

Sentencia T-818/06

DERECHO A LA SALUD DEL MENOR-Práctica de examen

Referencia: expediente T- 1369455

Acción de tutela de Cenia Guevara contra CAFESALUD ARS y la Dirección Territorial de Salud de Caldas.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil seis (2006).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Palestina -Caldas-, que resolvió la acción de tutela promovida por Cenia Guevara en contra de CAFESALUD ARS y la Dirección de Salud Territorial de Caldas.

## I. ANTECEDENTES

### Hechos y acción de tutela interpuesta

La señora Cenia Guevara, en representación de su hija Olga Patricia Echeverri Guevara, interpuso acción de tutela en contra de CAFESALUD ARS y de la Dirección Territorial de Salud de Caldas por considerar que esas entidades le vulneraron el derecho a la salud en conexión con la vida de su menor hija, al negarle el examen médico que requiere para el diagnóstico de la enfermedad que padece. La acción interpuesta se fundamenta en los siguientes hechos:

1. La accionante afirmó que su hija fue atendida, el 9 de marzo de 2006, en el Hospital San Marcos de Chinchiná, donde el médico tratante le ordenó un TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO, con el propósito de diagnosticar la enfermedad de la paciente.
2. La señora Guevara señaló que el 6 de abril de 2004, CAFESALUD expidió un formato de negación del examen porque el servicio médico solicitado se encontraba por fuera del POSS.

4. La ciudadana Cenia Guevara afirmó que carece de los recursos económicos para sufragar el costo del examen que requiere su hija.

5. En virtud de lo expuesto, la señora Cenia Guevara interpuso acción de tutela contra CAFESALUD ARS y la Dirección Territorial de Salud de Caldas por considerar que dichas entidades le vulneraron a su hija el derecho a la salud en conexidad con la vida, al no autorizarle el examen médico que requiere. En particular, la accionante solicitó que se ordene a las entidades demandadas que en forma inmediata realicen el TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO, así como los otros servicios médicos y medicamentos que llegare a requerir para el tratamiento integral de la enfermedad de su hija.

6. La accionante aportó las siguientes pruebas: i) copia de la cédula de ciudadanía; ii) copia del carné de afiliación a CAFESALUD ARS; iii) copia de la historia clínica; iv) copia de la fórmula médica en la cual se ordenó el TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO; v) copia del formato de negación de servicios emitido por CAFESALUD ARS; y vi) copia del formato de no autorización No. 101853, expedido por la Dirección Territorial de Salud de Caldas.

#### Respuesta de las entidades accionadas

7. El representante de CAFESALUD ARS informó que la menor Olga Patricia Echeverri Guevara se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en el Régimen Subsidiado, a través de esa ARS desde el 1º de abril de 2003, en calidad de beneficiaria. Así mismo, señaló que a Olga Patricia se le diagnosticó Epilepsia Sintomática.

Adicionalmente, el apoderado de CAFESALUD ARS comunicó que el servicio solicitado por la usuaria fue negado porque el procedimiento de TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO no se encuentra dentro del POSS (Acuerdo 72 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud). En tal sentido, la ARS procedió a remitir a la usuaria a la Secretaría de Salud local, para que a través de una Institución Pública le presten los servicios médicos no POSS.

Finalmente, el representante de CAFESALUD ARS solicitó que de acceder a las pretensiones de la accionante, se le permita a la ARS repetir contra el FOSYGA por los gastos que demande el servicio médico no incluido en el POSS.

8. La Subdirectora de Aseguramiento de la Dirección Territorial de Salud de Caldas (DTSC) informó que la menor Olga Patricia Echeverri Guevara, se encuentra registrada en la base de datos del Departamento en el régimen subsidiado. En particular, relató que no entiende porque la accionante aduce una vulneración o amenaza por parte de esa entidad si por el contrario la DTSC le ha suministrado los tratamientos ordenados por el médico tratante.

En cuanto al procedimiento de TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO, la Subdirectora de Aseguramiento, señaló lo siguiente: "(...) debe ser asumido por la DTSC, esta entidad en ningún momento ha negado su responsabilidad en la salud de la menor accionante, pero en el formato de autorización negada, se observa que a la accionante no se le ha practicado ningún otro examen en segundo nivel de atención para apoyo diagnóstico, pues esa es su responsabilidad."

En tal sentido, agregó que la DTSC tiene un contrato capitado con el Hospital Infantil, con el

propósito de brindar la atención prioritaria a los menores de edad, sin que se requiera autorización previa de la DTSC para la prestación del servicio médico. Por lo tanto, lo que corresponde es que la accionante o su hija se comuniquen telefónicamente al Hospital Infantil y programen la fecha y hora de la consulta.

Al respecto, aclaró la Subdirectora de Aseguramiento de la DTSC que si por medio de un fallo de tutela se ordena algún servicio médico el procedimiento es el siguiente: “(...) se hará necesario que la accionante se dirija, cada vez que requiera atención médica en la IPS HOSPITAL INFANTIL, a las instalaciones de la DTSC para que le sea tramitada la autorización requerida. Para proceder a expedir la autorización el accionante o un tercero debe acercarse a la sede de autorizaciones de la D.T.S.C, ubicada en la carrera 19ª con calle 43 sacatin, contiguo a la Universidad Autónoma y presentar los siguientes documentos: orden y/o fórmula médica expedida por el médico tratante, carné del SISBEN y documento de identidad, copia de la evolución médica actualizada. Además el accionante o quien lo represente deberá seguir el proceso administrativo que la DTSC tiene implementado para autorizaciones, esto es, hacer la fila que corresponde, pasar por el filtro que recolecta la información y la depura, y por último, se procede a autorizar por la ventanilla respectiva.”

Decisión de primera instancia

9. El Juzgado Promiscuo Municipal de Palestina -Caldas-, en providencia proferida el 19 de mayo de 2006, decidió negar la acción de tutela. A juicio del juez de instancia, los derechos fundamentales de la menor no han sido vulnerados sino que se le ha exigido el cumplimiento de algunos requisitos que las normas que regulan el Sistema de Seguridad Social en Salud imponen a las entidades encargadas de la prestación de servicios médicos.

No obstante lo anterior, el juez ordenó que: “(...) se ilustrará a la accionante sobre las distintas vías que pueden seguir para la pronta atención de su hija, de acuerdo con las

indicaciones que en su respuesta a esta acción nos presenta la Dirección Territorial de Salud de Caldas.”

#### Pruebas practicadas por la Corte Constitucional

10. Con el propósito de contar con mayores elementos de juicio al momento de adoptar la decisión correspondiente, esta Corporación ordenó oficiar a la Dirección Territorial de Salud de Caldas, con el propósito que informara si a la menor Olga Patricia Echeverri Guevara, identificada con el RC 24290725, se le practicó el examen de TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO. En caso afirmativo, señalara la fecha en que se le realizó y si la paciente canceló algún valor por concepto del mencionado examen.

11. Mediante comunicación 553-06-06, radicada en esta Corporación el 08 de Septiembre de 2006, la DTSC, informó que no ha incumplido con sus obligaciones legales y constitucionales en materia de salud como quiera que tiene un contrato capitado con la IPS Hospital Infantil de Caldas, para la prestación de servicios de salud para toda la población menor de edad del Departamento de Caldas.

Adicionalmente, la DTSC agregó: “(...) no tiene conocimiento si la accionante solicitó (sic) ante la IPS HOSPITAL INFANTIL, la realización del procedimiento objeto de tutela, ya que esta entidad actúa como aseguradora en la prestación de servicios de salud, en virtud del contrato capitado existente.”

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

## Competencia

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar los fallos de tutela seleccionados

## Problema jurídico

2. Corresponde a esta Sala determinar si la negativa de CAFESALUD ARS de practicar a la menor Olga Patricia Echeverri Guevara el examen TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO ordenado por su médico tratante, vulnera el derecho a la salud en conexidad con la vida de la accionante, teniendo en cuenta que la Dirección Territorial de Salud de Caldas confirmó la disposición para la realización del examen con la IPS asignada siempre que se allegue la documentación exigida.

Procedimiento para el cubrimiento de servicios médicos o medicamentos no incluidos en el POSS.

3. El artículo 4º del Acuerdo No. 72 de 1997 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, a través del cual se define el plan de Beneficiarios del Régimen Subsidiado, establece:

“Artículo 4.- La complementación de los servicios del POSS, a cargo de los recursos del subsidio a la Oferta. En la etapa de transición, mientras se unifican los contenidos del POSS

con los del POS del Régimen Contributivo aquellos beneficiarios del Régimen Subsidiado que por sus condiciones de salud o necesidades de ayuda de diagnóstico y tratamiento requieran de servicios no incluidos en el POSS, tendrán prioridad para ser atendidos en forma obligatoria en las Instituciones Públicas o en las privadas con las cuales el Estado tenga contrato de prestación de servicios para el efecto, con cargo a los recursos del subsidio a la oferta.” (subrayado fuera del texto original).

4. En particular, de acuerdo con el artículo 31 del Decreto 806 de 1998, corresponde a las IPS contratadas por los entes territoriales la prestación del servicio médico no incluido en el POSS:

“Artículo 31.- Prestación de servicios no cubiertos por el POS subsidiado. Cuando el afiliado al régimen subsidiado requiera de servicios adicionales a los incluidos en el POS y no tenga capacidad de pago para asumir el costo de dichos servicios, podrá acudir a las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado las cuales estarán en la obligación de atenderlo de conformidad con su capacidad de oferta. Estas instituciones están facultadas para cobrar una cuota de recuperación con sujeción a las normas vigentes”.

5. En virtud de lo expuesto, se puede concluir que: “(...) cuando el interesado se encuentra afiliado al Régimen Subsidiado en Salud y requiere de servicios adicionales a los contenidos en el POSS, puede acudir a las instituciones públicas o privadas con las cuales el Estado tenga contrato de prestación de servicios, y tiene prioridad en ser atendido conforme a la ley.”<sup>1</sup>

Estudio del caso concreto

6. La señora Cenelia Guevara interpuso acción de tutela contra CAFESALUD ARS y la Dirección Territorial de Salud de Caldas por considerar que dichas entidades le vulneraron a su hija el derecho a la salud en conexidad con la vida, al no autorizarle el examen TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO.

De acuerdo con CAFESALUD ARS el servicio solicitado por la usuaria fue negado porque el procedimiento de TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO no se encuentra dentro del POSS (Acuerdo 72 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud). En tal sentido, la ARS procedió a remitir a la usuaria a la Secretaría de Salud local, para que a través de una Institución Pública le presten los servicios médicos no POSS.

7. Al respecto, observa la Corte que si bien a CAFESALUD ARS no le correspondía legalmente realizar el examen cerebral requerido por la hija de la accionante, lo cierto es que estaba obligada a suministrar a la señora Cenelia Guevara información completa sobre las instituciones públicas o privadas que podrían practicar el servicio médico requerido en esta oportunidad.

En efecto, como lo ha reconocido esta Corporación, en casos como el estudiado: "(...) no era suficiente, comunicarle al demandante que conforme a lo dispuesto en normas legales, no le podían cubrir los servicios solicitados, ni bastaba con señalarle que existen instituciones de carácter público o privado con las cuales el Estado tiene contrato de prestación de servicios, sin especificar claramente cuales son esas entidades. Esta escasa información vulnera efectivamente los derechos del peticionario desconociendo que se trata de un afiliado a la entidad con poco grado de instrucción para comprender una información incompleta."2

En consecuencia, CAFESALUD ARS incumplió con el deber de acompañamiento del cual era

beneficiaria la accionante para conocer con exactitud dónde podrían practicarle el TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO a su hija, examen que como lo mencionó la señora Guevara es imprescindible para el correcto diagnóstico de la menor. En tal sentido, la Corte advertirá al Representante Legal de CAFESALUD ARS Caldas, que en adelante informe oportuna y detalladamente a los usuarios de esa ARS acerca de las IPS que cubren los servicios médicos no contemplados en el POSS.

8. Ahora bien, en la contestación de la acción de tutela la Dirección Territorial de Salud de Caldas, asume la responsabilidad de la práctica del examen solicitado. De hecho, para el juez de instancia la disponibilidad contractual del Hospital Infantil con la DTSC, determinan la falta de vulneración de los derechos fundamentales de la hija de la accionante<sup>3</sup>.

Bajo tales circunstancias, y teniendo en cuenta que la Dirección Territorial de Salud de Caldas no pudo confirmar la realización del TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO a la hija de la accionante, lo que para la Corte evidencia que continúa la vulneración del derecho a la salud en conexidad con la vida de la menor, se revocará la decisión proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Palestina -Caldas-, y en su lugar, se concederá el amparo invocado. De forma tal que, se ordenará a la DTSC, que dentro del perentorio término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación personal del presente fallo, si es que aún no lo ha hecho, autorice y disponga que a la menor OLGA PATRICIA ECHEVERRI GUEVARA se le practique el TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO dispuesto por su médico tratante.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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 Promiscuo Municipal de Palestina - Caldas-, que resolvió la acción de tutela promovida por Cenelia Guevara en contra de CAFESALUD ARS y la Dirección Territorial de Salud de Caldas, por los motivos expuestos en esta providencia, y en su lugar, CONCEDER la acción de tutela y el amparo demandado para proteger los derechos fundamentales a la vida y a la salud de la menor hija de la accionante.

Segundo: ADVERTIR al Representante Legal de CAFESALUD ARS Caldas, que en adelante informe oportuna y detalladamente a los usuarios de esa ARS acerca de las IPS que cubren los servicios médicos no contemplados en el POSS.

Tercero: ORDENAR a la DIRECCION TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS, que dentro del perentorio término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación personal del presente fallo, si es que aún no lo ha hecho, autorice y disponga que a la menor OLGA PATRICIA ECHEVERRI GUEVARA se le practique el TAC CEREBRAL SIMPLE y CONTRASTADO dispuesto por su médico tratante.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Cuarto: Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

cúmplase.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencia T-729 de 2001.

2 Ibídem.

3 Al respecto, se recuerda que el juez de instancia ordenó que: “(...) se ilustrará a la accionante sobre las distintas vías que pueden seguir para la pronta atención de su hija, de acuerdo con las indicaciones que en su respuesta a esta acción nos presenta la Dirección Territorial de Salud de Caldas.”. Lo cual dada la notificación personal de la sentencia de tutela debió realizar el Juzgado Promiscuo Municipal de Palestina -Caldas-.