

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad

DERECHO A LA VIDA DIGNA-Injustificada inercia ante el dolor

ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO-Omisión de informar al afiliado sobre posibilidad de atención en servicio no incluido en POS

DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA-Omisión de tratamiento en enfermedad que ocasiona dolor/DERECHO A LA SALUD-Omisión de tratamiento en enfermedad que ocasiona dolor

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Práctica de examen de urodinamia excluido del POS

Referencia: expediente T-592135

Acción de tutela instaurada por Nancy Diaz Sandoval contra COMPARTA SALUD ARS LTDA.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil dos (2002).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

La señora NANCY DIAZ SANDOVAL acudió ante el Tribunal Administrativo de Santander para solicitar el amparo de que trata el artículo 86 de la Carta Política, alegando que la ARS a la cual se encuentra afiliada se ha negado ha suministrarle la atención médica que requiere. A la accionante le fue diagnosticada “incontinencia mixta antec de Burch”, el dolor que padece es intenso, está obligada a usar pañales desechables, no puede transportarse en vehículos durante trayectos prolongados debido al dolor que padece, para estar sentada necesita de un

cojín ortopédico y a causa del dolor tampoco puede permanecer de pie.

Los especialistas en urología y ortopedia ordenaron que le fuera practicado un examen de urodinamia; la cita médica fue señalada para el 24 de noviembre de 2001, pero debido a la falta de recursos económicos la accionante no pudo viajar a Bucaramanga, ni menos pagar por el procedimiento que le había sido prescrito. El examen médico sólo se puede llevar a cabo en Bucaramanga y la señora DIAZ SANDOVAL está domiciliada en la vereda Montecillo del municipio de Capitanejo -Santander-.

La ARS COMPARTA a la cual está afiliada la accionante se ha negado a cubrir los costos del examen de urodinamia, pues este procedimiento no está comprendido en el POS-S. La demandante considera vulnerados sus derechos a la vida, a la salud y a su dignidad personal. Por esta razón, solicita que se ordene a COMPARTA ARS asumir los costos del examen de urodinamia y que continúe el tratamiento que ella requiere hasta el restablecimiento de su estado de salud.

COMPARTA SALUD ARS LTDA. contestó la petición de tutela alegando que no está obligada a prestar este tipo servicio, pues la circular externa conjunta 04MS-56SNS del Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud, establece en el numeral 3.8 que el contratista se encuentra obligado a: “Garantizar a los afiliados la prestación de los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado POS-S vigente al momento de la prestación de los servicios y a partir de la fecha de celebración del contrato con la entidad territorial, así como las acciones de Promoción y Prevención que como tal le correspondan”.

Para fundamentar su defensa, la entidad agrega: “El Plan Obligatorio de Salud Subsidiado POS-S, es el conjunto de acciones, actividades y procedimientos en salud a que los beneficiarios del Régimen Subsidiado tienen derecho, el cual es definido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud CNSSS y está contemplado en los acuerdos Nos. 023, 049, 072, 100 y 110. Dentro de dicho plan no está incluido el tratamiento que requiere la señora NANCY DIAZ SANDOVAL, debido a que la INCONTINENCIA MIXTA que padece es de tercer Nivel y por ende se encuentra fuera de “POS-S”, y todo, lo que implica su tratamiento como los exámenes a que hace referencia el accionante (URODINAMIA)”.

El fallo que se revisa

El Tribunal Administrativo de Santander, mediante sentencia del 19 de diciembre de 2001, negó el amparo solicitado, argumentando lo siguiente: “(...) del material probatorio obrante en el proceso la Sala observa que la incontinencia mixta es un diagnóstico probable, no definitivo; igualmente, no hay prueba de la urgencia de la práctica del examen de urodinamia ordenado a la señora NANCY DIAZ SANDOVAL”.

Esta decisión no fue impugnada. La Sala número cinco de selección de la Corte Constitucional, mediante auto del 16 de mayo de 2002, escogió el presente caso y lo repartió a la Sala Séptima de Revisión.

Pruebas solicitadas por la Corte Constitucional

Por considerar necesaria una mayor información sobre las condiciones en que vive la accionante y las circunstancias en que han ocurrido los hechos, el 30 de julio de 2002 la Sala Séptima de Revisión ordenó que se practicaran las siguientes pruebas:

- 1) Solicitó al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, información sobre la naturaleza, los síntomas, el tratamiento y las características generales de la denominada “Incontinencia mixta Antec de BURCH”;
- 2) Solicitó a la demandada información sobre las indicaciones suministradas a la accionante, respecto del lugar o de la Entidad de salud que podría practicar el examen requerido;
- 3) Comisionó al Juzgado Promiscuo Municipal de Capitanejo-Santander, para que previa citación a la accionante, obtuviera y remitiera información acerca del estado de salud de la señora DÍAZ SANDOVAL.

Ante la mora del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y de la ARS demandada, la Sala requirió, mediante auto del 17 de septiembre, que fueran enviadas las pruebas solicitadas. Finalmente, la documentación llegó a la Secretaría de la Corte Constitucional el 3 de octubre, para ser evaluada por la Corporación. Después de analizado el material respectivo, la Sala de Revisión considera que las pruebas recaudadas son suficientes para adoptar la correspondiente decisión.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1.- Competencia

Esta Sala de Revisión es competente para conocer del presente caso, según lo establecen los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

A partir de las garantías consagradas en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, la Corte ha explicado que el derecho a la salud no ha de ser considerado de rango fundamental per se, sino que él asciende a esta categoría en la medida que resulte afectado y éste hecho genere vulneración o atentando a un derecho de jerarquía constitucional fundamental. Se trata, entonces, de la tesis jurisprudencial de los derechos fundamentales por conexidad, que faculta a los jueces para conceder la tutela de los derechos a la salud o a la seguridad social, siempre que la indebida prestación de los servicios correspondientes, signifique atentado o vulneración a otros derechos, tales como el derecho a la vida, a la integridad física o al principio que impone el respeto por la dignidad de la persona humana.

3.- En eventos en los cuales la falta de atención médica o la prestación indebida de este servicio, implique grave riesgo para la vida de una persona, como también cuando estos comportamientos causen atentado contra las condiciones dignas de vida de una persona, la Constitución Política habilita a los jueces para conceder el correspondiente amparo. Sobre esta materia la jurisprudencia ha explicado:

“D. Del derecho a la salud

Si bien, la jurisprudencia constitucional ha señalado en múltiples ocasiones que el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental, también le ha reconocido amparo de tutela en virtud de su conexidad con el derecho a la vida (artículo 11 superior) y con la integridad de la persona (artículo 12 de la Carta), en eventos en que deslindar salud y vida es imposible y se hace necesario asegurar y proteger al hombre y su dignidad. Por esta razón, el derecho a la salud no puede ser considerado en sí mismo como un derecho autónomo y fundamental, sino que deriva su protección inmediata del vínculo inescindible con el derecho a la vida. 1

Sin embargo, el concepto de vida al que en reiteradas ocasiones ha hecho alusión esta Corporación, no es un concepto limitado a la idea restrictiva de peligro de muerte, que daría

lugar al amparo de tutela solo en el evento de encontrarse el individuo a punto de fenecer o de perder una función orgánica de manera definitiva; sino que se consolida como un concepto más amplio a la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Lo que se pretende entonces, es respetar la situación “existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad”, ya que “al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable”², en la medida en que sea posible.

De conformidad con lo anterior y sin olvidar su relación directa con la vida y la calidad misma de ella se ha entendido por derecho a la salud,

“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 ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento...” “3. Sentencia T-395 de 1998.

4.- Entre las hipótesis que han sido presentadas ante la Corte Constitucional y que han permitido explicar en cuáles casos por falta de atención médica se genera atentado contra el derecho a la vida en condiciones dignas, aparece la injustificada inercia de las autoridades públicas o de los particulares ante el dolor de una persona. En estos casos la Corporación ha señalado que la prolongación en el tiempo del dolor o permitir la intensificación del mismo, equivale a someter a una persona a un trato inhumano, cruel y degradante, contrariando de esta manera lo dispuesto en el artículo 12 de la Carta Política (Cfr. Sentencias T-119 y T-579 de 2000).

5.- La protección del derecho a la vida en condiciones dignas, es decir evitando que la persona esté sometida a padecer permanentes e intensos dolores físicos, cuenta en la Constitución Política con el apoyo y la fuerza conceptual del Estado Social de Derecho, fundado, entre varios principios, en la solidaridad y el respeto por la dignidad de la persona humana (C.P. art. 1º.). Este principio ha sido explicado por la jurisprudencia de la siguiente manera:

“... el concepto de dignidad humana no constituye hoy, en el sistema colombiano, un recurso literario u oratorio, ni un adorno para la exposición jurídica, sino un principio constitucional, elevado al nivel de fundamento del Estado y base del ordenamiento y de la actividad de las

autoridades públicas.

En virtud de la dignidad humana se justifica la consagración de los derechos humanos como elemento esencial de la Constitución Política (art. 1 C.P.) y como factor de consenso entre los Estados, a través de las cláusulas de los tratados públicos sobre la materia (art. 93 C.P.).

La dignidad de la persona se funda en el hecho incontrovertible de que el ser humano es, en cuanto tal, único en relación con los otros seres vivos, dotado de la racionalidad como elemento propio, diferencial y específico, por lo cual excluye que se lo convierta en medio para lograr finalidades estatales o privadas, pues, como lo ha repetido la jurisprudencia, la persona es “un fin en sí misma”. Pero, además, tal concepto, acogido por la Constitución, descarta toda actitud despectiva frente a sus necesidades corporales y espirituales, todas las cuales merecen atención en el Estado Social de Derecho, que reconoce en el ser humano la razón de su existencia y la base y justificación del sistema jurídico.

Ese concepto se traduce en la idea, prohijada por la Corte, de que no se garantiza bien ningún derecho de los que la Constitución califica de fundamentales -intrínsecos a la persona- si a un individuo de la especie se lo condena a sobrevivir en condiciones inferiores a las que la naturaleza le señale en cuanto ser humano. Es decir, cuando, como en los casos materia de examen, personas menores deben afrontar una evolución irregular de sus sistemas físico y psicológico en condiciones de desamparo”. Cfr. Sentencia T-572 de 1999.

6.- Análisis del petición formulada por la señora NANCY DIAZ SANDOVAL

Desde el seis (6) de octubre de 2001, el médico Hernán Cortés Yepes recomendó a la accionante que acudiera a un centro especializado para que le fuera practicado un examen de urodinamia. Desde entonces, la señora NANCY DIAZ SANDOVAL ha recorrido varias dependencias, principalmente de la ARS a la cual se encuentra afiliada, para que sea llevado a cabo el procedimiento prescrito, obteniendo como respuesta que ello no es posible porque el examen no está comprendido en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado.

La empresa COMPARTA SALUD ARS LTDA, le ha contestado que debe acogerse a lo establecido en el artículo 31 del Decreto 806 de 1998, que establece:

“Prestación de los servicios no contemplados en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado POS-

5. Cuando el afiliado al régimen subsidiado requiera de servicios adicionales a los del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado POS-S 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 están en 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”.

7.- A lo anterior añade la demandada que la Gobernación de Santander, por intermedio de la Secretaría de Salud del Departamento, dio a conocer la circular 0127 de julio 10 de 2000, haciendo saber que ha suscrito convenios interadministrativos para la prestación de servicios de salud de la población vinculada con IPS de segundo y tercer nivel de complejidad.

8.- Para la Sala, los argumentos esgrimidos por la demandada no son suficientes para explicar la ausencia de atención médica que viene padeciendo la accionante, quien reside en un sector rural del departamento de Santander, carece de medios económicos para pagar el procedimiento que le fue ordenado, padece desde hace varios meses dolores intensos y, más importante aún para considerar que se han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, no ha obtenido información oportuna para determinar cuál entidad se hará cargo del respectivo tratamiento.

9.- Esta afirmación encuentra respaldo en lo dicho por la señora NANCY DIAZ SANDOVAL, quien fue citada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Capitanejo -Santander-, para rendir la declaración solicitada por la Corte Constitucional. El trece (13) de agosto del presente año, la accionante manifestó al Despacho Judicial mencionado que el examen no le había sido practicado y que sólo el día anterior, es decir el 12 de agosto, se comunicaron telefónicamente con ella para decirle que la ARS demandada le pedía acudir a la Secretaría de Salud del Departamento, para obtener información sobre su caso.

10.- En cuanto al examen de urodinamia expreso: “... yo me encuentro cada vez más enferma y por falta del examen no me han podido diagnosticar de dónde dependen los dos problemas que tengo, para de esta forma seguir el tratamiento”.

De su parte, después de ser requerida en dos ocasiones por esta Sala de Revisión, la empresa COMPARTA SALUD ARS LTDA., explicó, el dos (2) de octubre pasado, a la Corte Constitucional lo siguiente:

“... procedimos a localizar a la Señora en mención siendo ubicada en el Municipio de Capitanejo, por nuestra Coordinadora Municipal, telefónicamente le informe las posibilidades que el Sistema de Salud Colombiano le ofrece por subsidio a la oferta por intermedio de la Secretaría de Salud Departamental, ente encargado de administrar los recursos para estos servicios; así mismo nuestra Coordinadora Municipal reforzó por escrito esta orientación con el propósito de dar mayor claridad a nuestra afiliada”.

11.- Llama la atención de la Sala el hecho que sólo hasta el mes de agosto de 2002, la demandada procuró eficazmente cumplir con un deber que le impone la ley, cual es el de informar oportunamente a sus afiliados sobre el procedimiento y las entidades que le pueden suministrar atención médica por fuera del POS-S.

12.- Acerca de la enfermedad que padece la accionante, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, explicó:

“La incontinencia urinaria se caracteriza por la perdida involuntaria de orina por la uretra. Tiene diversas etiologías, para las cuales hay un amplio rango de tratamientos disponibles. La incontinencia urinaria de esfuerzo verdadera o pura (IUE) es la salida involuntaria a través de la uretra, en ausencia de contracciones del detrusor (músculo vesical), como consecuencia del aumento súbito de la presión intra-abdominal, debido a la perdida del soporte anatómico del cuello vesical y la uretra proximal, por la relajación de las estructuras que conforman el piso pélvico.

El éxito del tratamiento dependerá de una precisa determinación de la etiología y del diagnostico del problema. La tasa de curación de la incontinencia urinaria de esfuerzo puede exceder del 90% cuando la técnica utilizada es cuidadosamente seleccionada”. Subraya la Sala.

En cuanto a los síntomas, la institución ilustró a la Sala expresando lo siguiente:

“... Hay evacuación involuntaria de orina con eventos tales como tos, risa, actividad física, etc. La cantidad de perdida de orina varía de un paciente a otro, y puede ser medida de acuerdo al número de toallas usadas por día. Puede asociarse a sintomatología como disuria

(dolor-ardor en la micción), aumento de la frecuencia miccional”.

Respecto del examen de urodinamia ordenado por el médico tratante, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, explicó que se trata de un:

“Método diagnóstico que se utiliza para valorar anomalías en el almacenamiento y expulsión de la orina; se utiliza conjuntamente con la CISTOMETRIA, y nos permiten evaluar mediante dichos registros factores como Presión-Ritmo de Flujo-Actividad del músculo liso-Capacidad-Adaptabilidad-Almacenamiento. La evaluación urodinámica con cistometría se realiza para descartar anomalías del detrusor (Músculo que forma la vejiga)”.

13.- Para la Sala está demostrado que la falta del examen de urodinamia que se debe practicar, viene ocasionando graves perturbaciones físicas, síquicas y morales a la accionante, en la medida que la señora NANCY DIAZ SANDOVAL se encuentra desde hace varios meses subordinada y sometida por la negligencia de la empresa COMPARTA SALUD ARS LTDA, quien, incumpliendo un deber legal, ha omitido, hasta el 12 de agosto anterior, suministrar información respecto de la entidad pública o privada que puede prestar atención médica a la peticionaria. El comportamiento de esta ARS es altamente reprochable, ya que desde el año anterior tiene conocimiento de los problemas de salud que aquejan a su afiliada y, sin embargo, no ha adoptado las medidas administrativas a las cuales está obligada.

14.- Como lo expresó la peticionaria, su enfermedad se caracteriza por un intenso y continuo dolor que le impide permanecer de pie o sentada, como también utilizar medios de transporte. La situación en la cual se encuentra la accionante riñe con los postulados propios del Estado Social de Derecho, particularmente con el principio que propugna por el reconocimiento y respeto por la dignidad de la persona humana, como también con el deber que tiene el Estado de proteger el derecho a la vida y a la salud de las personas, pues está demostrado que la enfermedad que aqueja a la señora DIAZ SANDOVAL disminuye paulatinamente sus condiciones físicas, síquicas y morales.

15.- En eventos como el que ahora examina la Sala, debido al imperativo y urgente deber constitucional de velar por una adecuada atención de la salud (C.P. art. 49), la Corte Constitucional ha considerado que deben ser inaplicadas las normas que resulten contrarias al texto de la Carta Política, pues, como ocurre en el presente caso, la situación particular de la señora NANCY DIAZ SANDOVAL, quien carece de recursos económicos, durante varios

meses no ha obtenido información sobre cuál entidad debe atenderla, viene padeciendo intenso y permanente dolor, reside en una zona rural y requiere de una atención médica inmediata, lleva a esta Corporación a considerar que en su caso son inaplicables, por ser contrarias a la Constitución, las normas reglamentarias del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado que impiden a la demandada llevar a cabo el examen de urodinamia requerido como parte del tratamiento prescrito.

16.- Suministro de medicamentos, tratamientos y atención médica por fuera del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado

Ante situaciones como la presente, la Corte Constitucional ha señalado dos formas de solucionar el conflicto jurídico. Una de ellas es la de ordenar que las instituciones de salud que hacen parte del Estado asuman el tratamiento correspondiente; otra es la de inaplicar las normas reglamentarias, haciendo prevalecer el texto de la Constitución Política. Sobre esta materia el Tribunal ha expuesto:

“ ... según la jurisprudencia de esta Corporación, frente a los eventos en los cuales las ARS no están obligadas a realizar intervenciones quirúrgicas o a suministrar medicamentos al no estar incluidos en el plan obligatorio de salud subsidiado POS-S, la protección de los derechos fundamentales invocados por los accionantes puede llevarse a cabo de dos maneras: i) mediante la orden a la ARS para que realice la intervención o suministre los medicamentos, evento en el cual se autoriza a la entidad para que repita contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud FOSYGA, o ii) mediante la orden a la ARS de coordinar con la entidad pública o privada con la que el Estado tenga contrato para que se preste efectivamente el servicio de salud que demanda el peticionario. Esta dualidad obedece a las fuentes de financiación del régimen subsidiado de salud: con fondos del Fondo de Solidaridad y Garantía o con recursos del subsector oficial de salud que se destinan para el efecto.⁴

En relación con el primer tipo de decisiones, en la sentencia T-480 de 2002, por ejemplo, la Sala Cuarta de Revisión ordenó a la ARS que en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia, le suministre a la menor accionante el corsé TLSO en propileno sobre medidas y el medicamento Baclofeno que le fueron prescritos por su médico tratante. En este caso se trataba de una niña de doce años de edad, que padece parálisis cerebral, se

encuentra inhabilitada para cualquier movimiento y sufre de una progresiva deformidad de la columna. En razón de ello su médico especialista le ordenó el corsé y el medicamento antes indicados, pero la ARS a la que está afiliada se niega a suministrar tales implementos argumentando que no estaban incluidos en el plan obligatorio de salud. La Sala tuteló los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la vida, a la salud y a la igualdad de la menor, y expresó que “La justicia constitucional no puede permitir que, por estar excluidos del plan obligatorio de salud, no se le faciliten a una niña de doce años de edad con gravísimas limitaciones físicas y mentales, el corsé y el medicamento prescritos por sus médicos y observar impasible cómo progresa la deformidad de columna que padece y cómo se alteran, de manera fatal, sus funciones vitales. Por el contrario, sin desconocer el legítimo interés económico que le asiste a la entidad prestadora del servicio, su deber es remover los obstáculos que advierte con miras a proteger los derechos fundamentales vulnerados o en peligro de vulneración”.

En cuanto a la segunda alternativa de protección de derechos fundamentales, en la sentencia T-452 de 2001 la Sala Tercera de Revisión tomó su decisión al conocer sobre la negativa de la ARS de suministrar un medicamento no POS-S, prescrito para el período postquirúrgico, luego de una operación del endiomitrioma ovárico a la accionante. En esa oportunidad se consideró que, “En casos como el que ocupa la atención de la Corte, la jurisprudencia constitucional (en este caso se acude a la ya referida sentencia T-549 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz⁵) ha estimado que, principios elementales de igualdad sustancial y de tratamiento especial a las personas en situación de debilidad manifiesta (C.P., artículo 13)⁶, imponen a la ARS el deber de informar, al afiliado que solicita la prestación de un servicio no incluido en el POS del régimen subsidiado, acerca de las posibilidades de acudir a otras instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el Estado, en procura de los servicios requeridos. Adicionalmente, la Sala considera que la entidad, además de la información antes señalada, debe sugerir al afiliado que se dirija a las autoridades municipales o distritales de salud con el fin de que éstas le informen qué instituciones públicas o privadas que hayan suscrito contrato con el Estado se encuentran en capacidad de dispensarle el servicio de salud que requiere⁷”⁸.

En síntesis, cuando la ARS no está obligada a practicar el procedimiento o la intervención ordenada ni a suministrar los medicamentos ordenados –por no encontrarse incluidos éstos ni aquellos en el POS-S–, la protección constitucional del derecho a la salud, cuando adquiere

el carácter de fundamental por conexidad, puede llevarse a cabo a través de una de las dos alternativas antes mencionadas. Por lo tanto, corresponderá al juez de tutela analizar las circunstancias fácticas en cada caso y tomar la decisión a que haya lugar en consideración al grado de vulneración del derecho fundamental involucrado, a la naturaleza de las obligaciones asumidas por las ARS y a la finalidad de las limitaciones y exclusiones del POS-S". (Subraya la Sala). Sentencia T-632 de 2002.

17.- En el caso de la señora DIAZ SANDOVAL, la falta del tratamiento médico prescrito por los especialistas la ha sometido a una situación que afecta gravemente su salud, con consecuencias directas para la vida en condiciones dignas, a lo cual se suma su estado de pobreza y la negligencia de la ARS COMPARTA para suministrarle información oportuna sobre las entidades que están habilitadas para prestarle la atención que requiere. Estas circunstancias llevan a la Sala a considerar que en este caso, se ha sometido a una persona a un trato cruel e inhumano, que necesita de una orden de inmediato cumplimiento tendiente al restablecimiento de su estado de salud.

18.- La Sala encuentra censurable el permitir que una persona padezca en forma permanente un dolor físico, cuando la autoridad pública o los particulares se hallan en la posibilidad legal de impedir tal sufrimiento. Esta Corporación, al decidir sobre un litigio similar, manifestó:

"2. La autoridad competente que se niega a impartir una orden médica a una persona afectada física y psicológicamente por una lesión puede, en ciertos casos, vulnerar el derecho a la salud y a la integridad física, psíquica y moral.

Una interpretación estrecha y formalista de la Constitución no tiene en cuenta la función de los derechos fundamentales como límites a las actuaciones u omisiones del Estado. El derecho a la salud (CP art. 49), cuando su vulneración o amenaza compromete otros derechos fundamentales como la vida, la integridad o el trabajo, goza de carácter fundamental y es susceptible de ser protegido por vía de la acción de tutela.

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.

El artículo 50. de la Convención Americana sobre derechos humanos, o “Pacto de San José de Costa Rica”, establece:

“1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”.

Por su parte, el artículo 94 de la Constitución impide negar otros derechos inherentes a la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con lo cual se reconoce la existencia en nuestro ordenamiento jurídico de derechos como la integridad física, psíquica y moral.

El dolor envilece a la persona que lo sufre. Si quien está en el deber de impedirlo no lo hace, incurre con su omisión en la vulneración del derecho a la integridad personal del afectado, quedándole a éste último la posibilidad de ejercer las acciones judiciales para la protección inmediata de sus derechos fundamentales”.Sentencia T-499 de 1992.

19.- Teniendo en cuenta el estado de salud de la peticionaria y las circunstancias especiales de su situación, se ordenará a la demandada que asuma en forma directa e inmediata la obligación de practicar el examen de urodinamia prescrito, como también que una vez obtenidos los resultados de este examen, coordine con la Secretaría de Salud del Departamento de Santander lo pertinente, para que la accionante sea beneficiada con el tratamiento médico a que haya lugar, el cual será suministrado por una de las entidades públicas o privadas que hayan celebrado contratos con el Estado para prestar esta clase de atención médica.

I. III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Segundo: INAPLICAR, con base en el artículo 4º. de la Constitución Política y para el caso concreto de la señora NANCY DIAZ SANDOVAL, las normas reglamentarias del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, en particular el artículo 31 del Decreto 806 de 1998, y ORDENAR a la empresa COMPARTA SALUD ARS LTDA., que dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes a la notificación del presente fallo, previa citación a la accionante, lleve a cabo en sus instalaciones o por su cuenta, el examen de urodinamia prescrito por los médicos tratantes de la señora DIAZ SANDOVAL. Se recuerda que la demandada podrá repetir por los gastos en que incurra en cumplimiento de este fallo, contra el Fondo de Solidaridad y Garantía, subcuenta de promoción en salud.

Una vez evaluados los resultados del examen practicado, la empresa COMPARTA SALUD ARS LTDA. deberá coordinar con la Secretaría Departamental de Salud de Santander, la atención médica que en adelante requiera la accionante; es decir, el tratamiento subsiguiente estará a cargo de aquella entidad pública o privada con la cual el Estado haya celebrado contratos para prestar esta clase de atención médica.

Tercero: ORDENAR a la Secretaría Departamental de Salud de Santander, que en el término de setenta y dos (72) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, informe a la señora NANCY DIAZ SANDOVAL, identificada con la cédula de ciudadanía número 28.053.157 de Capitanejo, domiciliada en la vereda Montecillo del municipio de Capitanejo - Santander-, cuáles entidades públicas o privadas que tengan contrato con el Estado, se encuentran en capacidad de suministrarle, en el lugar más próximo a su residencia, el tratamiento médico que requiere, según los resultados del examen de urodinamia practicado por COMPARTA SALUD ARS LTDA. Para el cumplimiento de esta orden, el Secretario de Salud del Departamento de Santander deberá coordinar lo pertinente con el representante legal de COMPARTA SALUD ARS LTDA., entidad a la cual se encuentra afiliada la accionante.

Las órdenes que aquí se imparten deberán cumplirse sin dilaciones, ni omisiones injustificadas, atendiendo a las condiciones normativas vigentes. Sobre el cumplimiento de lo dispuesto por la Sala deberá informarse inmediatamente al Tribunal Administrativo de Santander.

Cuarto: PREVENIR a COMPARTA SALUD ARS LTDA., para que en lo sucesivo suministre

oportunamente a sus afiliados la información y la orientación acerca de las entidades que deben prestar la atención médica no comprendida en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado.

Quinto: Compulsar copia de esta providencia, para que la Superintendencia Nacional de Salud investigue la conducta morosa de la empresa COMPARTA SALUD ARS LTDA., entidad que tardó varios meses para informar a la señora DIAZ SANDOVAL sobre la institución que podría atender su solicitud de atención médica.

Sexto: Líbrense 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 y cúmplase.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLATRA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

2 Sentencia T-494 de 1993. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

3 Sentencia T-597 de 1993. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 Un común denominador de las dos alternativas de solución parte de reconocer la

vulneración de un derecho fundamental del peticionario, generalmente del derecho a la salud o a la seguridad social en conexidad con los derechos fundamentales a la vida o a la integridad de la persona, lo cual, como se indicó, constituye una condición de procedencia de la acción de tutela.

5 Esta sentencia reitera a su vez los conceptos expresados en las sentencias T-752 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y T-231 de 1999 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 Este es el argumento al que reiteradamente ha acudido la Corte para brindar la protección demandada por ciudadanos situados en situaciones análogas al peticionario. Sobre el particular, bien pueden consultarse las sentencias T-752 de 1998 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra); T-261 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-549 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-911 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-517 de 2000 (Alvaro Tafur Galvis); T-908 y T-910 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

7 Esta posibilidad de involucrar expresamente a las autoridades municipales y departamentales con el objeto de asegurar la adecuada prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado ya ha sido contemplada por la Corte, particularmente por la Sala Tercera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional (Cfr. Sentencia T-911 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz).

8 Sentencia T-452 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la misma orientación está la decisión tomada en la sentencia T-921 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil, en la cual se indicó lo siguiente: “Aparece demostrado en el proceso, que el actor mantiene desde hace más de un (1) año, persistentes dolores de cabeza, y por ello el médico neurólogo del Hospital San Pedro de Pasto le ordenó el examen de TAC CRANEAL SIMPLE Y CONTRASTADO, que la entidad demandada se niega a practicar por no encontrarse incluido en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado. Conforme a la jurisprudencia proferida por ésta Corporación en sentencias que se anotaron, se ordenará a la Asociación Mutua De la Cruz E.S.S., que ponga en conocimiento del demandante las posibilidades que para la atención de su salud se derivan del régimen contemplado en el artículo 31 del Decreto 806 de 1998 y al Instituto Departamental de Salud de Nariño, que informe al peticionario qué instituciones públicas o privadas que tengan contrato con el Estado tienen capacidad para prestarle el servicio médico que requiere”.