

DERECHOS DEL INTERNO-Límites razonables y proporcionales

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Deber de garantizarlo

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Calidad, transparencia y efectividad

La calidad, transparencia y efectividad del servicio de salud dependerá, en gran medida, de la capacidad que tengan las entidades prestadoras encargadas de prestar tal servicio de intervenir de modo oportuno por medio de médicos especializados y luego seguir con diligencia y cuidado la historia clínica de sus afiliados a fin de garantizar una atención adecuada y eficaz.

DERECHO A LA SALUD DEL INTERNO-Atención oportuna, idónea, eficaz y continua/DERECHO A LA SALUD DEL INTERNO-Tratamiento para superar la perforación del tímpano

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Acción de tutela instaurada por Oscar Arturo Martínez David contra la Penitenciaría de Palogordo

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.

Bogotá D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil seis (2006).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Sexto Penal de circuito de Bucaramanga

I. ANTECEDENTES

El accionante, Arturo Martínez David, interpuso acción de tutela contra la penitenciaría de Palogordo, Girón, Santander.

Sustenta su acción de tutela en los siguientes hechos:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Hechos

1. El peticionario se encuentra actualmente detenido y recluso en la penitenciaría de Palogordo, Girón, Santander. Está condenado a la pena principal de 26 años por el delito de Homicidio.

1. Afirma que en el mes de junio de 2005 recibió un golpe muy fuerte en su oído derecho que le ocasionó ruptura del tímpano, razón por la cual, sufre dolores intensos de cabeza y hasta la fecha le supura materia con sangre. (Folio 2).

1. Dice que en ese mismo mes de junio de 2005 fue valorado por el médico de la penitenciaría quien autorizó orden de remisión para ser atendido por un otorrinolaringólogo. (Folio 2).

1. Establece que en el mes de septiembre de 2005 fue remitido al Centro Clínico Don Bosco de Bucaramanga, pero subraya que en aquella ocasión no fue atendido por cuanto el médico se encontraba ausente. (Folio 2)

1. Alega que en el mes de octubre de 2005 fue remitido de nuevo al Centro Clínico ubicado

en la cabecera municipal pero sostiene que tampoco fue atendido por cuanto “no contaban con el presupuesto para hacerlo1.”(Folio 2)

1. Asegura que envió un derecho de petición a la dirección de la penitenciaría de Palogordo y que en respuesta le dicen que: “por diversas circunstancias el especialista no ha acudido a la cita” y que si “no ha recibido atención no ha sido por causa de la coordinación de Sanidad de la Penitenciaría de Girón ni de la empresa Colmédicos.” (Folio 2)

1. Manifiesta el actor que el día 19 de diciembre de 2005 elevó otra petición a la dirección de la penitenciaría y le respondieron que su solicitud se encontraba en trámite y que será remitido al especialista tan pronto se concediera autorización. (Folio 2)

1. Enfatiza, por último, que desde hace más de siete meses sufre fuertes dolores de cabeza a causa del golpe que recibió sin que hasta el día de hoy se haya prestado la debida atención que su dolencia requiere. (Folio 2)

Solicitud de tutela

El actor solicita que se le proteja el derecho a la salud en conexión con el derecho a llevar una vida digna (artículos 49 y 11 de la Constitución Nacional).

Respuesta de la entidad demandada

Mediante informe suscrito por el doctor John Jairo Rueda, Médico EPAMS, Girón, y por el

Director de la EPAS Girón, señor Hernán Zuluaga Arias², la Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad de Girón, Santander, manifiesta que el actor ingresó a la Penitenciaría el día 3 de marzo de 2004 procedente de la Penitenciaría de Cúmbita. Según lo expresado por la entidad demandada, en consulta realizada el día 27 de julio de 2005 constató el médico tratante que el paciente – actor de la presente tutela – “presenta perforación timpánica derecho antigua, sin secreción y como tratamiento instaura VALORACIÓN por OTORRINO + ALBENDAZOL.” El día primero de septiembre, añade el informe, el paciente se queja de dolor en el oído derecho. Realizado el examen, se constata la presencia de “otalgia derecha + hipoacusia” aun cuando no existe secreción local. Dado que también se confirma la perforación timpánica se le receta DICLOFENAC TAB + LORATADINA TAB.

El 20 de octubre de 2005 se le vuelve a examinar por persistir el dolor en el oído y se le receta ALBENDAZOL TAB. + ASA TAB. En consulta realizada el día 12 de enero de 2006, se queja el paciente de dolor y de secreciones durante 10 días- “Al examen clínico evidencia perforación timpánica y abundante secreción purulenta. (...) IMPRESIÓN DIAGNÓSTICA OTITIS MEDIA CRÓNICA + PERFORACIÓN TIMPÁNICA:TRATAMIENTO:CIPROFLOXACINA+IBUPROFENO. El día 23 de enero manifiesta el actor que continúa con los dolores y se le diagnostica “20 días de otalgia severa + secreción purulenta. Se instaura como tratamiento: CEFRADINA+DICLOFENACO+INDICACIONES MÉDICAS (SECADO DIARIO DE OIDOS).” El día 31 d enero de 2006 fue examinado por un medico especializado en otorrinolaringología quien le diagnosticó “OTITIS MEDIA SUPURATIVA DERECHA: TRATAMIENTI ANTIBIOTICOTERAPIA+ANTIINFLAMATORIO”

De acuerdo con lo expuesto, afirmó la entidad demandada, puede demostrarse cómo “se ha cumplido con la debida atención médica y en ningún momento se han negado los servicios médicos [al señor Martínez] por el contrario se le han ordenado oportunamente los exámenes de rigor para atender sus problemas de salud cumpliendo con los postulados que exige el artículo 106 de la Ley 65 de 1993.” En vista de lo anterior, agregó la entidad, no se ha producido el desconocimiento de los derechos del señor Oscar Arturo Martínez David.

Pruebas relevantes que obran en el expediente

- (i)Copia del Examen de Ingreso a la Penitenciaría de Alta Seguridad del Barne (Folios 15-18).
- (ii)Copia de documento de atención nutricional emitido por el Establecimiento Carcelario de Combita el 24 de septiembre de 2003 (Folio 19)
- (iii) Copia de certificado Médico expedido por el Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Girón, Santander (Folio 20)
- (iv) Copia de Historia Clínica - Examen de Ingreso al Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Girón, Santander (Folios 21-26).
- (v)Copia del documento mediante el cual el actor admite otorgar consentimiento para que se le practique la prueba presuntiva o diagnóstica de VIH (Folio 27).
- (vi)Copia de documento en donde consta que el señor Oscar Arturo Martínez fue examinado de urgencia y se ordenó remitirlo a un especialista en otorrinolaringología (Folio 28).
- (vii)Copias de recetas médicas (Folios 29-31).

II. Sentencia objeto de revisión

Por medio de providencia emitida el primero de marzo de 2006, el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bucaramanga resolvió no tutelar el derecho fundamental a la salud en conexión con la vida digna del señor Martínez David pues consideró que el establecimiento penitenciario demandado le había brindado la atención que corresponde a su competencia y la requerida por el peticionario.

En el caso bajo examen, dijo el Juzgado, “el accionante MARTINEZ DAVID busca a través de la presente acción ser atendido por los galenos frente a su enfermedad patológica OTITIS MEDIA SUPERATIVA DERECHA, de ello se observa que sí está siendo atendida su salud, conforme se observa en la historia clínica y lo señalado por el Director de la cárcel, luego la entidad no se ha sustraído a prestarle los servicios asistenciales que debe proporcionarle frente a su patología conforme se señala en las pruebas aportadas.” Así las cosas, no encuentra el Juzgado motivos para afirmar que la entidad demandada haya vulnerado los derechos fundamentales del actor.

III. PRUEBAS DECRETADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Mediante auto de julio veinticuatro de dos mil seis, la Sala estimó que para mejor proveer en el asunto de la referencia se requería información completa sobre si el tratamiento que se le ha brindado al señor Oscar Arturo Martínez David por parte de la Penitenciaría de Palogordo para solucionar el problema que presenta en su oído derecho es adecuado y si no existe otro procedimiento que pueda conjurar de manera más eficaz los dolores que tiene que soportar el peticionario a raíz del mal que lo aqueja. En vista de lo anterior, resolvió ordenar que por la Secretaría General de esta Corporación se oficiara a la Asociación Colombiana de Otorrinolaringología, Cirugía de Cabeza y Cuello Maxilofacial, a las Facultades de Medicina de las Universidades Javeriana, Nacional, Andes, Rosario para que emitieran concepto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Mediante documento allegado a la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Decano de la Facultad de Medicina de la Universidad del Rosario remitió el concepto emitido por el doctor Carlos Eduardo Quevedo Rojas, Jefe del Servicio de Otorrinolaringología del Hospital

Universitario de la Samaritana y docente de la Facultad de Medicina del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. A continuación, se transcribe el mencionado concepto.

“Es indispensable que el señor Oscar Arturo Martínez David sea atendido en Consulta Médica Especializada con el fin de generar impresión diagnóstica que pueda establecer la condición clínica del tutelante.

Con la documentación anexa no es posible dar respuesta a los interrogantes presentados en el oficio de la referencia, por lo que anexo remito la documentación enviada.”

Universidad Javeriana

El día 31 de julio de 2006, fue presentado en la Secretaría de la Corporación el informe emitido por el doctor Santiago Gutiérrez, Jefe Unidad de Otorrinolaringología, Hospital Universitario San Ignacio, y por el doctor Vicente Rodríguez, Jefe Sección Otología, Hospital Universitario San Ignacio. A renglón seguido, se transcribe el referido concepto.

“Se trata de un paciente con episodio de trauma en región temporal derecha con perforación de la membrana timpánica de ese lado, posteriormente el paciente presenta múltiples episodios de otitis media crónica supurativa, que han sido manejados en múltiples ocasiones con antibióticos sistémicos y tópicos. Ha sido valorado en una ocasión por especialista en Otorrinolaringología quien emitió concepto así: ‘diagnóstico: Otitis media supurativa derecha, con inicio de tratamiento terapéutico.’

El paciente no tiene estudio audiológico que nos permita valorar el estatus auditivo en el

momento de la revisión del caso.

Consideramos que el paciente ha sido atendido de manera oportuna en diferentes oportunidades en las cuales se ha agudizado la patología de base.

De igual forma es necesario realizar una nueva valoración para determinar estado actual auditivo, integridad de la membrana timpánica, oído medio y descartar patología que puedan cursar con cefalea no explicada por la patología otológica. De la misma forma es necesaria la realización de una tomografía de oídos.

Adicionalmente es necesario realizar de acuerdo con la perforación de la membrana timpánica una cirugía en la cual se reestablezca la integridad de la misma.”

Universidad de los Andes

El día 31 de julio de 2006 fue remitido a la Secretaría de la Corte Constitucional por el Decano de la Facultad de Medicina de la Universidad de los Andes, el informe elaborado por el doctor Juan Manuel García Gómez, otorrinolaringólogo.

El concepto hace primero un resumen de la situación del paciente y del diagnóstico realizado por los médicos de la entidad carcelaria así como del tratamiento aplicado. Luego pasa a responder las preguntas contenidas en el oficio de la siguiente manera:

A la primera pregunta orientada a saber si el tratamiento ofrecido al peticionario había sido el

adecuado, responde así:

En mi concepto se han utilizado antibióticos como la cefradina y la ciprofloxacina que cubren los gérmenes implicados en la otitis media crónica recurrente. Sin embargo ante la no mejoría del paciente el otorrinolaringólogo formuló gentamicina que aunque cubre la *Pseudomonas aeruginosa* que es el germen más frecuente implicado en este tipo de otitis media crónica, es un antibiótico ototóxico que no es la primera elección en estos casos. Igualmente considero que el tratamiento debería haber complementado con tratamiento local de gotas óticas de ciprofloxacina y adicionalmente con curaciones y limpiezas de oído bajo microscopio en consultorio.

Considero que aunque el tratamiento ha sido en cierta forma el apropiado, este caso debería haber tenido un seguimiento semanal por parte del otorrinolaringólogo en el consultorio y bajo microscopio se debería haber hecho énfasis en el tratamiento local. Igualmente éste caso debería haber sido valorado por el especialista desde el momento en que no se presentó una mejoría al tratamiento instaurado por medicina general.”

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“Como lo menciono anteriormente, este paciente debe tener un seguimiento semanal con el otorrinolaringólogo y requiere de un manejo de consultorio con limpiezas bajo microscopio del oído comprometido, complementadas con el tratamiento local. Una vez que se logre un control de la infección, se deberá realizar una Timpanoplastia del oído derecho. Si la infección es persistente, se deberá realizar una Tomografía Axial Computarizada de Hueso Temporal para descartar mastoiditis crónica. Llama la atención la otalgia persistente la cual sugeriría un cuadro clínico de mastoiditis en la cual está claramente indicada la TAC de oído. Si el diagnóstico de otomastoiditis crónica se confirma a este paciente, se le deberá realizar una mastoidectomía simple con timpanoplastia. Igualmente, para complementar el diagnóstico y

la conducta a seguir se deberá realizar una audiometría y una lagoaudiometría.

Asociación Colombiana de Otorrinolaringología y Cirugía de Cabeza y Cuello

El día 2 de agosto de 2006 fue remitido a la Secretaría de la Corte Constitucional por parte de la doctora Roxana Cobo Sefair, Presidenta de la Junta Directiva de la Asociación Colombiana de Otorrinolaringología y Cirugía de Cabeza y Cuello (ACORL) el informe elaborado por el doctor José Alberto Prieto, médico otorrinolaringólogo. El concepto emitido responde de la siguiente forma las preguntas formuladas en el oficio:

“1.- El tratamiento recibido por el paciente está incompleto. Al persistir Otorrea /supuración por el oído) se debe realizar un estudio imagenológico denominado tomografía computarizada de oído medio y mastoides, con el fin de evaluar si existe o no compromiso de la mastoides, Así mismo se requiere realizar tratamiento local mediante el uso de antibióticos tópicos y aspiración bajo microscopio. Una vez controlado el proceso infeccioso muy posiblemente requerirá la realización de una cirugía denominada timpanoplastia con el objetivo de cerrar la perforación, si existe compromiso mastoideo se deberá realizar una mastoidectomía más timpanoplastia.

2.- Existe un tratamiento definitivo para controlar la perforación y la infección sobreagregada que consiste en tratamiento local con antibióticos tópicos y aspiraciones bajo microscopio y posteriormente realizar una cirugía (timpanoplastia más mastoidectomía) de acuerdo a los estudios realizados.”

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia

1.- 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.

Problema jurídico y presentación del caso concreto objeto de estudio

2.- El actor considera que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Palogordo, Girón, Santander, ha vulnerado su derecho fundamental a la salud en conexión con la vida digna (artículos 49 y 11 de la Constitución Nacional). Relata el peticionario que sufrió un golpe muy fuerte en el oído derecho lo cual le ocasionó ruptura del tímpano y dice que la atención prestada por el establecimiento carcelario no ha podido conjurar los padecimientos ocasionados por el golpe. Al contrario, los dolores son cada vez mayores hasta el punto que le supura materia con sangre y ha disminuido su capacidad auditiva. El establecimiento carcelario aporta un listado que contiene la atención prestada al actor en diferentes ocasiones y afirma que con ello queda probado el cumplimiento de sus obligaciones así como la no vulneración de los derechos del actor por parte de la entidad demandada.

3.- El Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bucaramanga resolvió denegar la tutela por considerar que la entidad demandada había cumplido con prestar la atención medica al actor y, en consecuencia, no había desconocido sus derechos fundamentales.

4.- De conformidad con el material probatorio aportado al expediente, corresponde a esta

Sala de Revisión determinar si un Establecimiento Carcelario y Penitenciario desconoce el derecho fundamental a la salud en conexión con la vida en condiciones dignas y justas de un recluso cuando no repara en que la atención médica debe suministrada por personal especializado y ha de ser oportuna así como eficaz y continua, de manera que si bien no siempre se puede conjurar el mal padecido, es preciso suministrarles a los internos la atención especializada requerida, los medicamentos adecuados y los procedimientos necesarios e idóneos para controlar las expansión de los males y evitar dolores extremos.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

5.- Con el propósito de responder esta cuestión, la Sala (i) repasará la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre los derechos de los internos; (ii) reflexionará sobre el derecho fundamental a la salud en conexión con la vida y se pronunciará sobre el derecho fundamental a la continuidad en la prestación del servicio de salud; (iii) examinará, finalmente, si en el caso concreto hubo vulneración de los derechos fundamentales del actor.

Los derechos de los reclusos

6.- La situación en que se encuentran las personas reclusas en centros carcelarios se conecta con el problema general de la pérdida de libertad. El recluso se ve privado de su libertad y de una serie de derechos y posibilidades que transforman por entero su modo de vida³. Así las cosas, aún cuando la idea de sanción por el delito no deja de estar presente y tampoco se margina del ambiente que tiene que vivir el recluso, el propósito fundamental no puede ser el de vengar con la pena la acción cometida por el recluso.

Sin pretender negar que la pena privativa de la libertad implica, como lo ha dicho la Corte Constitucional, “una drástica limitación de los derechos fundamentales⁴,” es preciso, no obstante, entender que esa limitación debe proceder dentro de los términos estrictamente necesarios para lograr el fin propuesto, de manera tal, que cualquier limitación adicional ha

de ser tenida como:

“un exceso y, por lo tanto, como una violación de [los derechos del recluso]. La órbita de los derechos del preso cuya limitación resulta innecesaria, es tan digna de respeto y su protección constitucional es tan fuerte y efectiva como la de cualquier persona no sometida a las condiciones carcelarias. Los derechos no limitados del sindicado o del condenado, son derechos en el sentido pleno del término, esto es, son derechos dotados de poder para demandar del Estado su protección⁵.”

7.- Justamente en este punto la Corte Constitucional ha sido enfática en rechazar la visión dominante, de acuerdo con la cual, dado que los reclusos han cometido delitos y, en ese orden de ideas, han infringido los derechos fundamentales de otras personas, ellos no tienen porqué gozar de derechos.

“Nada más alejado del concepto de dignidad humana y del texto constitucional mismo que esta visión dominante sobre las violaciones a los derechos de los presos”, ha afirmado la Corte y, en ese mismo sentido, ha subrayado: “todo sufrimiento innecesario impuesto a un recluso, pierde la justificación del ejercicio legítimo de la violencia por parte del Estado y se convierte en una atropello que debe ser evaluado de la misma manera como se evalúa cualquier violencia injustificada, ejercida contra un ciudadano que no se encuentra privado de la libertad. Los presos no tienen derechos de menor categoría; tienen derechos restringidos o limitados y cuando esto no sucede, es decir cuando la pena impuesta no se encuentra en contradicción con el ejercicio pleno de un derecho, este debe ser tan protegido y respetado como el de cualquier otra persona⁶.”

“Es necesario pues, eliminar la perniciosa justificación del maltrato carcelario que consiste en aceptar como válida la violación del derecho cuando se trata de personas que han hecho un mal a la sociedad. El castigo de los delincuentes es un castigo reglado, previsto por el derecho y limitado a unos procedimientos y prácticas específicas, por fuera de las cuales el preso debe ser tratado bajo los parámetros normativos generales. La efectividad del derecho no termina en las murallas de las cárceles. El delincuente, al ingresar a la prisión, no entra en un territorio sin ley⁷.”

8.- Ante todo, deben ser garantizados de una manera efectiva los derechos de los reclusos relacionados con requerimientos materiales de existencia como lo son el derecho a gozar de alimentación, de salud, de habitación, de servicios públicos en condiciones satisfactorias de higiene, calidad y dignidad. Estas exigencias se concretan en una serie de obligaciones de hacer a cargo del Estado, así como de las autoridades públicas que actúan en su nombre, las cuales no pueden ser soslayadas sin que se vulnere de manera directa la Constitución.

9.- Como lo ha indicado la Corte Constitucional en múltiples ocasiones⁸, si bien es cierto los internos se encuentran en una situación especial de subordinación o sujeción⁹ frente al Estado por motivo del crimen cometido y, como consecuencia de lo anterior, algunos de sus derechos se ven suspendidos y otros pueden verse restringidos¹⁰, no lo es menos que varios de sus derechos permanecen intactos y no pueden ser tocados mientras dure la pena privativa de la libertad. En este orden de cosas, la Corte Constitucional ha distinguido entre aquellos derechos fundamentales de los reclusos que quedan suspendidos en el lapso que permanece vigente la pena de reclusión; aquellos que pueden ser objeto de restricción y aquellos que no pueden ser ni suspendidos ni restringidos.

10.- Dentro de los derechos que permanecen suspendidos, se encuentran, entre otros, el

derecho fundamental a la libertad, el derecho a la libre circulación, los derechos políticos. Entre los derechos que pueden ser restringidos se encuentran, por ejemplo, los derechos a la intimidad, a la comunicación (oral, telefónica, etc.), al trabajo, a la educación¹¹, el derecho a la libre escogencia de profesión u oficio. Forman parte de los derechos fundamentales que no pueden someterse a restricción de ninguna especie y tampoco pueden ser suspendidos, el derecho a la salud, a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho a no sufrir tratos crueles, inhumanos o degradantes, el derecho a la libertad de conciencia, el derecho fundamental a la garantía del debido proceso¹².

11.- Aquí es preciso resaltar que la política penitenciaria y carcelaria busca cumplir un conjunto de metas dentro de las cuales la resocialización ocupa un puesto de primer orden. Esto concuerda con lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por nuestro ordenamiento interno mediante la ley 74 de 1968, que en su artículo 10.3 establece lo siguiente:

“El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados”.

La Ley 65 de 1993 por medio de la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario prescribe en el artículo 5º el respeto a la dignidad humana:

“En los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos universalmente reconocidos. Se prohíbe

toda forma de violencia síquica, física o moral.”

En el artículo 9º cuando se refiere a las funciones u finalidad de la pena y de las medidas de seguridad, agrega:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“La pena tiene función protectora y preventiva, pero su fin fundamental es la resocialización. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación, tutela y rehabilitación.” (Énfasis fuera del texto original).

12.- No puede, pues, el Estado soslayar sus obligaciones con el argumento de falta de recursos presupuestales. Es deber del Estado conseguir los recursos económicos suficientes para la efectiva resocialización de los reclusos tal como lo dispone la Ley 65 de 1993. De lo contrario, no solo se desconoce lo dispuesto por la Constitución y por los Tratados y Convenios Internacionales sobre la materia sino que se pone en entredicho cualquier esfuerzo orientado a obtener de manera real y efectiva la resocialización de los reclusos. Es más, se termina por defraudar las esperanzas de una sociedad que confía en romper algún día con el círculo vicioso de la criminalidad y de la violencia. No es, por tanto, suficiente combatir los delitos con políticas de seguridad.

Es preciso diseñar un sistema que logre disuadir a los delincuentes de manera tal, que ellos encuentren una motivación distinta al crimen para sus vidas y puedan participar libres en la vida social aportando de manera creativa, constructiva y solidaria todo lo que son capaces de aportar. La garantía de que los internos puedan gozar de salud y transcurrir el tiempo en la

cárcel en condiciones que garanticen calidad y dignidad en su vida cumple en relación con esta esperanza un papel fundamental.

Protección del derecho fundamental a la salud en conexión con la vida en el orden constitucional colombiano

13.- En el artículo 49 de la Constitución Nacional se establece, entre otras cosas, que “la atención de la salud (...) [es] un servici[o] públic[o] a cargo del Estado.” Se dispone, además, que se garantizará a todas las personas “el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.” (énfasis fuera del texto original). El derecho a la salud ha recibido un amplio desarrollo por parte de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Así, por ejemplo, en sentencia T-246 de 2005, la Corte entiende el derecho a la salud como:

“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser¹³.”

Señala el artículo 49 de la Constitución Nacional que le “[c]orresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación del servicio de salud a los habitantes [y] (...) establecer las políticas de prestación de servicio de salud por entidades privadas y ejercer su vigilancia y control.” Esta facultad que la Constitución le otorga de manera amplia a las instituciones estatales y a los particulares comprometidos con la garantía de prestación del servicio de salud está íntimamente conectada con la realización misma del Estado social de derecho y de todos los propósitos que se derivan del artículo 2º de la Constitución. Por tal razón, no

puede convertirse, en un servicio 'pro forma' que se presta tan solo porque así lo exige una disposición determinada, sea ella constitucional, legal o reglamentaria, pero que en el menor descuido da paso a alegar excusas para dejar de prestarse. O lo que es aún peor: ofrecerse solo cuando se ha puesto en marcha la actividad judicial promovida precisamente ante la falta de prestación del servicio.

14.- La oportuna, adecuada, eficiente y continua prestación del servicio de salud tiene que convertirse en un propósito real de la acción estatal y de los particulares que presten este servicio, orientada a brindar a las personas condiciones apropiadas para llevar una vida digna y de calidad. En este orden de ideas, se hace imprescindible que las entidades prestadoras del servicio público de salud – privadas o públicas – se convenzan del papel que les está dado cumplir en la realización del Estado social de derecho y ofrezcan no sólo un servicio porque así lo disponen las normas y mientras no aparezca una excusa para dejar de prestarlo, sino que en realidad se dispongan a prestar un servicio integral de calidad, oportuno, transparente, efectivo y continuo. La salud es un servicio público así sea prestado por particulares. Las entidades prestadoras de salud deben garantizarlo en todas sus facetas – preventiva, reparadora y mitigadora de los efectos negativos de la enfermedad – y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con el aspecto físico, funcional, psíquico, emocional y social.

15.- La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho fundamental de la salud se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional. Así lo expresa la observación 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales mediante la cual el Comité fija el sentido y los alcances de los derechos y obligaciones derivados del Pacto¹⁴. Por medio de la Observación 14 recordó el Comité sobre el Pacto de Derechos sociales, Económicos y Culturales que:

“la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.” (Subrayas fuera de texto).

Lo dicho por el Comité mediante la Observación 14 cobra especial relevancia en el presente asunto. Todo ser humano sin excepción alguna merece gozar del más alto nivel posible de salud que lo habilite para poder vivir de modo digno. En tal sentido, agrega el Comité, el derecho fundamental a la salud implica, “un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios” para cumplir ese cometido. La observación 14 del Comité enfatiza, de otra parte, la necesidad de realizar una interpretación amplia del concepto de salud contenida en el párrafo 1º, artículo 12 del Pacto sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales. Recomendamos el Comité prestar atención al precepto contenido en el párrafo segundo del mismo artículo pues sólo de ese modo es posible reconocer que:

“la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano.”

En este orden de ideas, es factible afirmar que la salud es un derecho fundamental que envuelve – como sucede también con todos los demás derechos fundamentales – prestaciones de orden económico a fin de garantizar de modo efectivo su protección. A ese

respecto es muy clara la observación 14 del Comité cuando admite que el Pacto “establece la aplicación progresiva y reconoce los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles.” Lo anterior no significa, sin embargo, que la salud deje de ser un derecho fundamental. Justamente en este sentido, agrega la observación 14, el Pacto también impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato (...)

“como la garantía de que ese derecho será ejercido sin discriminación alguna (párrafo 2 del artículo 2) y la obligación de adoptar medidas (párrafo 1 del artículo 2) en aras de la plena realización del artículo 12. Esas medidas deberán ser deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud.” (Énfasis fuera de texto).

16.- La garantía del derecho a la salud incluye, varias facetas: una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad. En este último caso, ya no siempre se busca una recuperación pues a veces esta no se puede lograr. Se trata, más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad. (Subrayas añadidas)

En relación con la faceta preventiva, que en el caso bajo examen resulta muy relevante, puede decirse que se garantiza el derecho a la salud cuando se hace todo lo necesario para evitar que las personas incurran en situaciones de riesgo que perjudique su salud integral. Se atienden distintos aspectos con la idea de prevenir dolencias y enfermedades y con el propósito de prolongar la vida así como de obtener un beneficio para las personas tanto desde el punto de vista físico, psíquico, social y emocional.

Así las cosas, cuando la personas se encuentran en una situación de riesgo, se deben tomar todas las cautelas posibles. Es preciso reparar en la necesidad de que los enfermos sean remitidos con prontitud al médico especialista y que les sea aplicado el tratamiento y suministrados los medicamentos necesarios para conjurar la enfermedad. Un papel muy importante juega aquí el seguimiento que se realice del tratamiento aplicado de modo que se garantice que está dando los resultados esperados o se pueda detectar la necesidad de una nueva valoración o cambio de tratamiento.

El derecho fundamental a la continuidad en la prestación del servicio de salud

17.- Han sido reiteradas las ocasiones en las cuales esta Corte se ha pronunciado sobre la necesidad de que los servicios públicos se presten de manera oportuna, continua y efectiva. La Corte Constitucional ha entendido que la prestación efectiva de los servicios públicos está estrechamente conectada con la continuidad en su prestación que supone, a la vez, la prestación sin interrupciones, permanente y constante del servicio¹⁵. El alcance que la Corte ha fijado al principio de continuidad del servicio público de salud es bastante amplio, en especial, cuando está de por medio la protección de derechos fundamentales, como la vida, la salud y la dignidad.

El principio de continuidad en la prestación del servicio público de salud también está relacionado con el principio de eficiencia. Esta Corte ha afirmado de manera reiterada que:

“el principio de eficiencia no solamente tiene que ver con la eficacia y la adecuada atención, sino con la continuidad en la prestación del servicio (SU.562/99). Esto es particularmente

importante tratándose de la salud. Se debe destacar que la eficiencia debe ser una característica de la gestión. La gestión implica una relación entre el sistema de seguridad social y sus beneficiarios. La gestión exige una atención personalizada en torno a los derechos y necesidades de los usuarios y una sensibilidad social frente al entramado normativo para que el beneficiario no quede aprisionado en un laberinto burocrático.”

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

18.- La naturaleza misma del servicio público de salud en virtud de lo establecido por el artículo 49 de la Constitución Nacional, se conecta de modo necesario con la permanencia del servicio, así que no puede admitirse su interrupción. Si a lo anterior se añade el carácter obligatorio de los servicios es factible sostener como lo hizo la Corte en sentencia T-889 de 2001 que:

“[e]l Estado es responsable de garantizar que las entidades de la seguridad social -públicas o particulares- estén dispuestas en todo momento a brindar atención oportuna y eficaz a sus usuarios. Allí radica uno de los fines esenciales de la actividad que les compete según el artículo 2º de la Carta” (subraya no original).

Caso concreto

19.- Luego de repasar la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre los derechos de los internos; de reflexionar sobre el derecho fundamental a la salud en conexión con la vida digna así como de pronunciarse sobre el derecho fundamental a la continuidad en la prestación del servicio de salud, pasa la Sala a examinar el caso concreto.

A partir de los documentos que obran como prueba en el expediente es factible deducir que el actor sufrió un golpe en el oído derecho por causa del cual se le ocasionó ruptura del tímpano. Ciertamente es que de acuerdo con el escrito allegado por la entidad demandada¹⁶ así como de conformidad con la historia clínica¹⁷, al interno se le prestó atención médica. Puede constatar, sin embargo, que el primer diagnóstico se realizó el día 21 de julio de 2005 y fue examinado por el especialista otorrinolaringólogo apenas el día 12 de enero de 2006, esto es, prácticamente seis meses después de haber recibido el golpe. En el interregno la situación de salud del recluso empeoró hasta el punto en que los dolores han aumentado, supura materia con sangre y, según él, ha comenzado a perder audición (Folio 2).

20.- Todos los conceptos médicos aportados a solicitud de la Sala coinciden en la necesidad de que el señor Oscar Arturo Martínez sea atendido en consulta médica especializada. Los conceptos rendidos por la Universidad de los Andes y por la Asociación Colombiana de Otorrinolaringología y Cirugía de Cabeza y Cuello consideran que el tratamiento recibido por el peticionario está incompleto. Dado que persiste la supuración por el oído, es preciso realizar un estudio

“imagenológico denominado tomografía computarizada de oído medio y mastoides, con el fin de evaluar si existe o no compromiso de la mastoides, Así mismo se requiere realizar tratamiento local mediante el uso de antibióticos tópicos y aspiración bajo microscopio. Una vez controlado el proceso infeccioso muy posiblemente requerirá la realización de una cirugía denominada timpanoplastia con el objetivo de cerrar la perforación, si existe compromiso mastoideo se deberá realizar una mastoidectomía más timpanoplastia.”

También concuerdan estos dos conceptos en que existe un tratamiento definitivo apto para poner bajo control “la perforación y la infección sobreagregada que consiste en tratamiento local con antibióticos tópicos y aspiraciones bajo microscopio y posteriormente realizar una cirugía (timpanoplastia más mastoidectomía).”

21.- En líneas precedentes tuvo ocasión la Sala de destacar que aún cuando algunos de los derechos fundamentales de los reclusos pueden ser restringidos – desde luego si existen motivos que lo justifiquen y únicamente cuando la limitación se realiza de manera proporcionada y no arbitraria -, el derecho de los reclusos a la salud en conexión con la posibilidad de llevar una vida digna y de calidad no admite restricción alguna y debe ser garantizado de manera eficiente y eficaz.

Dado que en el caso bajo análisis el titular del derecho vulnerado está pagando pena privativa de la libertad y que de su situación pueden derivarse elementos que lo ponen en condiciones de seria desventaja e indefensión – tanto más cuanto padece una enfermedad – es importante recordar que la Constitución Nacional le confiere a lo largo de varias de sus disposiciones una especial protección a las personas puestas en situación de desventaja o en circunstancias de especial vulnerabilidad. Justamente en este sentido se pronuncia el párrafo tercero del artículo 13 superior: “El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que con ellas se cometan.” .

22.- En la sentencia T-958 de 2002 subrayó la Corte Constitucional la necesidad que tiene el custodio de adoptar las medidas necesarias a fin de “garantizar el mayor disfrute posible de los derechos constitucionales de la persona privada de la libertad.” Esto supone, dijo la Corte en aquella ocasión, la obligación por parte del Estado de garantizar al interno, de modo real y efectivo condiciones de reclusión dignas. (Énfasis de la Sala).

No basta, por consiguiente, con “la adopción de medidas programáticas, sino que [tales medidas] han de traducirse en realidad.” (Énfasis de la Sala). No puede escudarse el Estado en disculpas de tipo presupuestal para evadir sus responsabilidades e incurrir en prácticas no razonables y discriminatorias. “[E]l Estado tiene la obligación de realizar el trato digno. Se trata pues, de una obligación de respeto.” (Énfasis de la Sala). Lo anterior cobra mayor importancia cuando se echa una mirada a lo que sucede en el terreno de los hechos con la situación penitenciaria y carcelaria en Colombia¹⁸.

23.- La calidad, transparencia y efectividad del servicio de salud dependerá, en gran medida, de la capacidad que tengan las entidades prestadoras encargadas de prestar tal servicio de intervenir de modo oportuno por medio de médicos especializados y luego seguir con diligencia y cuidado la historia clínica de sus afiliados a fin de garantizar una atención adecuada y eficaz. Recordar, ante todo, que, de no ofrecerse a tiempo y de manera idónea el servicio o de interrumpirse a destiempo, podría generar costos adicionales y romper de manera abrupta con el equilibrio presupuestal ocasionando mayores costos y enormes perjuicios para la vida y la dignidad de las personas. Desde este punto de vista, las campañas preventivas así como las políticas de seguimiento a los tratamientos ordenados por personal debidamente especializado, cumple una tarea de gran importancia. Ninguna de estos dos asuntos podría llevarse a cabo de no asegurarse la garantía de continuidad en la prestación del servicio público de salud indispensable para cumplir con los cometidos constitucionales. En este sentido se pronuncia la Corte en sentencia T-150 de 2000:

” cuando la vida y la salud de las personas se encuentren grave y directamente comprometidas a causa de operaciones no realizadas, tratamientos inacabados, diagnósticos dilatados, drogas no suministradas, etc., bajo pretextos puramente económicos contemplados en normas legales o reglamentarias que están supeditadas a la Constitución, cabe inaplicarlas en el caso concreto en cuanto obstaculicen la protección solicitada. En su lugar el juez debe amparar los derechos a la salud y a la vida teniendo en cuenta la prevalencia de los preceptos superiores, que los hacen inviolables.”

24.- En el caso bajo análisis de la Sala en la presente ocasión se llega a la conclusión que el Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Palogordo, Girón, Santander, desconoció el derecho fundamental a la salud en conexión con la vida digna del recluso Oscar Arturo Martínez David cuando no reparó en que la atención médica debe ser suministrada de manera oportuna, por personal especializado y ha de ser idónea eficaz y continua, pues de lo contrario – como sucedió en el caso examinado – se vuelve muy difícil o imposible controlar la expansión de la enfermedad y evitar dolores extremos. En vista de lo anterior, procede la Sala a conceder el amparo solicitado y, en consecuencia, a ordenar al Director de la Penitenciaría de alta y Mediana Seguridad de Girón Santander que en un termino de cuarenta y ocho horas contados a partir de la notificación de la presente providencia realice todos los trámites necesarios para asegurarse que el señor Oscar Arturo Martínez David reciba la atención especializada requerida para el tratamiento de su enfermedad y se le apliquen los procedimientos idóneos a fin de superar la perforación del tímpano que se desencadenó como consecuencia del golpe recibido en su oído derecho.

V. DECISIÓN

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el día 1º de marzo de 2006 por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bucaramanga, fallo materia de revisión.

SEGUNDO: CONCEDER la tutela al señor Oscar Arturo Martínez David y, en este orden de ideas, proteger su derecho fundamental a la salud en conexión con la vida en condiciones dignas.

TERCERO: ORDENAR a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Girón, Santander, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, realice todos los trámites necesarios para que el señor Oscar Arturo Martínez David reciba la atención especializada requerida para el tratamiento de su enfermedad y se le apliquen los procedimientos idóneos a fin de superar la perforación del tímpano que se desencadenó como consecuencia del golpe recibido en su oído derecho.

CUARTO.- INSTAR a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación para que haga el debido seguimiento respecto del estricto cumplimiento de este fallo.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 A folio 2 del expediente.

2 A folios 13 y 14 del expediente.

3 La Corte Constitucional ha distinguido entre aquellos derechos fundamentales de los reclusos que permanecen suspendidos en el lapso que dura la pena de reclusión; aquellos que pueden ser objeto de restricción y aquellos que no pueden ser ni suspendidos ni

restringidos. Dentro de los derechos que permanecen suspendidos, se encuentran, entre otros, el derecho fundamental a la libertad, el derecho a la libre circulación, los derechos políticos. Entre los segundos, se encuentran, por ejemplo, los derechos a la intimidad, a la comunicación (oral, telefónica, etc.), al trabajo, a la educación el derecho a la libre escogencia de profesión u oficio. Forman parte de los derechos fundamentales que no pueden someterse a restricción de ninguna especie y tampoco pueden ser suspendidos, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho a no sufrir tratos crueles, inhumanos o degradantes, el derecho a la libertad de conciencia, el derecho fundamental a la garantía del debido proceso. Una buena síntesis se encuentra en la sentencia T-1190 de 2003.

4 Ibídem.

5 Corte Constitucional. Sentencia T-596 de 1992.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-596 de 1992

7 Corte Constitucional. Sentencia T-596 de 1992.

8 Consultar: Corte Constitucional. Sentencia T-1190 de 2003.

9 La sentencia T-065 de 1995 estableció que la subordinación se entiende como el deber de los reclusos de “cumplir una medida de aseguramiento, dada su vinculación a un proceso penal, o una pena debido a que es responsable de la comisión de un hecho punible”. Sobre la sujeción a un régimen jurídico especial se pronunció también la sentencia T-705 de 1996.

10 Las sentencias T-222 de 1993, T-065 de 1995 y T-705 de 1996 se pronuncian al respecto de las tres modalidades de acuerdo con las cuales opera la restricción de los derechos fundamentales de los internos.

11 Sentencia T-222 de 1993.

12 Ibídem.

13 Aquí la Corte no hace más que retomar la definición propuesta en la sentencia T-597 de 1993 reiterada también por la sentencia T 1218 de 2004.

14 “Numerosos instrumentos de derecho internacional reconocen el derecho del ser humano a la salud. En el párrafo 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se afirma que ‘toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios’. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene el artículo más exhaustivo del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho a la salud. En virtud del párrafo 1 del artículo 12 del Pacto, los Estados Partes reconocen ‘el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental’, mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas ‘medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho’. Además, el derecho a la salud se reconoce, en particular, en el inciso iv) del apartado e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; en el apartado f) del párrafo 1 del artículo 11 y el artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979; así como en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989. Varios instrumentos regionales de derechos humanos, como la Carta Social Europea de 1961 en su forma revisada (art. 11), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981 (art. 16), y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (art. 10), también reconocen el derecho a la salud. Análogamente, el derecho a la salud ha sido proclamado por la Comisión de Derechos Humanos, así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales.”

15 En este sentido se pronuncia la sentencia de la Corte Constitucional T-618 de 2000.

16 Expediente a folios 13-14.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

18 Es indispensable que todos los actores nacionales e internacionales, públicos y privados, conozcan las circunstancias que rodean a la persona privada de libertad. Es pertinente destacar algunos datos básicos sobre la situación carcelaria. Actualmente hay 69,500 internos e internas en el país, 65,000 hombres y 4,500 mujeres. La capacidad carcelaria es

de 49,800 cupos. Eso significa un alto grado de hacinamiento que alcanza aproximadamente al 39%. Dentro de este cuadro existen diferencias regionales implicando que en tres de las regiones del INPEC el grado de hacinamiento supera el 50%. También se pueden mencionar los casos de La Modelo en Bogotá, Villahermosa en Cali y Bellavista en Medellín donde el hacinamiento es mayor al 200%. De los 69,500 internos, 27,500 no han sido condenados. 25,800 tiene solamente condena en primera instancia. Del total de la población carcelaria sólo 16,000 tienen sentencia condenatoria firme. A estos datos se agrega la inadecuada, y en ciertos casos inexistente, separación de los internos por categorías (sindicados de condenados; baja, mediana y alta seguridad). Los datos mencionados demuestran una situación de preocupación. Además, hay que añadir otros problemas y retos pendientes referentes a la salud, a la educación, al trabajo y al trato a los internos, entre otros. En materia de sanidad y servicios de salud en las cárceles y penitenciarías, se carece de medicamentos y de personal médico suficiente, existen múltiples casos de cirugías y traslados represados. Las personas con VIH/SIDA se ven doblemente afectadas por estas carencias. La situación de las raciones de alimentos no suficientes y muchas veces de una deficiente calidad tampoco ayuda.” Intervención del señor Michael Frühling, Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. En el Foro “Jornadas académicas sobre la prisión en Colombia” realizadas el 9 de noviembre de 2005. La versión completa de la intervención se puede consultar en : www.hchr.org.co.