

Sentencia T-437/03

DERECHO A LA SALUD-Realización de examen médico

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no adelantar ante la entidad de salud los trámites para realización de examen médico

No le es posible al juez de tutela acceder a pretensiones que involucran violación de derechos constitucionales que no pueden ser predicables de la entidad accionada, porque ante ella no se ha hecho ninguna solicitud de suministro de medicamentos, tratamientos o diagnósticos. A ello se suma el hecho de que no es posible por los datos que soportan la tutela, inferir cuál es el motivo por el cual se le niegan los servicios de salud a la accionante, quien afirma, sin más en su demanda, que el examen de marcadores tumorales lo hacen en los laboratorios de patología y Citología CITOSALUD, pero ni esa entidad ni el ISS le han querido realizar tal prueba. En el presente caso, no puede acceder la Corte a las peticiones de la accionante, ni presumirlas ciertas, cuando la propia entidad accionada sostiene que no existe en la base de datos ninguna solicitud a nombre de la accionante relativa a la realización de los exámenes denominados “marcadores tumorales para receptores de estrógenos y progesteronas”

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T- 695667

Acción de tutela instaurada por María Fabiola Gómez Rojas contra el ISS.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil tres (2003).

La Sala Octava 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, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado tercero Laboral del Circuito, en el trámite de la acción de tutela iniciada por MARIA FABIOLA GOMEZ ROJAS contra el I.S.S. EPS

I. ANTECEDENTES.

La señora María Fabiola Gómez Rojas interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, por cuanto no le ha sido practicado un examen diagnóstico que requiere con urgencia para tratar la enfermedad que padece.

Fundamentó su solicitud en los siguientes hechos:

Tiene 44 años de edad y se encuentra afiliada al I.S.S. como beneficiaria de su esposo José Abelardo Holguín Molina. Afirma que el 6 de mayo de 2002 le fue realizada una biopsia en el seno derecho que arrojó como resultado un diagnóstico de cáncer de mama metástica. Por lo anterior le fue practicado un procedimiento quirúrgico denominado mastectomía radical modificada. Posteriormente, el médico oncólogo Carlos Raúl Villegas ordenó la realización urgente de un examen de marcadores tumorales para receptores de estrógenos y progestagenos.

Afirma que este examen solo es practicado por Citosalud Laboratorio de Patología y Citología, pero ni esa entidad ni el I.S.S. lo han realizado a la fecha de presentación de la tutela. Indica que este exámen es de carácter urgente, pues tiene como objetivo determinar el tipo y la clasificación del tumor, condición indispensable para establecer el tratamiento que se le debe dar a su enfermedad. Solicita en consecuencia se ordene al Instituto de Seguros Sociales que lleve a cabo todas las diligencias necesarias para que le pueda ser realizado el examen ordenado por su médico tratante.

II. INTERVENCIÓN DEL ISS

Mediante escrito de 25 de noviembre de 2002 enviado al juzgado de instancia, el Gerente Seccional de la EPS ISS, comunicó a ese Despacho que revisada la base de datos de la Central de Autorizaciones de la EPS- ISS no se encuentra registrada ninguna solicitud de realización de examen de marcadores tumorales para receptores de estrógenos y

progestagenos a nombre de la señora MARIA FABIOLA GOMEZ ROJAS, razón por la cual no es posible brindar la atención requerida .

III. PRUEBAS ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

* A folio 6, copia de la cédula de ciudadanía y del carné de afiliación al I.S.S. de la señora Gómez Rojas y de su esposo.

* A folio 7, copia del informe de estudio anatomopatológico presentado por el Laboratorio Citosalud acerca del tumor de mama que le fue extraído.

* A folio 8, orden médica para la práctica del examen de marcadores tumorales y receptores de estrógenos y progestagenos.

* A folios 9 al 18, copia de apartes de la historia clínica de la demandante.

IV. SENTENCIA QUE SE REVISA

La sentencia de instancia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del circuito de Manizales negó la tutela argumentado que según los datos suministrados por la entidad accionada, la señora Gómez Rojas no ha hecho solicitud ante esa dependencia para la realización de los exámenes requeridos, y por ello mal puede predicarse un incumplimiento por parte del ISS. Es a la accionante a quien “ correspondía probar que la EPS Instituto seguro social ,le negó la autorización solicitada, ... y de esa circunstancia no aparece prueba en estas diligencias, si se manifiesta que no le autorizaron dicho procedimiento , como mínimo debió el accionante arrimar un documento con que probar esa aseveración y brilla por su ausencia ese requisito.”

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia.

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 1.991, la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada.

2. Necesidad de adelantar ante las entidades de salud los trámites tendientes a la prestación del servicio.

Debe determinar la Sala si puede el juez constitucional, en aras de garantizar los derechos fundamentales de quienes activan este mecanismo excepcional, ordenarle a una EPS que cumpla con su deber de prestar el servicio de salud, cuando la entidad misma no se ha enterado de la carencia que a ella se adjudica, del deber que ha incumplido, o de la atención en salud que ha dejado de proporcionar.

La Corte ha sido reiterativa en afirmar que el derecho a la salud se convierte en un derecho fundamental por conexidad cuando la ausencia de un tratamiento médico o la realización de una prueba diagnóstica ponen en peligro la vida de la persona. De allí que haya aceptado que aún existiendo una norma legal que impida la prestación del servicio de salud, es procedente su autorización por parte del juez de tutela cuando de un determinado tratamiento médico dependen la vida y la salud de quien acude a la acción de tutela.

Sin embargo, en casos como el presente, la Corte ha señalado que no le es posible al juez de tutela acceder a pretensiones que involucran violación de derechos constitucionales que no pueden ser predicables de la entidad accionada, porque ante ella no se ha hecho ninguna solicitud de suministro de medicamentos, tratamientos o diagnósticos. A ello se suma el hecho de que no es posible por los datos que soportan la tutela, inferir cuál es el motivo por el cual se le niegan los servicios de salud a la accionante, quien afirma, sin más en su demanda, que el examen de marcadores tumorales lo hacen en los laboratorios de patología y Citología CITOSALUD, pero ni esa entidad ni el ISS le han querido realizar tal prueba.

En el presente caso, no puede acceder la Corte a las peticiones de la accionante, ni presumirlas ciertas, cuando la propia entidad accionada sostiene que no existe en la base de datos ninguna solicitud a nombre de la accionante relativa a la realización de los exámenes denominados “marcadores tumorales para receptores de estrógenos y progesteronas”

En un caso similar, resuelto recientemente, en donde no existían las correspondientes

peticiones de servicios a la entidad comprometida en ello, la Corte señaló :

“Conceder la tutela sin que medie una negativa por parte de la entidad accionada, de la cual se pueda predicar una vulneración de los derechos fundamentales reclamados, sería desconocer el derecho al debido proceso de dicha entidad, tan caro al ordenamiento jurídico.

“A juicio de la Sala, el caso sub examine resulta muy indicativo de lo que sucede diariamente en las Entidades Prestadoras de Salud, E.P.S., entre ellas el Instituto de Seguros Sociales, quienes con su incumplimiento constante en la prestación oportuna de los servicios de salud, han generado erróneamente, la creencia de que la acción de tutela es un requisito de “procedibilidad”, a fin de poder obtener acceso a los procedimientos, tratamientos o medicamentos que requieran su salud e incluso su vida, lo cual atenta contra la dignidad del ser humano y desconoce por completo los fines esenciales del Estado.

“Siendo ello así, si bien en el presente caso no puede ser concedida la acción de tutela, por no existir una vulneración de los derechos fundamentales reclamados, ante la inexistencia de solicitud de los audífonos requeridos, ello no es óbice para que el señor José Reinel Patiño Patiño en nombre de su menor hijo, previa solicitud de los mismos ante la entidad demandada, instaure otra acción de tutela, en el evento de que no le sean entregados”
.(negrillas fuera de texto) T- 240 de 2003 M .P. Alfredo Beltrán Sierra

Por lo anterior la tutela será confirmada, sin perjuicio de prevenir al ISS para que siendo enterado por esta tutela de los requerimientos de la accionante, y por cuanto ésta padece una enfermedad catastrófica, esté atento en el futuro a brindar a la accionante los servicios de salud que requiera en la medida en que así lo ordene su médico tratante y la interesada presente la solicitud de servicios en debida forma.

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el fallo proferido el 29 de noviembre de 2002 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito Manizales con base en las consideraciones aquí expuestas.

Segundo. PREVENIR al Seguro Social, EPS, Seccional Manizales, para que esté atento en el futuro a brindar a la accionante los servicios de salud que ésta requiera en la medida en que así lo ordene su médico tratante y la interesada presente la solicitud de servicios en debida forma.

Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General