

Sentencia T-536/01

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida/DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA-Vulneración por no realizar cirugía/EMPRESA PROMOTORA DE SALUD-Información al afiliado sobre posibilidad de atención en servicio no incluido en POS

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-414589

Accionante: Elvis Noé Ortiz Duque

Demandado: Comfenalco E.P.S.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá D.C., mayo veintiuno (21) de dos mil uno (2001).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra, Eduardo Montealegre Lynett y Rodrigo Escobar Gil, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de tutela identificado con el número de radicación T-414589 instaurado por Elvis Noé Ortiz Duque contra Comfenalco E.P.S.

I. ANTECEDENTES

A. Hechos

Elvis Noé Ortiz Duque, instauró acción de tutela contra Comfenalco E.P.S. para que le practique una cirugía que requiere. Considera vulnerados sus derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social.

Señala que desde el mes de marzo del año 2000, asistió a consulta con su médico debido a que tenía unos cólicos intermitentes, razón por la cual se le ordenó la realización de una ecografía. Una vez obtenido el resultado fue remitido al Urólogo, quien debía fijar fecha para realizarle la cirugía requerida.

Afirma que entregó la orden mencionada en las oficinas de la entidad demandada, y allí le manifestaron que lo estarían llamando en 20 o 25 días. Al ver que transcurría el tiempo y no recibía ninguna llamada se acercó hasta la E.P.S. en donde le proporcionaron un número telefónico para que estuviera pendiente, obteniendo siempre como respuesta que esperara.

Comenta finalmente que el problema de los cólicos se ha aumentado generando como consecuencia que su pierna derecha se le encalambre, y por consiguiente casi no puede trabajar.

B. Pretensiones

Por lo expuesto, solicita que se ordene al ente demandado que se le dé el tratamiento autorizado por su médico tratante y además, que se le preste la atención médica integral - quirúrgica, terapéutica, hospitalaria y farmacéutica - para su total recuperación.

Mediante oficio suscrito por el doctor Jorge Alejandro Gómez Bedoya, en su calidad de apoderado judicial especial de la entidad accionada, manifestó al despacho, que:

“para efectos de la atención y tratamiento con médico especialista en urología, debe solicitarla ante la Dirección Seccional de Salud de Medellín, pues conforme con la resolución No.5261 de 1994, mediante la cual se estableció en Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud subsidiado sólo se le atribuyó a las Administradoras de Régimen Subsidiado la atención en dicha especialidad para aquellos afiliados con diagnóstico de cáncer. Las demás atenciones corresponde asumirlas a la Dirección Seccional en Salud.

Al efecto tenemos que los Acuerdos 72 de 1994 y 77 de 1997, atribuyeron a las A.R.S. la obligación de la atención básica en salud de sus afiliados, para aquellas atenciones calificadas como de Primer Nivel, dejando a la Dirección Seccional de Salud, la atención de las enfermedades de Segundo y Tercer Nivel, entre ellas el problema que aqueja al accionante”

II. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

Conoció del presente caso en primera y única instancia el Juzgado Undécimo Civil Municipal de Medellín, que en sentencia de 27 de octubre de 2000 denegó el amparo solicitado al considerar que no existe violación o amenaza a los derechos invocados por parte de la demandada, por cuanto la atención que requiere el actor, debe solicitarla a la Dirección Seccional de Salud, que es a quien compete la atención de enfermedades de segundo y tercer nivel, entre las que se encuentra la que aqueja al accionante, según los acuerdos 72 de 1994 y 77 de 1997.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241 -9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

1. Del caso concreto

En el caso bajo estudio se observa, que el peticionario requiere la práctica de una cirugía, la cual no ha sido autorizada con el argumento de que no existe tal obligación, por cuanto la patología presentada por el actor corresponde al Segundo Nivel de complejidad y es por esto que la obligación recae en la Dirección Seccional de Salud, conforme a lo establecido en los Acuerdos 72 de 1994 y 77 de 1997.

Encuentra la Sala que si bien la A.R.S. que es a la que pertenece el demandante¹, está

eximida de prestar los servicios de diagnósticos ubicados en el segundo y tercer nivel de complejidad, de conformidad con lo estipulado en los citados Acuerdos 72 de 1994 y 77 de 1997, también lo es que éstos Acuerdos establecen las reglas a seguir con los pacientes, para que éstos no queden en el limbo y por ende puedan asegurar la prestación del servicio de salud en condiciones óptimas.

Los artículos 2º y 7º de la Resolución No.5261 de 1994 (por medio del cual se define el Plan de Beneficios del Régimen Subsidiado), emanada del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, establecen:

“ARTÍCULO 2º. Disponibilidad del servicio y acceso a los niveles de complejidad. En todo caso los servicios de salud que se presten en cada municipio estarán sujetos al nivel de complejidad y al desarrollo de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud autorizadas para ello. Cuando las condiciones de salud del usuario ameriten una atención de mayor complejidad, ésta se hará a través de la red de servicios que establezca cada E.P.S.

PARÁGRAFO: El acceso al servicio siempre será por el primer nivel o por el servicio de urgencias. Para los niveles subsiguientes el paciente deberá ser remitido por un profesional en medicina general de acuerdo a las normas definidas para ello...”

“ARTÍCULO 7º. Consulta médica especializada. Es aquella realizada por un médico especialista en alguna de las ramas de la medicina autorizadas para su ejercicio en Colombia, quien recibe al paciente por remisión de un médico general, o interconsulta especializada, o directamente en casos de urgencia por que la patología que presenta el paciente requiere evaluación especializada, internación o cirugía que el médico general no esté en condiciones de realizar...”

Por su parte, el Acuerdo No. 72 de 1994, (por medio del cual se define el Plan de Beneficios del Régimen Subsidiado) señala en su artículo primero:

” ... 5. Atención de enfermedades de alto costo: Garantiza la atención en salud a todos los afiliados en los siguientes casos:

(...)

- Las intervenciones quirúrgicas para lesiones congénitas o adquiridas...

También el artículo 9º del citado Acuerdo establece:

“ARTÍCULO 9. Garantía de prestación del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado. Las Administradoras del Régimen Subsidiado deberán garantizar, a partir de la fecha de vigencia de la presente norma, con su red propia o contratada, la prestación de los servicios del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, definidos en el presente Acuerdo.

(...)”

De igual forma, el Acuerdo No.77 de 1997, señala en su artículo 22:

“ARTÍCULO 22.- Deber de información de las ARS. Las entidades administradoras seleccionadas, deberán informar a las personas interesadas, de manera amplia, sobre los planes de beneficios que ofrece la entidad, el régimen de copagos, red de servicios, el sistema de referencia de pacientes y los mecanismos con que cuentan para garantizar una atención en salud con eficiencia, calidad y oportunidad.”

De igual forma, conforme a lo establecido por esta Corporación en la jurisprudencia², las A.R.S. están sometidas a lo previsto en el artículo 31 del Decreto 806 de 1998, que a letra dice:

“Artículo 31.- Prestación de Servicios no cubiertos por el POS subsidiado. Cuando el afiliado al régimen subsidiado requiera 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”.

Esta Corte ha indicado³ que principios como la igualdad sustancial y el tratamiento especial a las personas en situación de debilidad manifiesta (art. 13 de la C.P.), obligan a otorgar un tratamiento diferencial positivo, es por esto que impone a las A.R.S. la obligación de informar a los afiliados que solicitan la prestación de un servicio no incluido dentro del POSS, las posibilidades de atención que tienen conforme al artículo 31 del Decreto 806 de 1998.

En el caso bajo estudio, se observa que el peticionario hace más de un año esta padeciendo de fuertes dolores, los cuales se han incrementado con el transcurso del tiempo sin haber sido atendido hasta el momento, lo cual vulnera de manera flagrante su derecho fundamental a la vida digna, puesto que el dolor, tal como lo ha reconocido esta Corporación⁴ supone de manera directa una existencia indigna.

Sobre este tema, la sentencia T-499 de 1992, Magistrado Ponente, Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, señaló:

“Una lesión que ocasiona dolor a la persona y que puede ser conjurada mediante una intervención quirúrgica, se constituye en una forma de trato cruel (CP art. 12) cuando, verificada su existencia, se omite el tratamiento para su curación. El dolor intenso reduce las capacidades de la persona, impide su libre desarrollo y afecta su integridad física y psíquica. La autoridad competente que se niega, sin justificación suficiente, a tomar las medidas necesarias para evitarlo, omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física, psíquica y moral de la persona.”

Siguiendo los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, tenemos que la entidad demandada debe poner en conocimiento del señor Elvis Noé Ortiz Duque, las alternativas que tiene para que se realice la cirugía ordenada, con el fin de que éste pueda recuperar su salud, motivo por el cual esta Sala revocará el fallo de instancia.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: REVOCAR la providencia proferida por Juzgado Undécimo Civil Municipal de Medellín, el 27 de octubre de 2000 y en su lugar TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor Elvis Noé Ortiz Duque, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

Segundo: ORDENAR a COMFENALCO E.P.S. -Seccional Medellín- que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta sentencia, informe al actor las posibilidades que para la atención en salud se derivan del régimen contemplado en el artículo 31 del Decreto 806 de 1998.

Tercero: ORDENAR a la Dirección Seccional de Salud de Medellín que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta sentencia, informe al señor Elvis Noé Ortiz Duque, identificado con la Cédula de Ciudadanía N-8.432.582 de Medellín, qué entidades públicas o privadas, que tengan contrato con el Municipio, están en capacidad de ofrecer la atención quirúrgica requerida.

Cuarto: ORDENAR a COMFENALCO E.P.S. que coordine con la entidad estatal que finalmente debe prestar el servicio, lo referente a la práctica de la cirugía. Lo anterior deberá hacerse sin dilaciones ni omisiones injustificadas, siempre que se cumplan los requisitos normativos vigentes y se observe el procedimiento establecido.

Quinto: Líbrese por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver respuestas del apoderado de Comfenalco y la de el Subsecretario de Aseguramiento de la Secretaría de Salud de Medellín, que se encuentran a folios 17 , 18 y 25 del expediente.

2 Consultar entre otras las sentencias T-261 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-549 y T-911 de 1999, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz, T-910 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 Cfr. sentencias T-752 de 1998 , T-261 de 1991 y T-910 de 2000 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero

4 Cfr. T-732 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz, T-444 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-936 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.