

Sentencia T-338/04

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad/DERECHO A LA SALUD-Conexidad con la vida y la seguridad social

DERECHO A LA SALUD-Orden de fijación de fecha para cirugía de trasplante total de cadera

Referencia: expediente: T-841221

Accionante: Nancy Rodríguez Cantor

Procedencia: Juzgado Veintitrés Penal del Circuito de Bogotá

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D. C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Sexta de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynett, Álvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales han pronunciado la siguiente

En el proceso de revisión de la tutela número T-841221, acción promovida por la ciudadana Nancy Rodríguez Cantor contra el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Bogotá. El fallo fue proferido por el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito de Bogotá, el 25 de noviembre de 2003.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS:

- Manifiesta la accionante que trabaja para la empresa Somelac Ltda., y actualmente se encuentra afiliada al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Bogotá, con el número 1830039247 como cotizante.

- Afirma que padece de una enfermedad que compromete la cadera izquierda y el médico que la atendió, Dr. Ciro Aurelio Alonso Tovar, adscrito a la entidad demandada, le ordenó la

práctica de una cirugía de cambio total de cadera, el 14 de mayo de 2003.

- La accionante se dirigió al CAA, y la funcionaria que la atendió le informó que no le podían realizar la cirugía argumentando que la empresa donde labora la señora Rodríguez, se encuentra en mora en los pagos de los aportes a salud en el Instituto de Seguros Sociales.

- En el centro del Seguro Social de Paipa, la trabajadora social le aconsejó que se dirigiera a la empresa, quien debía solucionarle el problema y no el Instituto de Seguros Sociales.

- No logrando ninguna solución, la accionante acudió a la Superintendencia Nacional de la Salud e interpuso la queja por la irresponsabilidad que tiene la empresa al no tener al día los pagos en salud el 15 de septiembre de 2003.

- Se acercó nuevamente a la Superintendencia de la Salud al no obtener una respuesta a la queja anterior y fue atendida por la doctora Rosalba Niño quien le manifestó que sobre el tema de la cirugía no le podían dar una solución y en cuanto a la empresa al incurrir en mora por el pago de aportes en salud, la única actuación en caso de verificar esa información era multarla.

- Afirma la accionante que los dolores que padece son cada vez más fuertes y no la dejan dormir, solicita que la entidad demandada le realice lo más pronto posible la cirugía de cadera.

2. CONTESTACION DE LA ENTIDAD DEMANDADA

La Asesora del Instituto de Seguros Sociales, el 18 de noviembre de 2003, informó al Juez 23 Penal del Circuito de Bogotá que a la accionante se le ha atendido médicamente y solucionado cada uno de los inconvenientes suscitados con su salud.

Agregó la Asesora que: “La orden médica para el procedimiento de reemplazo total de cadera está dada, pero ella debe someterse a su turno. Si bien es cierto es necesaria no requiere suma urgencia, como para ameritar desplazar a otros pacientes que con antelación a ella, han radicado sus solicitudes y que ya tienen asignados sus cupos para sus procedimientos médicos. No se puede utilizar la acción de tutela inadecuadamente vulnerando el derecho legítimo de los otros pacientes.

A la usuaria no se le negará la realización de su procedimiento ella y las instancias judiciales deben ser respetuosos de los derechos de los demás pacientes y no pretermitir el trámite administrativo que se surte para proteger a todos los pacientes.”

3. PRUEBAS

- Del Instituto de Seguros Sociales del Departamento de urgencias CSPC, la autorización firmada por la accionante para que se le realice la intervención quirúrgica y de anestesia del 14 de mayo de 2003.

- Fórmula médica de la Clínica San Pedro Claver con fecha 14 de mayo de 2003, en la cual se le prescribe la prótesis para el reemplazo total de cadera a la accionante.

- Diligencia de la Declaración que rindió la accionante en el Juzgado 23 Penal del Circuito de Bogotá el 14 de noviembre de 2003, en la cual respondió : “pues lo que deseo señora Juez es que ustedes me ayuden para que el Seguro Social me haga la cirugía que me fue ordenada desde el 14 de mayo por el Doctor Alonso Tovar Ciro Aurelio del Departamento de Ortopedia, y pido esto ya que con el señor que yo trabajó ha estado en mora en relación con los aportes que debe cancelar ante el Seguros y esta entidad me dice que debo tener 100 semanas cotizadas continuas como mínimo para poderme hacer la cirugía. Yo hable con el señor VICTOR MANUEL y lo único que me dice es que no tiene plata, pero a mi si me descuenta mensualmente la seguridad social y lo de pensión...”

- Relación de novedades del Sistema de Autoliquidación de Aportes Mensuales del Instituto de Seguros Sociales donde aparecen los descuentos realizados en salud y pensión a la accionante.

- Remisión de pacientes del Instituto de Seguros Sociales a nombre de la accionante de fecha 30 de septiembre de 2003.

- Copia de la Cédula de Ciudadanía número 35.487.454 de Tunjuelito.

- Copia de la querrela interpuesta ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Dirección Territorial de Cundinamarca, Grupo de Inspección y Vigilancia con fecha 23 de julio de 2003.

- Constancia del Ministerio de la Protección Social, Dirección Territorial de Cundinamarca, Grupo de Inspección, Vigilancia y Control, Inspección Diecisiete de Trabajo con fecha 7 de septiembre de 2003.

- Escrito de petición de fecha 18 de julio de 2003, que la accionante dirigió al Instituto de Seguros Sociales, solicitándole se le fije la fecha para la realización de la cirugía y se le informe en dado caso, el porqué no se le realiza la cirugía de cadera.

- Respuesta del Instituto de Seguros Sociales informándole a la señora Rodríguez que consultaron la base de datos de la EPS ISS y no encontraron la solicitud de reemplazos articulares a nombre de la accionante. En ésta se le recomendó que se acercará al CAA al que pertenece para que sea enviada a junta quirúrgica de ortopedia de la clínica San Pedro Claver para que se determine la prioridad y la pertinencia médica del servicio requerido y de esta manera autorizar el servicio.

- Derecho de petición del 15 de septiembre de 2003, dirigido a la Jefe de Empleadores de Supersalud, para que fuera investigado el representante legal de la empresa SOMELAC LTDA.

SENTENCIA OBJETO DE REVISION

El fallo de tutela fue dictado por el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito de Bogotá, el 25 de noviembre de 2003. El Juez negó la tutela al considerar que “el Instituto de Seguros Sociales no le ha negado el reemplazo total de cadera, por la mora en los aportes, sino que debe llenar un mínimo de requisitos, como es someterse a un turno preestablecido, por el cúmulo de pacientes que requieren similares procedimientos, quienes con anterioridad radicaron sus solicitudes y sus procedimientos son prioritarios. Que igualmente la accionada debe tener en cuenta la urgencia de cada procedimiento y en el presente evento si bien la actora requiere de una cirugía, esta no es de urgencia, con lo cual no se atenta contra su vida.”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

A. TEMAS JURIDICOS

En el presente caso la Sala analizará si el Instituto de Seguros Sociales está obligado a realizarle la cirugía de reemplazo de cadera total a la accionante, cuando ya ha sido autorizada la cirugía, pero no se le ha designado la fecha para realizársela.

1. Realización del servicio médico

La prestación de servicios médicos (de cualquier índole) se sujeta a un principio de racionalización del servicio y en principio al respeto de los turnos que existen en cuanto a la práctica de las cirugías ordenadas por los médicos tratantes. Sin embargo, es necesario analizar la situación que se presente en cada caso atendiendo las particulares circunstancias médicas y fácticas del mismo¹.

2. El derecho fundamental a la vida en condiciones dignas

“Al tenor de lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política, Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. La dignidad, como es sabido, equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano.

“Desarrollando los conceptos anteriores, la jurisprudencia constitucional en torno del derecho a la vida ha hecho énfasis en que éste no hace relación exclusivamente a la vida biológica, sino que abarca también las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intrínseca del ser humano.”

CASO CONCRETO

La accionante afirma que padece de una enfermedad la cual le tiene comprometida la cadera izquierda motivo por el cual el médico Dr. Alonso Tovar Ciro Aurelio quien está adscrito al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Bogotá, le prescribió una cirugía de reemplazo de

cadera total. Esta cirugía hasta la fecha en que interpuso la acción de tutela no se le había realizado por cuanto la señora Rodríguez debe esperar a que se atiendan a otros pacientes, para realizarle la intervención quirúrgica.

La entidad demandada afirma que a la accionante no se le ha omitido la atención médica. Agrega que siempre se le ha atendido cada uno de los inconvenientes que se le han presentado en salud y la orden médica para el procedimiento de reemplazo de cadera total está dada. Sin embargo, la señora Rodríguez debe someterse a que se le pueda dar fecha por cuanto la cirugía es necesaria pero no de suma urgencia, como para que amerite el que se desplace a otros pacientes que con antelación a ella han radicado sus solicitudes.

La Sala se pregunta cuánto tiempo más debe esperar la accionante para que se le programe la cirugía de transplante de cadera, si la orden se emitió el 14 de mayo de 2003, y al momento de interponer la tutela (10 de noviembre de 2003) no se le ha asignado la fecha?

Como al decidirse esta tutela han transcurrido 10 meses desde que se emitió la orden médica, la Corte considera que el Instituto de Seguros Sociales debe señalar la fecha de la cirugía por cuanto el tiempo transcurrido es razonable y no es posible dejar a la accionante esperando en forma indefinida.

En efecto la accionante afirma que el dolor es intenso e insoportable y que no la deja dormir en la noche, que los medicamentos prescritos ya no le calman ese dolor y tiene que caminar ayudada por un bastón.

Esta Corporación ha manifestado que: "... el dolor cuando puede evitarse o suprimirse, cuya extensión injustificada no amenaza, sino que vulnera efectivamente la vida de la persona, entendida como el derecho a una existencia digna. También quebranta esta garantía constitucional el someter a un individuo a un estado fuera de lo normal con respecto a los demás, cuando puede ser como ellos y la consecución de ese estado se encuentra en manos de otros; con más veras cuando ello puede alcanzarlo el Estado, principal obligado a establecer condiciones de bienestar para sus asociados.²"

Por lo anterior, esta Sala considera que a la señora Nancy Rodríguez se le están vulnerando los derechos a la salud en conexidad con la vida y a la seguridad social al no tener la atención adecuada por parte de la entidad demandada al no determinarle la fecha para la cirugía de

reemplazo de cadera total cuando la orden médica fue dada desde el 14 de mayo de 2003, por lo que revocará el fallo de instancia y protegerá los derechos aquí mencionados.

En el caso que se analiza, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido y que este es razonable, no se considera necesario que la accionante espere indefinidamente dada su situación médica y que el dolor que soporta puede aliviarse con la operación ordenada, lo que es necesario para el disfrute del derecho a una vida digna como lo afirmado la jurisprudencia de esta Corte.

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 decisión del Juzgado Veintitrés Penal del Circuito de Bogotá, el 25 de noviembre de 2003 y en su lugar CONCEDER la tutela protegiendo los derechos a la salud en conexidad con la vida y a la seguridad social en favor de Nancy Rodríguez Cantor, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO. En consecuencia, se ORDENA al Instituto de los Seguros Sociales que en el término de diez (10) días, proceda a fijar la fecha para que se le realice la cirugía de reemplazo total de cadera a la señora Nancy Rodríguez Cantor.

TERCERO. LÍBRESE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (E)

1 En la sentencia T-499/02, M.P. Eduardo Montealegre Lynett se negó la tutela a un accionante que solicitaba se le realizara, antes que las demás personas en turno, un trasplante de cadera; la madre de éste aducía que por tener síndrome de dawn merecía una atención prioritaria. La Corte encontró que tal condición, en las situaciones del caso concreto, no ameritaba un desajuste en los turnos, porque el paciente por tener tal condición no sufría de más dolor que los demás que estaban en espera.

2 Sentencia T-444 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.