DERECHO A LA SALUD/ Relevancia del diagnóstico/ Prestación incompleta del servicio médico/ Procedencia del tratamiento integral depende de la condición del paciente y el grado de compromiso en su atención por parte de la entidad promotora de salud

“(…) la accionada no ha atendido plenamente la prescripción del médico tratante, dificultando el diagnóstico del actor, que conforme a su historia clínica, presenta la sintomatología que dio lugar a ser remitido para interconsulta por neurología desde el 18-02-2015 (…), sin que haya podido determinarse la enfermedad que padece, de manera que, se le impondrá la orden de autorizar los exámenes faltantes.

Ahora respecto de la atención integral (…) ha de proveerse cuando se evidencie la falta de continuidad en el servicio y para evitar la interposición de nuevas tutelas por cada nuevo servicio que sea prescrito con ocasión de la misma patología, aspectos que se echan de menos en este asunto, porque, salvo los exámenes mencionados previamente, la accionada los ha garantizado, pues así se desprende del escrito de tutela y de la historia clínica incorporada, además, de que el accionante no es una persona que requiera de protección reforzada.”

PRÓRROGA DE INCAPACIDADES/ Juez de tutela está impedido para conceder incapacidades cuando carece de base científica

“(…) frente a la orden de prorrogar las incapacidades, considera la Sala, que no hay lugar a acceder a dicho pedimento, ya que para ello se precisa de conocimientos técnicos y científicos que sólo posee el médico tratante, quien de haber considerado necesaria su continuidad así lo hubiera dispuesto.”

Citas: Corte Constitucional, sentencias T-324 de 1993, T-232 de 2004, T-062 y T-553 de 2006, T-253, T-323, T-593 y T-760 de 2008, T-274 de 2009, T-050 y T-079 de 2010, T-1092 de 2012, T-020, T-737 y T-039 de 2013, T-644 de 2014 y T-027 de 2015.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante (s) : Jorge Andrés Restrepo Ramírez

Presunta infractora : Dirección de Sanidad Policía Nacional -Seccional Risaralda-

Vinculados : Dirección General de Sanidad Policía Nacional y otra

Radicación : 2016-00023-00 (Interno No.23)

 Temas : Derecho a la salud- diagnóstico e integralidad

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 65 de 11-02-2016

Pereira, R., once (11) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional referenciada, adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se aprecien causales de nulidad que la invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Comentó la parte accionante que se le ordenó una “Gama Patía” a fin de establecer la patología que padece y la entidad accionada aún no le ha programado su práctica (Folio 2, del cuaderno No.1).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a un adecuado nivel de vida (Folios 2 y 3, del cuaderno No.1).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Tutelar los derechos invocados y ordenar a la accionada que: (i) Se autoricen los procedimientos, medicamentos e implementos formulados por el médico tratante; (ii) Se garantice la continuidad de manera permanente en la prestación servicio en salud; y, (iii) Se prorroguen las incapacidades médicas (Folios 2 y 3, del cuaderno No.1).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

La acción fue asignada por reparto a este Despacho el día 28-01-2016, con providencia de la misma fecha se admitió, se vinculó a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 47, ibídem). Fueron debidamente notificadas las partes (Folio 48, ibídem). Contestó la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional Seccional Risaralda (Folios 51 y 52, ibídem). La Jefatura de la Seccional de Sanidad del Departamento de Risaralda y la Dirección General de Sanidad de la Policía Nacional, guardaron silencio.

1. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional Seccional Risaralda, indicó que ha prestado completamente el servicio en salud y no tiene pendiente para autorizar examen alguno del actor; por lo tanto, pide negar la tutela (Folio 51, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. 7.1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en virtud del factor territorial, en razón al lugar donde ocurre la presunta violación, al tener el accionante su domicilio en este Distrito (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991) y conoce esta Corporación, pues la accionada, es una entidad del orden nacional (Artículo 1°-1°, Decreto 1382 del 2000).

* 1. La legitimación en la causa

Por activa se cumple en consideración a que el actor es el titular de los derechos reclamados y se encuentra afiliado a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional (Artículo 86, CP, y 10º, Decreto 2591 de 1991). Y por pasiva, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional Seccional Risaralda, pues a ella se endilga la presunta conducta violatoria de los derechos fundamentales.

Como la Dirección General de Sanidad de la Policía Nacional vinculada a este trámite, eventual afectada con la acción constitucional, no incurrió en violación o amenaza alguna, se negará la tutela frente a ella.

* 1. El problema jurídico a resolver

¿La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional Seccional Risaralda viola o amenaza los derechos fundamentales alegados por la parte accionante, según los hechos expuestos en la petición de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
		1. Los presupuestos generales de procedencia

El artículo 86 de la Constitución Política, regula la acción de tutela como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública; empero, dispone que este mecanismo *“(…) solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”.*

Nuestra Corte Constitucional tiene establecido que (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales[[1]](#footnote-1).

En el sub lite se cumple con el primero de los presupuestos porque la accionante no tiene otro mecanismo diferente a esta acción para procurar la defensa de los derechos invocados.

Por su parte la inmediatez, no merece reparo, pues la acción se formuló dentro de los seis (6) meses siguientes a los hechos violatarios, que es el plazo general, fijado por la doctrina constitucional[[2]](#footnote-2); nótese que la orden médica data del 27-10-2015 (Folio 28, ib.) y la tutela se presentó el 28-01-2016 (Folio 45, ib.).

Por consiguiente, como este asunto supera el test de procedencia, puede examinarse de fondo.

* + 1. El derecho a la salud como fundamental

A la luz del artículo 49 de la Constitución Política, el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas *“el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”.* La Corte Constitucional en su jurisprudencia reconoció el carácter fundamental del derecho a la salud, en el que señala que toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios que requiera; esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad[[3]](#footnote-3).

Así también lo entendió el legislador, al expedir la Ley 1751 que regula el derecho fundamental a la salud y lo estableció como un derecho autónomo e irrenunciable, que enmarca entre otros los principios de universalidad, equidad, eficiencia. Por ende, la acción de tutela continúa siendo un medio judicial idóneo para defenderlo.

Ahora bien, debe entenderse que a la luz de la precitada ley, el derecho fundamental a la salud debe garantizarse a través de:*“(…) la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas”*, esto es, las exclusiones son solo aquellas expresamente mencionadas en el artículo 15, además el 3º de la misma Ley, dispone:“(…) *a todos los agentes, usuarios y demás que intervengan de manera directa o indirecta, en la garantía del derecho fundamental a la salud*”.

La doctrina constitucional[[4]](#footnote-4) tiene dicho sobre el régimen especial de las fuerzas militares: *“6.4. En conclusión, el legislador al regular el Sistema General de Salud reconoció la existencia de modelos especiales de atención, por ejemplo el Sistema de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. La Corte Constitucional ha precisado que los servicios de salud en esos sistemas excepcionales no pueden ser inferiores al modelo general de atención. Así mismo, ha advertido que las reglas de justiciabilidad del derecho a la salud se aplican a todos los sistemas de salud.”.* Sublínea de este Despacho.

* + 1. El derecho al diagnóstico

Inicialmente definido por el literal 10, artículo 4°, Decreto 1938 de 1994, como *“todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad*” y cobró relevancia en la precitada Ley, cuando se estableció que el Estado debe adoptar políticas que para aseguraren, entre otros, el acceso al diagnóstico (Artículo 2).

También la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha reiterado que este derecho forma parte integral del derecho fundamental a la salud[[5]](#footnote-5). Sobre este derecho, la Corte Constitucional en jurisprudencia reciente (2015)[[6]](#footnote-6), señaló:

El derecho al diagnóstico implica la determinación con precisión y suficiencia de cuál es el estado de salud del paciente y de cuáles sus condiciones médicas, lo que constituye un presupuesto necesario para poder brindarle la atención integral (médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica) que responda de la mejor manera a la dolencia que lo aqueja[[7]](#footnote-7). Así lo ha indicado esta Corporación: *“El concepto de un médico, esto es, el diagnóstico, es esencial para determinar los servicios en salud, por cuanto es la persona capacitada para definir con base en criterios científicos y, previo análisis al paciente, la enfermedad que padece y el procedimiento a seguir. Así, la realización del diagnóstico es un derecho, al ser un requisito necesario para garantizar la prestación de los servicios que se requieren para recuperar la salud”*[[8]](#footnote-8)*.*

Los exámenes que deben ser practicados a los pacientes para determinar su estado de salud, según lo ha precisado esta Corporación, deben tener lugar con *“la prontitud necesaria y de manera completa”*[[9]](#footnote-9), toda vez que la demora injustificada en el diagnóstico lleva a que el paciente o bien tenga que ver empeorada su condición, o bien tenga que soportar los dolores, malestares y síntomas de su padecimiento por un mayor tiempo.

* + 1. El tratamiento integral

La integralidad del servicio a la salud, también se consideró al expedir la Ley 1751, en la que se estableció: *“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario (…)”.* (Artículo 8º).

Y sobre ella, la Máxima Magistratura Constitucional, ha dicho[[10]](#footnote-10): *“(…) La orden de suministrar tratamiento integral al paciente, no es una presunción de violaciones futuras a derechos fundamentales por abarcar situaciones que no han tenido ocurrencia, sino una real y efectiva protección a las garantías constitucionales. Evidentemente, la prevención que se hace por el juez de tutela al dar la orden de* ***atención integral****, lejos de constituirse en una presunción de violaciones futuras a derechos fundamentales por parte de la accionada y por hechos que no han tenido ocurrencia, como se podría alegar por la accionada, se constituye en una real y efectiva protección a las garantías constitucionales, como deber ineludible del fallador (…)”.* (Negrilla extra textual).

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

Frente a que se autoricen los procedimientos, medicamentos e implementos formulados por el médico tratante, la parte accionada, adujo que el servicio se ha prestado totalmente sin que se encuentre pendiente de autorizar examen alguno (Folio 51 vto., ib.), si bien, no aportó prueba de ello, lo cierto, es que con las autorizaciones anexas al plenario por el actor (Folios 55 y 56, ib.) que datan del 13-01-2016, se demuestra que sí ha cumplido, pero parcialmente.

Atendiendo las premisas legales y jurisprudenciales anotadas, estima esta Sala que se han vulnerado los derechos, ya que la entidad accionada, por el hecho de la afiliación y por hacer parte del sistema que debe garantizar el derecho a la salud (Ley 1751); es la encargada de que los servicios se presten con eficiencia, continuidad y calidad, sin que pueda alegarse ningún tipo de exclusión (Artículo 15).

En efecto, de la referida documentación se desprende que fueron autorizados los exámenes de “BETA 2 MICROGLOBULINA EN CUALQUIER MU”, LAMBDA (cadenas livianas) EN ORINA +++”, “INMUNOGLOBULINA G +++”, “INMUNOGLOBULINA M +++”, “INMUNOGLOBULINA A +++” y “CALCIO EN SUERO +++”, dejando de lado los de *“HEMOGRAMA III HEMOGLOBINA HEMATOCRITO RECUENTO DE PLAQUETAS”, “ALBUMINA”, “INMUNOFIJACION DE PROTEÍNAS (GAMMAGLOBULINAS) EN SUERO O LCR+, “CREATININA EN SUERO ORINA U OTROS” y “CALCIO POR COLIMETRIA”* (folios 34 y 35).

Así entonces, considera la Sala, que la accionada no ha atendido plenamente la prescripción del médico tratante, dificultando el diagnóstico del actor, que conforme a su historia clínica, presenta la sintomatología que dio lugar a ser remitido para interconsulta por neurología desde el 18-02-2015 (Folio 8, ib.), sin que haya podido determinarse la enfermedad que padece, de manera que, se le impondrá la orden de autorizar los exámenes faltantes.

Ahora respecto de la atención integral, encuentra esta Corporación, inviable su protección puesto que según la jurisprudencia constitucional*[[11]](#footnote-11)* y la Ley estatutaria de la salud, aquella ha de proveerse cuando se evidencie la falta de continuidad en el servicio y para evitar la interposición de nuevas tutelas por cada nuevo servicio que sea prescrito con ocasión de la misma patología, aspectos que se echan de menos en este asunto, porque, salvo los exámenes mencionados previamente, la accionada los ha garantizado, pues así se desprende del escrito de tutela y de la historia clínica incorporada, además, de que el accionante no es una persona que requiera de protección reforzada.

Y frente a la orden de prorrogar las incapacidades, considera la Sala, que no hay lugar a acceder a dicho pedimento, ya que para ello se precisa de conocimientos técnicos y científicos que sólo posee el médico tratante, quien de haber considerado necesaria su continuidad así lo hubiera dispuesto.

9. LAS CONCLUSIONES FINALES

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores: (i) Se tutelarán los derechos invocados; (ii) Se ordenará autorizar los exámenes médicos faltantes; (iii) Se negarán las demás pretensiones; y, (iv) se denegará la tutela frente a la Dirección General de Sanidad de la Policía Nacional.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. TUTELAR los derechos fundamentales a a salud, a la vida y a un adecuado nivel de vida del señor Jorge Andrés Restrepo Ramírez.
2. ORDENAR, en consecuencia, al Teniente Coronel Juan Pablo Ávila Chacón, en su condición de Jefe de la Dirección de Sanidad de la Policía Seccional Risaralda, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia: (i) Autorice los exámenes de *“HEMOGRAMA III HEMOGLOBINA HEMATOCRITO RECUENTO DE PLAQUETAS”, “ALBUMINA”, “INMUNOFIJACION DE PROTEÍNAS (GAMMAGLOBULINAS) EN SUERO O LCR+, “CREATININA EN SUERO ORINA U OTROS” y “CALCIO POR COLIMETRIA”,* prescritos al actor por el médico tratante; y, (ii) Realice los trámites tendientes a que en ese mismo término se le practiquen al señor Jorge Andrés Restrepo Ramírez, en conjunto con los previamente autorizados en las órdenes de servicio Nos. 47389 y 47388.
3. NEGAR las demás pretensiones referidas en la presente acción de tutela.
4. DENEGAR la tutela frente a la Dirección General de Sanidad de la Policía Nacional, por inexistencia de violación o amenaza a los derechos invocados.
5. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
6. REMITIR la presente acción, de no ser impugnado este fallo, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
7. ARCHIVAR el expediente, previas anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

 *M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O*

DGH/ODCD/2016

1. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-324 del 12-08-1993. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-079 de 2010. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-760 del 2008. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-644 de 2014. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-253 de 2008, T-323 de 2008, T-593 de 2008, T-553 de 2006, T-323 de 2008, T-050 de 2010, T-020 de 2013 y T-737 de 2013 [↑](#footnote-ref-5)
6. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-027 de 2015. [↑](#footnote-ref-6)
7. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-274 de 2009. [↑](#footnote-ref-7)
8. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1092 de 2012. [↑](#footnote-ref-8)
9. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-232 de 2004. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-062 de 2006. [↑](#footnote-ref-10)
11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-039 de 2013. [↑](#footnote-ref-11)