

Sentencia T-982/03

ACCION DE TUTELA-Procedencia/ACCION DE TUTELA-Subsidiariedad

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

DERECHO A LA VIDA-Examen de diagnóstico detecta la enfermedad y ayuda a determinar el tratamiento

DERECHO A LA SALUD-Incorpora el derecho al diagnóstico

DERECHO A LA SALUD DEL NIÑO-Está debidamente atendido por las entidades de salud

ACCION DE TUTELA-Solicitud para consecución de exámenes y tratamiento de su hijo con VIH

ACCION DE TUTELA-No se puede exigir su presentación para acceder a los servicios de salud

Ninguna autoridad del Estado está facultada por el ordenamiento jurídico a exigir como requisito previo para acceder a los servicios de salud, la interposición o presentación de una acción de tutela por cuanto una decisión de esa naturaleza no sólo infringe lo dispuesto en el artículo 84 de la Constitución sino que, desconoce la finalidad constitucional de esa herramienta que el Constituyente dio a cada uno de los habitantes de Colombia en los términos del artículo 86 Superior.

DERECHOS FUNDAMENTALES-Entidades a las cuales se puede acudir para orientación sobre el ejercicio de la acción de tutela

Toda persona puede acudir a la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las Personerías Distritales y Municipales para que en desarrollo de la función de guarda y promoción de los derechos humanos (Art. 118 C.P.) las orienten en la defensa de sus derechos y en el ejercicio de la acción de tutela, pudiendo incluso interponerla en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de desamparo o de indefensión.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-761177

Acción de tutela instaurada por Lina contra la Dirección Territorial de Salud de Caldas y la Secretaría de Salud Municipal de Manizales.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá D. C., veintitrés (23) de octubre de dos mil tres (2003).

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

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Manizales (Caldas), el 5 de junio de 2003.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la solicitud de amparo

La señora Lina, interpuso acción de tutela con el fin de que se protejan los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida digna de su hijo Alvaro de cinco meses de edad.

Relató que al igual que su bebé son portadores de V.I.H. SIDA, por lo cual le fue prescrito a Alvaro el examen de carga viral y el tratamiento respectivo para esta enfermedad. Aseguró que ambos se encuentran clasificados en el Nivel I del Sisben y no se encuentran afiliados a una Administradora de Régimen Subsidiado.

Solicitó la protección de los derechos fundamentales invocados y en consecuencia que se ordene a las entidades accionadas brindar la atención médica que requiere su menor hijo, se le practiquen los exámenes que fueron ordenados y el tratamiento integral correspondiente.

2. Respuestas de las entidades accionadas

2.1. La Secretaría de Salud y Seguridad Social de la Alcaldía de Manizales señaló que Lina, se encuentra clasificada en el SISBEN Nivel I y que en los libros radicadores de correspondencia recibida de esa entidad, no aparece alguna solicitud efectuada por la accionante a favor de su menor hijo.

Precisó que en todo caso la atención y tratamiento del paciente infectado por V.I.H. SIDA corresponde a la Dirección Territorial de Salud del Departamento de Caldas, conforme a lo establecido en la Ley 10 de 1990.

2.2. La Dirección Territorial de Salud de la Gobernación de Caldas informó que en sus archivos no se encontró ninguna solicitud de la accionante referente a la práctica del examen de carga viral y el tratamiento respectivo.

Así mismo sostuvo que Lina y su hijo son pacientes que tienen el carácter de vinculados en el régimen subsidiado en salud, al estar en el nivel I del SISBEN y no estar afiliada a ninguna Administradora de Régimen Subsidiado.

Precisó que para la atención de este tipo de pacientes, la Dirección Territorial de Salud “tiene contrato de prestación de servicios con el HOSPITAL DE CALDAS E.S.E., para el caso de la señora, y con el HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO, para el caso de su hijo.”¹ Así mismo que, “para acceder al servicio, los pacientes deben ser remitidos por el médico general del centro de salud del área de influencia donde residen a dichas Instituciones Hospitalarias para que sean atendidos, previa presentación de los siguientes documentos: i) Carné del SISBEN, ii) Orden del médico tratante y iii) Documento de identidad.”²

Por último explicó que como los pacientes tienen una enfermedad de alto costo, “su atención integral (consulta especializada, exámenes de laboratorio, controles y medicamentos), debe ser cubierta el 100% con cargo al contrato que se tienen con las Entidades mencionadas.”³

3. Declaración rendida por la accionante durante el trámite de instancia

A la señora Lina se le preguntó si en algún momento ella había realizado por escrito la solicitud para la práctica del examen de carga viral y el tratamiento respectivo que requiere su hijo y en caso afirmativo que aportara copia del mismo.

A lo cual manifestó que nunca formuló solicitud en ese sentido por cuanto “lo que pasa es que en la Fundación de Pacientes con V.I.H. SIDA del Hospital de Caldas en esta ciudad me dijeron que como mi menor hijo necesitaba ese examen de carga viral, entonces que le pusiera una tutela a la Dirección Territorial de Caldas para que se lo hiciera, y por eso fue que yo presenté esa tutela; creí que ese era el camino indicado, pues no sabía que antes tenía que hacer esa petición por escrito, y por tanto, repito, nunca la hice y es por ello por lo que no estoy en capacidad de aportar copia de escrito alguno en ese sentido, ya que no existe.”⁴

4. Decisión judicial objeto de revisión

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Manizales Caldas, mediante sentencia del 5 de junio de 2003, negó la acción de tutela impetrada por Lina en nombre y representación de su hijo Alvaro por considerar que no hubo violación de los derechos invocados.

Fundó esta decisión en la declaración rendida por la accionante, de la cual se infiere que no existió de su parte solicitud previa sobre la práctica del examen de carga viral que requiere el menor a la Dirección Territorial de Salud de Caldas y a la Secretaría de Salud Municipal de Manizales, por lo que mal podrían dichas entidades, por sustracción de materia, adoptar las medidas pertinentes para su práctica y mucho menos violar los derechos invocados ya que desconocían la situación del niño Alvaro.

Finalmente ilustra a la accionante para que, a efectos de solicitar la atención médica y hospitalaria que requiere para su hijo proceda en la forma indicada por la Dirección Territorial de Salud de Caldas.

El fallo no fue impugnado.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Problema jurídico

En esta oportunidad esta Sala deberá determinar si las entidades accionadas han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida digna de un niño de diez meses de edad que padece de V.I.H. SIDA, a pesar de no habersele solicitado a dichos organismos la realización de los exámenes y el suministro de la atención correspondiente por

parte de la accionante previamente a la solicitud de amparo constitucional.

2. La tutela como mecanismo subsidiario de protección de derechos constitucionales fundamentales

Conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial para la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale la ley.

Por ello, quien vea amenazado o vulnerado un derecho constitucional fundamental podrá acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, con el fin de obtener la orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

La acción de tutela vino así a llenar los vacíos que presentaba el anterior sistema jurídico, ante todo en aquellos eventos en los cuales las personas no disponían de un medio de defensa judicial contra las conductas de las autoridades públicas, y en ciertos casos de los particulares, que implicaban la vulneración o amenaza de derechos fundamentales. De esta manera, el actual sistema instituye los mecanismos necesarios para hacer efectiva la protección de tales derechos, en aplicación del principio de respeto de la dignidad humana y con el ánimo de lograr la efectividad de los derechos como uno de los fines esenciales del Estado y de garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P., arts. 1, 2 y 5).⁵

El juez de tutela debe verificar la efectiva vulneración o amenaza del derecho fundamental de los accionantes, para luego establecer si existe o no otro medio de defensa judicial ante el cual pueda ventilarse el conflicto. Si no se dispone de dicho mecanismo procesal, deberá darse curso a la acción de tutela. Por el contrario, si existe una vía de defensa judicial, deberá considerar, frente a las circunstancias del caso, su eficacia para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues esta condición será la que lo faculte como juez constitucional para decidir de fondo en el asunto puesto a su conocimiento.

Al respecto, la Corte ha señalado que “para los efectos de establecer cuando cabe y cuando no la instauración de una acción de tutela, el juez está obligado a examinar los hechos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, para verificar sí, por sus

características, el caso materia de estudio puede ser resuelto en relación con los derechos fundamentales posiblemente afectados o amenazados, y con la efectividad indispensable para su salvaguarda, por los procedimientos judiciales ordinarios, o sí a la inversa, la falta de respuesta eficiente de los medios respectivos, hace de la tutela la única posibilidad de alcanzar en el caso concreto los objetivos constitucionales”⁶.

Por consiguiente, para resolver acerca de la procedencia de la tutela habrá de verificarse en cada caso la vulneración o amenaza de derechos fundamentales involucrados. Si ello así acontece, se verificará luego la inexistencia de un medio judicial de defensa al que pueda acudir el afectado o, en caso contrario, se determinará su falta de idoneidad o eficacia para la protección del derecho o la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

3. Derecho a la Salud y Enfermos de V.I.H. o SIDA

La Corte Constitucional ha precisado que el derecho a la salud es un derecho prestacional, que adquiere carácter fundamental al estar en conexidad con el derecho a la vida. Sobre este particular, la sentencia T-1036 de 20007, señaló:

Esta Corporación ha sostenido, que si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental⁸, sí puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar éste último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad.⁹ De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente¹⁰, en los eventos en que por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas¹¹. Por consiguiente, la atención idónea y oportuna, los tratamientos médicos, las cirugías, la entrega de medicamentos, etc., pueden ser objeto de protección por vía de tutela, en situaciones en que la salud adquiere por conexidad con el derecho a la vida, el carácter de derecho fundamental.

Sin embargo, esa conexidad no es relevante para la protección del derecho a la salud de personas menores de edad, puesto que en este evento esa garantía se convierte en un derecho fundamental, por expreso mandato constitucional que le da carácter prevalente, y con fundamento en dicha normativa esta Corporación ha ordenado¹² que de manera inmediata, se practiquen algunas cirugías y tratamientos médicos.

En este sentido, la Corte ha analizado diferentes situaciones, en las que se pide la protección de los derechos de los niños, eventos en los que la solución que se ha presentado, siempre ha estado encaminada a desarrollar el precepto constitucional contenido en el artículo 44 de la Carta Política, con el fin de otorgar al menor, la protección que él necesita, garantizando además su desarrollo armónico e integral.

Como se señaló en la Sentencia T-588 de 200113, las normas internacionales sobre derechos humanos que prevalecen en el orden interno (Art. 93 Superior) disponen como una obligación de los Estados partes, el reconocer el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud, y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y su rehabilitación. Por tanto, es obligación de los Estados partes, adoptar las medidas necesarias para la aplicación de estos derechos, asegurando la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sea necesaria a todos los niños, haciendo énfasis en el desarrollo de la atención primaria de salud. (Artículo 24 de la Convención sobre Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, aprobada en Colombia por Ley 12 de 1991 y ratificada el 27 de febrero del mismo año).

De otra parte, esta Corporación en reiteradas ocasiones ha expresado que la negativa de realizar un examen de diagnóstico que ayudaría a detectar la enfermedad de un paciente con mayor precisión para así determinar el tratamiento necesario, pone en peligro el derecho fundamental a la vida en condiciones dignas. Al respecto ha dicho:

Para la Corte, el derecho a la seguridad social, ligado a la salud y a la vida de los afiliados al sistema y de sus beneficiarios, no solamente incluye el de reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas, sino que incorpora necesariamente el derecho al diagnóstico, es decir, 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.

A nadie escapa que la verdadera protección de la salud y de la integridad personal de cualquier individuo es un imposible si el profesional, general o especializado, que tiene a su

cargo su atención ignora, en el momento de resolver acerca del rumbo científico que habrá de trazar con tal objetivo, las características presentes, técnicamente establecidas, del estado general o parcial del paciente, sobre el cual habrá de recaer el dictamen y las órdenes médicas que imparta.

La entidad de seguridad social es responsable por negligencia, si no practica en forma oportuna y satisfactoria los exámenes que sus propios médicos hayan ordenado. Sobre la base de su incumplimiento - que significa en realidad violación o amenaza de derechos fundamentales, según el caso -, no puede culpar a aquellos por las deficiencias que acuse la prestación del servicio, ni le es posible eludir las consecuencias jurídicas, en especial las de tutela y las patrimoniales, que se deriven de los daños sufridos por la salud de afiliados y beneficiarios, y por los peligros que su vida afronte, por causa o con motivo de falencias en la detección de los padecimientos o quebrantos que son justamente objeto de su tarea.¹⁴ (Resaltado fuera de texto)

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que uno de los fines de la medicina es la prevención de agravamiento de las enfermedades¹⁵, razón por la cual no resulta razonable esperar que la persona presente graves síntomas para realizar exámenes que determinen con precisión la enfermedad que padece el paciente o el tratamiento óptimo a seguir una vez detectada la enfermedad.

Este argumento es claramente aplicable al caso de los portadores de V.I.H. quienes en muchas ocasiones son asintomáticos. En estas personas se sigue desarrollando silenciosamente el virus de no ser prescrito el tratamiento a seguir en su debida oportunidad. En consecuencia, mientras se omite la realización de exámenes determinados por el médico tratante para fijar el procedimiento a seguir, se estará vulnerando el derecho a la salud en conexidad con la vida.¹⁶

3. Caso Concreto

Del material probatorio que reposa en el expediente la Sala constata que como acertadamente lo advirtió el juez de tutela ni la Secretaría de Salud y Seguridad Social de Manizales ni la Dirección Territorial de Salud de Caldas han vulnerado o siquiera amenazado los derechos fundamentales del niño Alvaro.

En efecto, si bien no existe duda que el mencionado menor tiene derecho a que el Estado (Art. 50 Superior) le brinde gratuitamente la atención integral que requiere para el tratamiento de la enfermedad que padece, debe tenerse en cuenta que las entidades accionadas no se han negado al suministro de dicha atención.

Conforme lo advierten los informes de los organismos demandados y la propia declaración de la señora Lina, ella acudió directamente a la acción de tutela para lograr la consecución de los exámenes y el tratamiento de su hijo sin advertir, conforme se ha explicado, que este mecanismo de protección constitucional no tiene esa finalidad y que su interposición debe ser excepcional.

En este caso, la desorientación dada a la accionante, según ella, en la Fundación de Pacientes con V.I.H. SIDA Hospital de Caldas, la llevó a hacer uso de la acción de tutela a pesar no haberse configurado una situación de la cual pudiera concluirse la presunta amenaza a uno de los derechos fundamentales que invocó a favor de su hijo.

La Sala considera pertinente recordar que ninguna autoridad del Estado está facultada por el ordenamiento jurídico a exigir como requisito previo para acceder a los servicios de salud, la interposición o presentación de una acción de tutela por cuanto una decisión de esa naturaleza no sólo infringe lo dispuesto en el artículo 84 de la Constitución que establece que “cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentadas de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio” sino que, desconoce la finalidad constitucional de esa herramienta que el Constituyente dio a cada uno de los habitantes de Colombia en los términos del artículo 86 Superior.

Así mismo, debe resaltarse que toda persona puede acudir a la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las Personerías Distritales y Municipales para que en desarrollo de la función de guarda y promoción de los derechos humanos (Art. 118 C.P.) las orienten en la defensa de sus derechos y en el ejercicio de la acción de tutela, pudiendo incluso interponerla en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de desamparo o de indefensión (Capítulo IV del Decreto-ley 2591 de 1991).

Por lo anterior, el fallo de instancia será confirmado, no sin antes advertir que la accionante deberá atender las instrucciones dadas por la Dirección Territorial de Salud de Caldas para

obtener la atención médica integral que requiere su menor hijo.

Finalmente, en aras de evitar cualquier tipo de estigmatización en contra del hijo de la accionante, con fundamento en la prevalencia constitucional de los derechos de los niños y específicamente a la intimidad (arts. 44 y 15 de la Carta Política) y en cumplimiento de las normas legales expedidas para dichos efectos (arts. 25, 300 y 30117 del Código del Menor) se dispondrá que al expedir copias de esta sentencia con fines de divulgación, se omita tanto el nombre del niño como el de la madre los cuales se reemplazarán por nombres ficticios sin utilizar apellidos.¹⁸

III. DECISION

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.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 3º Penal del Circuito de Manizales Caldas el 5 de junio de 2003, que negó el amparo constitucional en la acción de tutela de la referencia.

Segundo.- Dar cumplimiento a lo previsto 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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Folio 21 del expediente.

2 Idem.

3 Folio 22 del expediente.

4 Folio 23 del expediente.

5 Corte Constitucional. Sentencia T-797/02.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-001/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

7 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

8 Sentencias T-395 de 1998; T-076 de 1999 y T-231 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

9 Ver Sentencia T-271 de 1995. Sentencia T-494 de 1993. Sentencia T- 395/98.

10 Al respecto se deben consultar las sentencias SU- 111 de 1997; SU-039 de 1998; T-236 de 1998; T-395 de 1998; T-489 de 1998, T-560 de 1998, T-171 de 1999, entre otras.

11 Ver Sentencia No T-271 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero y Sentencia T-494 de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

12 Sentencias T-531 de 1992, T-597 de 1993, T-408 de 1995, T-225 de 1998, T-236 de 1998, T-286 de 1998, T-415 de 1998, SU 819 de 1999, T-382 de 1999 T-093 de 2000, T-153 de 2000 entre otras.

13 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

14 Ver sentencia T-366/99 M.P. José Gregorio Hernández Galindo (en este caso se concedió

la tutela para la realización de exámenes de TAC simple y audiometría a la accionante que sufría desagrado de oídos) T-367/99 M.P. José Gregorio Hernández Galindo (en esta tutela se ordenó la realización de exámenes oftalmológicos).

15 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-560 de 1998.

16 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-849 de 2001.

17 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-019 de 1993 M.P. Ciro Angarita Barón.

18 En este mismo sentido la Sentencia T-510 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.