alivio a sus dolencias y se le procure continuar la vida de manera apacible.

En relación con lo anterior, esta corporación en sentencia T-395 de agosto 3 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero, señaló:

“Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.”

Igualmente, la Corte ha determinado que este derecho es de elevada trascendencia y debe interpretarse en un sentido integral de “existencia digna”, conforme dispone el artículo 1º superior, que establece que la República se funda “en el respeto de la dignidad humana”. Al respecto, en la sentencia T-227 de marzo 17 de 2003, M. P. Eduardo Montelagre Lynett, se afirmó:

“... el concepto de dignidad humana que ha recogido la Corte Constitucional únicamente se explica dentro del sistema axiológico de la Constitución y en función del mismo sistema. Así las cosas, la elevación a rango constitucional de la ‘libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle’ y de ‘la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad de desarrollar un papel activo en la sociedad’, definen los contornos de lo que se considera esencial, inherente y, por lo mismo inalienable para la persona, razón por la cual se traduce en derechos subjetivos (entendidos como expectativas positivas (prestaciones) o negativas) cuyos contenidos esenciales están sustraídos de las mayorías transitorias.

En este orden de ideas, será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella.”

En el mismo sentido, en cuanto a que el derecho a la salud sea en sí mismo fundamental, mediante sentencia T-414 de abril 30 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, se precisó:

“... el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico.

Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha

resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...”

Así, la Corte Constitucional pasó de tutelar el derecho a la salud únicamente al encontrarlo en conexidad con otro u otros fundamentales, como la vida y a la integridad personal, a protegerlo como un derecho fundamental autónomo; por tal razón, en el evento de presentarse circunstancias que impidan la realización o el goce efectivo del derecho a la salud y éste resultare amenazado o vulnerado, los jueces deberán hacer efectiva su protección por vía de tutela.

Quinta. Reglas jurisprudenciales sobre la procedencia de la acción de tutela para obtener el suministro de prestaciones excluidas del POS-S. Reiteración de jurisprudencia

Conforme al artículo 48 superior, la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas y un servicio público, cuya prestación es dirigida, coordinada y controlada por el Estado, con el fin de garantizar el bienestar del ciudadano. Como derecho, la jurisprudencia le ha reconocido el carácter de programático, de contenido prestacional y de desarrollo progresivo.

Al respecto, al referirse a la seguridad social y a la salud, en sentencia T-304 de junio 19 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz, la Corte explicó:

“La cuestión que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala gira alrededor de los derechos a la seguridad social y a la salud, que aparecen establecidos en la Constitución Política dentro del capítulo dedicado a los de naturaleza social, económica y cultural, cuya implementación requiere, entre otros aspectos, la creación de estructuras destinadas a atenderlos y la asignación de recursos con miras a que cada vez un mayor número de personas acceda a sus beneficios, motivos por los cuales los derechos de contenido social, económico o cultural, en principio, no involucran el poder para exigir del Estado una pretensión subjetiva. Empero, la jurisprudencia de la Corte ha sido clara en manifestar que la condición meramente programática de los derechos económicos, sociales y culturales tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose, entonces, lo asistencial en una realidad concreta a favor de un sujeto específico.”<sup>3</sup>

Así mismo, la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud incluye acceder a los servicios que se “requieran”, es decir, a aquellos indispensables para conservar el buen estado orgánico, más aún si aparecen comprometidas la vida digna y la integridad personal, superando en similar sentido que el acceso a los servicios dependa de si se trata de régimen contributivo o subsidiado y si se halla o no dentro del plan obligatorio de salud, POS.

Esta corporación ha señalado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro del POS y, en virtud de ello, “no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud o no permitir la realización de las cirugías o procedimientos amparados por el plan, constituye una vulneración del derecho fundamental a la salud”<sup>4</sup>.

Ahora bien, las limitaciones al POS subsidiado no son constitucionalmente admisibles, por lo cual deben ser inaplicadas, en cuanto, dadas las circunstancias del caso concreto, impidan el goce efectivo de garantías superiores.

La jurisprudencia ha señalado unos criterios que el juez de tutela deberá observar, cuando frente a medicamentos, procedimientos e intervenciones excluidos del POS o del POS-S, pero imprescindibles para la preservación de la salud, deba aplicar directamente la Constitución y ordenar su suministro o práctica. En el compendio efectuado mediante la sentencia T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte reiteró que debe emitirse una orden de amparo a favor de la persona que requiera un servicio médico no incluido, cuando concurren las siguientes condiciones:

“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”<sup>5</sup>

Sexta. Concepto del médico tratante como factor determinante, en principio, del servicio que se requiere

Teniendo claro que el servicio puede estar o no dentro del plan obligatorio de salud, la jurisprudencia constitucional ha estimado que ello debe ser decidido por el médico tratante, que es la persona capacitada científicamente y conoce al paciente<sup>12</sup>, hallándose adscrito a la entidad encargada de la prestación. Así, en principio, se ha negado el amparo cuando no se cuenta con su prescripción<sup>13</sup>.

Es importante destacar, sin embargo que la anterior regla no es absoluta, puesto que, en algunos casos, no tener el diagnóstico o no aceptar el criterio de un médico externo, puede convertirse en un ilegítimo obstáculo contra el acceso al derecho constitucional a la salud.

Ello ha sucedido cuando la entidad responsable tuvo conocimiento del concepto externo, pero no lo descartó con base en información científica y en la historia clínica particular, sea porque valoró inadecuadamente a la persona, o porque no hubo evaluación por parte de especialistas sí adscritos, desatendiéndose el derecho al diagnóstico, sin importar el argumento que originó la mala prestación del servicio; o el médico tratante que realizó la valoración dejó de estar vinculado a la entidad que inicialmente aceptó su dictamen<sup>14</sup>.

En virtud de ello, en la precitada sentencia T-760 de 2008 se señaló la posibilidad de exceptuar cuando (i) exista concepto de un galeno no adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación, pero (ii) es un profesional reconocido, que hace parte del Sistema de Salud, y (iii) la entidad no lo ha descartado, según razones científicas pertinentes y específicas. Esto, dado que la empresa debe someter a evaluación médica interna al paciente en cuestión y, si no desvirtúa el juicio del galeno externo, debe atender y cumplir lo que éste prescribió.

Adicionalmente, ante un claro incumplimiento y tratándose de un caso de especial urgencia, “el juez de tutela puede ordenar directamente a la entidad encargada que garantice el acceso al servicio de salud ordenado por el médico externo, sin darle oportunidad de que el servicio sea avalado por algún profesional que sí esté adscrito a la entidad respectiva”<sup>15</sup>.

Finalmente, en armonía con lo anterior y ante un caso límite, donde exista duda razonable, resulta pertinente la aplicación del principio pro homine.

Al respecto, la Corte en sentencia T-191 de marzo 20 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, señaló que<sup>16</sup> “el principio de interpretación pro homine, impone aquella interpretación

de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional. Este principio se deriva de los artículos 1º y 2º Superiores, en cuanto en ellos se consagra el respeto por la dignidad humana como fundamento del Estado social de Derecho, y como fin esencial del Estado la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como la finalidad de las autoridades de la República en la protección de todas las personas en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades”.

Séptima. El caso bajo estudio

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la EPS Cafesalud y/o la Secretaría de Salud Departamental del Huila, han vulnerado los derechos “a la salud, a la vida digna y a la seguridad social” de Norma Teresa Cabrera Pulido, al no autorizar la atención integral y un procedimiento quirúrgico, que requiere frente a un padecimiento que presenta en los ovarios.

Sea lo primero destacar que, en el asunto sub-examine, se cumplen los requisitos para el acceso al procedimiento quirúrgico “extirpación de quiste”, se encuentre o no incluido en el POS-S, por las siguientes razones:

7.1. Amenaza o vulneración a derecho fundamental. En el presente caso, los derechos fundamentales de la actora a la salud, la vida digna y la seguridad social se encuentran efectivamente vulnerados por las entidades accionadas, debido a que, como consta en los diagnósticos ecográfico y patológico emitidos por personal médico del Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, E.S.E., de Neiva, la señora Norma Teresa Cabrera Pulido padece “en ovario derecho: ... quiste folicular” (f. 15 cd. inicial) y “tumor anexo... trompa uterina izquierda: salpinguectomía: endometriosis, edema e inflamación crónica” (f. 16 ib.), lo cual sugiere la pertinencia de una posible intervención quirúrgica, como se lee en la comunicación de la señora Personera de Neiva (f. 1 ib.): “La Dra. Pérez precisó que el tumor que posee Norma Teresa Cabrera Pulido debe ser extraído y la remitió al Dr. Fabio Rojas Losada para que realizara dicho procedimiento.”

7.2. Si bien el médico tratante, adscrito a Cafesalud EPS, formuló un medicamento

contemplado en el POS-S para suplir el procedimiento excluido, éste no ha sido efectivo, en el entendido que no ha aliviado las dolencias de la paciente, que por tal motivo ha requerido en varias ocasiones el servicio médico de urgencias en su IPS (fs. 17 y 18 ib.), de lo cual podría inferirse que la antedicha cirugía es la opción médica que mejor se adecúa, frente a las afecciones.

7.3. La paciente carece de recursos económicos que le permitan sufragar por sí misma el procedimiento. La Corte Constitucional ha acogido el principio general establecido en nuestra legislación civil, referido a que incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite la consecuencia jurídica contemplada en la norma aplicable al caso, excepto ante hechos notorios y afirmaciones o negaciones indefinidas, las cuales no requieren prueba. En ese sentido, es relevante recordar que la señora Norma Teresa Cabrera Pulido, cabeza de familia, está afiliada al régimen subsidiado, nivel 1 del Sisben, EPS Cafesalud (fs. 14 y 44 ib.).

En este sentido y como desarrollo del principio de la buena fe (art. 83 Const.), la Corte Constitucional ha entendido que no contar con la capacidad económica es una negación indefinida que no requiere ser demostrada e invierte la carga de la prueba, pasándola al demandado, quien deberá probar en contrario. Aunado a ello, en varias ocasiones la jurisprudencia ha señalado que se presume la falta de capacidad económica en cabeza de los beneficiarios del Sisben<sup>17</sup>.

Con todo, esta condición fáctica, que se presume en tales situaciones, puede ser desvirtuada y, en todo caso, depende del costo del servicio a asumir, estimándose cumplida esta exigencia por el elevado valor de una intervención quirúrgica y porque las entidades demandadas no se pronunciaron contra las inferidas limitaciones económicas de la interesada.

Contrario a lo así considerado, según los supuestos fácticos de la demanda, la señora Cabrera Pulido acudió en consulta a varios médicos externos, entre los cuales una ginecóloga, que le diagnosticó un tumor en uno de sus ovarios y conceptuó que debía ser extraído, lo cual no ha sido desvirtuado, mientras la EPS Cafesalud se limitó a trasladar la responsabilidad a la Secretaría de Salud Departamental del Huila, al aducir que “la aludida usuaria es una paciente que presenta quiste en ovario izquierdo motivo por el cual le fue prescrito por parte de los médicos tratantes cx. de extirpación, suministro de estos servicios

que le corresponden asumir a la Secretaría de Salud” (f. 26 ib.).

De tales aseveraciones se colige que la EPS demandada i) acepta la existencia de la afección que padece la actora y ii) da por cierta y necesaria la prescripción médica para efectuar la cirugía, pero se descarga en el ente departamental.

Así, si bien no reposa en el expediente una orden médica expresa, ya sea interna o externa a Cafesalud EPS, que disponga realizar la cirugía de extirpación, sobre la cual también existe imprecisión, es obligación de la mencionada empresa allegar el diagnóstico científico específico y autorizar el procedimiento a seguir.

Recuérdese además que el juez de tutela puede ordenar directamente a la entidad encargada el acceso a la atención de salud prescrita por el médico externo, cuando no se ha respetado el derecho al diagnóstico, para procurar el aval por algún profesional que sí esté adscrito a la entidad.

Conforme a lo analizado, en el caso objeto de revisión se cumplen satisfactoriamente todos los presupuestos para proteger los derechos fundamentales de la paciente, a partir del diagnóstico adecuado.

7.5. En consecuencia, será revocada la sentencia denegatoria del amparo, no impugnada, proferida el 21 de noviembre de 2011 por el Juzgado 5º Penal Municipal de Neiva.

En su lugar, serán tutelados los derechos “a la salud, a la vida digna y a la seguridad social” de Norma Teresa Cabrera Pulido, ordenando a Cafesalud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia disponga que un especialista adscrito a esa empresa valore cuidadosamente y diagnostique que afecciones presenta en sus ovarios la señora Norma Teresa Cabrera Pulido; si su situación impone la realización de procedimientos quirúrgicos, como inicialmente conceptuó la ginecóloga Martha Liliana Pérez, los hará practicar a la brevedad posible, previo consentimiento informado de la paciente y según resulte médicamente adecuado, prosiguiendo en todo caso el tratamiento integral apropiado.

III. DECISIÓN

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

## RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida en noviembre 21 de 2011, por el Juzgado 5º Penal Municipal de Neiva, mediante la cual negó el amparo solicitado por la Personera Municipal de Neiva a nombre de la señora Norma Teresa Cabrera Pulido.

Segundo.- En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de la mencionada señora y ORDENAR a Cafesalud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia disponga que un especialista adscrito a esa empresa valore y diagnostique que afecciones presenta en sus ovarios la señora Norma Teresa Cabrera Pulido. Si su situación impone la realización de procedimientos quirúrgicos, los hará practicar a la brevedad posible, previo consentimiento informado de la paciente y según resulte médicamente adecuado, prosiguiendo en todo caso el tratamiento integral prescrito.

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

## MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaría General

1 Cfr. además arts. 49 y 50 D. 2591 de 1991.

2 Cfr. T-896A de noviembre 2 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-875 de septiembre 9 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras.

3 Cfr. además SU-819 de octubre 20 de 1999, M. P. Álvaro Tafur Galvis y T-419 de mayo 25 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

4 T-736 de Agosto 5 de 2004, M. P Clara Inés Vargas Hernández.

5 “Criterios establecidos por la sentencia T-1204 de 2000 (...) y reiterados así, entre otras, por las sentencias T-1022 de 2005 (...), T-557 y T-829 de 2006 (...), T-148 de 2007 (...), T-565 de 2007 (...), T-788 de 2007 (...) y T-1079 de 2007 (...). En la sentencia T-1204 de 2000 (...), en el contexto del régimen contributivo de salud; en este caso la Corte ordenó a la entidad encargada de garantizarle al peticionario la prestación del servicio de salud (Colmena Salud EPS) que autorizara la práctica del servicio requerido (examen de carga viral). La Corte tuvo en cuenta que según la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela puede ordenar ‘(...) la prestación de los servicios de salud, a los cuales las personas no tienen el derecho fundamental a acceder, cuando sin ellos se haría nugatoria la garantía a derechos constitucionales fundamentales como la vida y la integridad personal, pues frente a estos derechos, inherentes a la persona humana e independientes de cualquier circunstancia ajena a su núcleo esencial, no puede oponerse la falta de reglamentación legal (decisión política) o la carencia de recursos para satisfacerlos.’”

6“Ver entre otras las sentencias T-080 de 2001 (MP Fabio Morón Díaz); T-591 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett); T-058 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-750, T-828 (MP Rodrigo Uprimny Yepes), T-882 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-901 (MP Clara Inés Vargas Hernández) y T-984 de 2004 (MP Humberto Antonio Sierra Porto); T-016 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-024 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-086 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto.”

7“Ver, entre otras, las sentencias T-829 (MP Rodrigo Uprimny Yepes), T-841 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-833 (MP Jaime Araújo Rentería) y T-868 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-096 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).”

8“Por ejemplo, la jurisprudencia ha señalado que ‘cuando un menor afiliado al Régimen Subsidiado de Salud, que cumpla todos los requisitos para exigir una protección, padezca una grave patología para la cual se necesite, en forma oportuna, de un tratamiento no contemplado en el POS-S, ordenado por los médicos tratantes, tiene derecho a que la entidad prestadora de salud a la cual está afiliado le preste el tratamiento requerido...’ (Corte Constitucional, sentencia T-972 de 2001; MP Manuel José Cepeda Espinosa). Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en la sentencia T-280 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett); en el mismo sentido ver la sentencia T-069 de 2005 (MP Rodrigo Escobar Gil).”

9“Tal es el caso, por ejemplo, de personas con VIH o SIDA. Como lo ha señalado la propia Corporación, ha ‘(...) sido abundante la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de protección de los derechos constitucionales de los enfermos de VIH. Debido al carácter de su enfermedad, la Corte ha señalado que el enfermo de VIH no sólo goza de iguales derechos que las demás personas, sino que además las autoridades están en la obligación de dar a estas personas protección especial con el fin de defender su dignidad y evitar que sea objeto de un trato discriminatorio.’ Corte Constitucional, sentencia T-074 de 2005 (MP Alfredo Beltrán Sierra) [en este caso se siguieron, entre otras, las siguientes sentencias: T-505 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-502 de 1994 (MP Antonio Barrera Carbonell); T-271 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero); C-079 de 1996 (MP Hernando Herrera Vergara); SU-256 de 1996 (MP Vladimiro Naranjo Mesa); T-417 de 1997 (MP Alfredo Beltrán Sierra); T-328 de 1998 (MP Fabio Morón Díaz); T-171 de 1999 (MP Alfredo Beltrán Sierra); T-523 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); T-436 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil); T-925 de 2003 (MP Álvaro Tafur Galvis); T-326 de 2004, MP Alfredo Beltrán Sierra.].”

10“Por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha fijado condiciones específicas para que se pueda ordenar la remisión de un paciente al exterior, para que reciba un servicio médico que requiere; estas condiciones fueron fijadas en las sentencias T-395 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero) y reiteradas, entre otras, en las sentencias SU-819 de 1999 (MP Álvaro Tafur Galvis) y T-597 de 2001 (MP Rodrigo Escobar Gil).”

11 "Corte Constitucional T-1022 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa)."

12 T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel Jose Cepeda Espinosa.

13 Cfr. T-378 de abril 3 de 2000, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

14 Cfr. T-151 de febrero 15 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras.

15 Cfr. T-083 de febrero 1° de 2008, M. P. Mauricio González Cuervo.

16 Cfr. también, entre otras, T-278 de abril 20 de 2009, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

17 Ver al respecto, entre otras, la sentencia T-841 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.