

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Reiteración de jurisprudencia

COBRO DE COPAGOS Y CUOTAS DE RECUPERACION A POBLACION VINCULADA AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Casos en que hay lugar a exoneración

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Fallecimiento de la persona en nombre de quien se interpuso la tutela

La Corte Constitucional ha unificado su jurisprudencia a partir de la Sentencia SU-540 de 2007 en el sentido de que la muerte del accionante durante el trámite de una acción de tutela configura la carencia actual de objeto por daño consumado, la cual no necesariamente genera la improcedencia de la tutela, ya que ello no es óbice para que la Corte analice a través del estudio de fondo si se vulneraron o no los derechos fundamentales cuya protección se pide, aunque queda impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 Superior. También ha determinado esta Corporación que, en caso de muerte del accionante en el trámite de la tutela, si la sentencia de instancia es negativa, la Corte Constitucional debe confirmarla si está de acuerdo con la Constitución y la jurisprudencia constitucional, y revocarla en caso contrario; precisando que se debe conceder la tutela “cuando los efectos de la vulneración de los derechos fundamentales del actor se proyecten en su familia supérstite”. En desarrollo del trámite de la acción de tutela el agente oficioso informó por escrito que su agenciada murió el 25 de agosto de 2010 y para demostrar ese hecho acompañó copia del respectivo certificado de defunción. Ante esa circunstancia y de conformidad con la jurisprudencia reseñada, podría pensarse, en principio, que la acción de tutela es improcedente por daño consumado. Sin embargo, como también lo ha precisado esta Corporación, “no puede hablarse de hecho consumado ni de sustracción de materia o de carencia actual de objeto de la tutela cuando, en las circunstancias del caso, el perjuicio ocasionado por quien vulneró los derechos de una persona se proyecta, fallecida ésta, sobre quienes integran su familia”, que es precisamente lo que sucede en el presente caso, en que la conducta de las autoridades administrativas del Hospital después de la muerte de la agenciada, continúa afectando el derecho fundamental al mínimo vital del cónyuge supérstite y de sus tres menores hijos sobrevivientes, pues carecen de recursos económicos no sólo para cancelar el pagaré número 16941 por valor de \$ 1.345.000, sino para su propio sustento

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Vulneración por autoridades administrativas de hospital, al exigir suscripción de pagaré para autorizar egreso de la paciente

Referencia: expediente T-2813250

Acción de tutela interpuesta por Jorge Eliécer Ramírez Ávila como agente oficioso de María Nelly García Cuevas contra la Secretaría Distrital de Salud y el Hospital el Tunal ESE.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, en la acción de tutela instaurada por el señor Jorge Eliécer Ramírez Ávila como agente oficioso de la señora María Nelly García Cuevas contra la Secretaría Distrital de Salud y el Hospital el Tunal E.S.E.

I. ANTECEDENTES.

El señor Jorge Eliécer Ramírez Ávila, obrando como agente oficioso de su cónyuge María Nelly García Cuevas, interpone acción de tutela contra la Secretaría Distrital de Salud y el Hospital el Tunal ESE por considerar que le están vulnerando sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la libertad de locomoción, con el fin de que: (i) se amparen tales derechos; (ii) se le ordene a las entidades accionadas que autoricen la salida inmediata de la señora María Nelly García Cuevas sin exigirle copago o cuota de recuperación; (iii) se disponga que las entidades accionadas autoricen el tratamiento total e integral que requiere su cónyuge, a quien le ha sido diagnosticado un tumor maligno o cáncer de pulmón; (iv) se advierta a las mismas entidades que no vuelvan a ejecutar hechos similares, so pena de incurrir en las

sanciones que establece el Decreto 2591 de 1991. Para fundamentar su solicitud el accionante relata los siguientes:

1. Hechos.

1. Indica que su esposa se encuentra vinculada a la Secretaría Distrital de Salud.

1. Sostiene que la señora María Nelly García Cuevas ingresó el 24 de mayo de 2010 al Hospital el Tunal ESE con diagnóstico de cáncer de pulmón, en donde ha sido atendida por cuenta de la Secretaría Distrital de Salud.

1. Señala que el 2 de agosto de 2010 el hospital emitió la orden de salida de su cónyuge, la cual no se hizo efectiva por no estar en capacidad económica de pagar total ni parcialmente la suma de \$1.545.000 que le exigen de copago o cuota de recuperación, pues debe sostener cuatro hijos menores de edad, uno de ellos de 3 meses, y se vio en la obligación de retirarse del trabajo para cuidar de su esposa enferma.

1. Aduce que se acercó a la oficina de trabajo social manifestando su imposibilidad de pagar la suma que le exige la institución de salud, recibiendo como respuesta que, si no se realizaba el pago de los servicios prestados, no le daban la orden de salida.

2. Trámite procesal.

Correspondió conocer de la acción de tutela al Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, el cual, mediante Auto del 3 de agosto de 2010, ordenó: (i) avocar el conocimiento; y (ii) oficiar a las entidades demandadas para que en el término de 48 horas se manifestaran sobre los hechos de la acción de tutela.

3. Respuesta de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá.

La Subdirectora de Gestión Judicial de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá dio respuesta a la acción de amparo oponiéndose a su prosperidad.

Afirma que el Hospital el Tunal ESE le ha prestado a la accionante el servicio de salud que ha requerido.

Considera que la tutela tiene realmente por objeto que la señora María Nelly García Cuevas sea exonerada del copago o cuota de recuperación en su condición de vinculada, es decir, que es una pretensión eminentemente económica.

Aclara que la señora María Nelly García Cuevas aparece retirada de la EPS-S SaludVida y no figura en el régimen subsidiado de salud o nuevo Sisben.

Sostiene que, de acuerdo con lo normado en el artículo 18 del Decreto 2357 de 1995, la accionante debe pagar cuota de recuperación en su condición de vinculada.

4. Respuesta del Hospital el Tunal ESE.

La Jefe de la Oficina Jurídica del Hospital el Tunal ESE, en memorial presentado después de haberse proferido la sentencia, solicita que se declare improcedente la acción de tutela en relación con la entidad que representa, por cuanto afirma que ésta no le ha vulnerado ningún derecho fundamental; y pide que se le ordene a la señora María Nelly García Cuevas asumir el pago de las cuotas de recuperación a que está obligada o que, en su defecto, se dirija la tutela únicamente contra la Secretaría Distrital de Salud, a través del Fondo Financiero Distrital, con derecho a repetir contra el Fosyga.

Aclara que, conforme con lo establecido en los artículos 194 y siguientes de la Ley 100 de 1993, el Hospital el Tunal ESE es una entidad prestadora de salud, adscrita a la Secretaría Distrital de Salud, a través del Fondo Financiero de Salud, el cual tiene la responsabilidad de garantizar la prestación de los servicios de salud a la población pobre y a la afiliada al régimen subsidiado en lo no cubierto por el POS-S, y la facultad de contratar con el Hospital el Tunal ESE la compraventa de esos servicios.

Precisa que el Hospital el Tunal ESE no tiene la categoría de EPS y menos la obligación de cumplir las funciones que le corresponden al mencionado fondo.

Acepta que, según la historia clínica, la señora María Nelly García Cuevas fue atendida en cuidados intensivos en el Hospital el Tunal ESE para tratamiento de radioterapia y radiación, por padecer cáncer de pulmón, habiendo entrado el 24 de mayo de 2010 y egresado el 10 de agosto del mismo año, como paciente vinculada a la Secretaría Distrital de Salud, lo que implica que debe asumir el 30% del valor total que se cause, sin exceder de 3 salarios mínimos legales mensuales, de acuerdo con el anexo 4 del contrato de compraventa de servicios de salud para población participante vinculada sin capacidad, celebrado con la Secretaría Distrital de salud, que debe asumir el 70% del costo del servicio.

Agrega que, según la misma historia clínica, el Hospital el Tunal ESE le brindó a la señora María Nelly García Cuevas la atención en salud que requería, en forma oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua y conforme a los estándares medico-científicos y la práctica profesional, de acuerdo con los protocolos establecidos en el hospital, razón por la cual no le ha vulnerado a la accionante el derecho a la salud, en conexidad con el de la vida, teniendo en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional en la Sentencia T-342 de 2004.

Asevera que el Hospital el Tunal ESE no tiene competencia para exonerar a ningún paciente del pago de la cuota de recuperación que le corresponde, porque se trata de recursos públicos de los cuales no puede disponer, como lo ha señalado en varios conceptos la Dirección de Estudios Económicos e Inversión Pública del Ministerio de Protección Social.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

1. Sentencia de única instancia.

El Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 18 de agosto 2010, resolvió negar la tutela impetrada por el señor Jorge Eliécer Ramírez Ávila en su condición de agente oficioso de la señora María Nelly García Cuevas, por considerar que: (i) las entidades accionadas no le han vulnerado los derechos fundamentales a la vida y a la salud, en virtud de que le prestaron los servicios de salud sin obstáculos de índole patrimonial; (ii) la acción de tutela “no es procedente para discutir cuestiones contractuales y económicas que deben ser ventiladas ante la jurisdicción ordinaria”, como sucede en este caso en cuanto se pide exonerar a la señora María Nelly García Cuevas del pago de los gastos de hospitalización.

III. Pruebas.

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que reposan en el expediente:

- * Copia de la consulta médica en el Centro de Control de Cáncer Ltda. correspondiente a la paciente María Nelly García Cuevas (folio 1).
- * Copia de la consulta de estado de cuenta expedida el 2 de agosto de 2010 por el Hospital el Tunal ESE, de la paciente María Nelly García Cuevas (folio 3).
- * Copia de la cédula de ciudadanía de la señora María Nelly García Cuevas (folios 4 y 50).
- * Copia de la factura de venta número 4733049 con cargo a la señora María Nelly García Cuevas, expedida el 10 de agosto de 2010 por el Hospital el Tunal ESE (folio 44).
- * Copia del pagaré número 16941(folio 45).
- * Copia de la historia clínica de la paciente María Nelly García Cuevas (folios 46 a 48).
- *

IV. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN.

1. Mediante escrito de fecha 19 de agosto de 2011, dirigido a este despacho, el señor Jorge Eliécer Ramírez: (i) informa que “la señora María Nelly García Cuevas falleció el día 25 de Agosto de 2010 a las 9:45 de la mañana en el Hospital de El Tunal. // Para autorizar la salida del cuerpo de la señora Maria Nelly tuv[o] que pagar la suma de DOSCIENTOS CUARENTA MIL PESOS MCTE (\$240.000) Y UN TANQUE DE OXÍGENO); y (ii) anexa copia del certificado de defunción número 70116421-2.

2. La Jefe de la Oficina Jurídica del Hospital el Tunal ESE, en oficio del 20 de enero de 2011, comunica que: (i) una vez revisada la historia clínica de la señora María Nelly García Cuevas, “se encontró registro nota médica de fecha de 25 de agosto de 2010 del doctor Omar Alexander Ospina G., que señala: ‘Se declara hora de fallecimiento 4+45 se diligencia certificado, se intenta avisar a familiares y no responden, se ordena trasladar el cuerpo a la

morgue' // De lo anterior se establece que la señora María Nelly García Cuevas, falleció el día 25 de agosto de 2010, a las 5:45 p.m., tal como consta en la Historia Clínica, Epicrisis y certificado de defunción que se anexan en tres (3) folios"; (ii) "(...) consultado el movimiento de cuentas por cobrar se encontró un saldo a favor del Hospital por valor de Un Millón Trescientos Cuarenta y Cinco Mil pesos Mcte. (\$1.345.000.00), producto de las atenciones brindadas a la paciente, descritas en la factura No. 4733049, expedida el día 10 de agosto de 2010. En respaldo de esta obligación el día 09 de 2010 se suscribió el Pagaré No. 16941, sin que se (sic) hasta el momento se haya efectuado ningún pago".

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso tercero, y 241, numeral noveno de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala de Revisión determinar (i) si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales de la señora María Nelly García Cuevas al haber impedido su egreso del hospital el Tunal ESE hasta cuando se realizara el pago de la cuota de recuperación por los servicios de salud prestados por esa institución o se garantizara dicha obligación mediante la suscripción de un título valor y, de ser así, (ii) si los efectos de la vulneración de los derechos fundamentales de la actora se proyectan en su familia supérstite.

Para resolver el anterior problema jurídico estima la Sala preciso analizar la jurisprudencia de esta Corporación en relación con: (i) el derecho a la salud como fundamental; (ii) el cobro de copagos y cuotas de recuperación al que está sometido la población vinculada al sistema de seguridad social en salud y casos en que hay lugar a su exoneración; y (iii) el fenómeno de la carencia actual de objeto por daño consumado. Con base en ello, la Sala (iv) procederá al análisis del caso concreto para determinar si hay lugar a la protección invocada.

3. El derecho a la salud como derecho fundamental. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. El artículo 49 de la Constitución Política dispone que:

“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. (...)”

Según el precitado artículo la salud tiene una doble connotación: derecho constitucional fundamental y servicio público. En tal sentido todos los ciudadanos deben tener acceso al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación¹. Dicha facultad constitucional otorgada a los entes estatales y a los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud está estrechamente relacionada con los fines mismos del Estado Social de Derecho y con los propósitos consagrados en el artículo 2º Superior².

A partir del texto del artículo 49, la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia en la cual ha protegido el derecho a la salud. “(i) En un período inicial, fijando la conexidad con derechos fundamentales expresamente contemplados en la Constitución, igualando aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitiendo su protección por medio de la acción de tutela; // (ii) En otro, señalando la naturaleza fundamental del derecho en situaciones en las que se encuentran en peligro o vulneración sujetos de especial protección, como niños, discapacitados, ancianos, entre otros; // (iii) En la actualidad, arguyendo la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los postulados contemplados por la Constitución vigente, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, todo con el fin de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cual sea la persona que lo requiera”³.

3.2. No obstante lo anterior y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, la jurisprudencia constitucional ha precisado que, al menos por ahora, no es posible

que todos los aspectos del derecho a la salud sean susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, ya que “los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Carta Política suponen un límite razonable al derecho fundamental a la salud, haciendo que su protección mediante vía de tutela proceda en principio cuando: (i) esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho”⁴.

En este orden de ideas, esta Corte ha sostenido que la acción de tutela procede para amparar el derecho a la salud en su dimensión de acceso a los servicios médicos que se “requieren con necesidad”, es decir, la protección de la garantía básica con la que cuentan todas las personas de tener acceso efectivo a los “servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”⁵.

3.3. De otro lado, la Corte Constitucional ha señalado que se vulnera el derecho a la salud cuando: (i) se exige previamente un título valor o algún otro tipo de medio de pago para poder tener acceso al servicio requerido; y (ii) se condiciona el egreso hospitalario del paciente a la suscripción de un título valor para garantizar el pago del servicio, especialmente, si la persona se encuentra en situación de indefensión y vulnerabilidad. Al respecto, en Sentencia T-760 de 2008, mediante la cual esta Corporación sistematizó las reglas jurisprudenciales sobre el derecho a la salud, se precisó:

“Una entidad encargada de garantizar la prestación de un servicio de salud que requiere una persona, o encargada de prestarlo, no puede coaccionar a una persona, obligándola a suscribir algún tipo de documento legal para respaldar el pago, como condición para acceder al servicio de salud, en especial, cuando éste se requiere con necesidad. En otras palabras, se irrespeta al derecho a la salud al obstaculizar el acceso a un servicio que se requiere, en especial con necesidad, al exigir previamente un título valor u algún otro tipo de medio de pago legal. En tales casos, la jurisprudencia constitucional ha dejado sin efecto aquellos documentos legales que se dieron como medio de pago, pero que han sido obtenidos de los pacientes, o de sus responsables, mediante presión, como condición para acceder a un servicio requerido con necesidad. También ha tutelado el derecho a la salud de una persona, cuando se utiliza la suscripción de un título valor en condiciones de presión, por ejemplo,

cuando se le impide al paciente salir de la entidad de salud en que se le atendió, hasta tanto no pague el servicio.⁶” (Negrillas y subrayas fuera de texto original).

4. El cobro de copagos y cuotas de recuperación a la población vinculada al sistema de seguridad social en salud y casos en que hay lugar a su exoneración. Reiteración de jurisprudencia.

4.1. Como ya se indicó, según lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución Política la prestación del servicio público de salud está a cargo del Estado, el cual tiene la obligación de organizarlo, dirigirlo y reglamentarlo de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. En desarrollo de este mandato constitucional se expidió la Ley 100 de 1993, régimen legal dirigido a garantizar el acceso de toda la población al servicio de salud y sus diferentes modalidades de prestación.

El artículo 157 de la Ley 1007, aplicable en el momento de los hechos, establecía dos tipos de participantes en el Sistema General de Seguridad Social en Salud: los afiliados y los vinculados. Las personas participantes vinculadas al sistema, según el mismo artículo, eran aquellas que por motivos de incapacidad de pago y mientras lograban ser beneficiarias del régimen subsidiado tenían derecho a los servicios de atención de salud que prestaban las instituciones públicas y aquellas privadas que tenían contrato con el Estado.

En el mismo sentido el artículo 32 del Decreto 806 de 1998 señalaba que tenían la calidad de vinculadas al sistema las personas sin capacidad de pago, mientras eran afiliadas al régimen subsidiado, estableciendo adicionalmente en su artículo 33 los beneficios a los cuales tenían derecho, a saber: “[m]ientras se garantiza la afiliación a toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes”.

4.2. Ahora bien, siendo la eficiencia uno de los principios básicos del sistema de salud y con el propósito de racionalizar su uso, el legislador estableció como regla general la obligación de que los usuarios concurren a financiar los servicios de los cuales se benefician, a través de los denominados pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles (copagos),

consagrados expresamente en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 y desarrollados principalmente en los Decretos 2357 de 1995, 050 de 2003 y en los Acuerdos 030 de 1996 y 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

El artículo 187 de la Ley 100 de 1993 dispone que los “afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles. Para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicarán con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del sistema. En el caso de los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del Plan Obligatorio de Salud”. Por su parte el Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud “precisó el objeto de las cuotas moderadoras (Art. 1) y los copagos (Art.2); las primeras se aplican a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, en tanto que los últimos se aplican únicamente a los afiliados beneficiarios (Art. 3). Estableció también los principios que rigen la aplicación de estos conceptos (Art.5), así como los servicios sujetos al cobro de cuotas moderadoras (Art. 6) y los excluidos del cobro de copagos, mencionando expresamente, en lo que a este último aspecto se refiere, los servicios relacionados con enfermedades catastróficas o de alto costo (Art. 7)”⁹.

Si bien el legislador y la Corte Constitucional han señalado que la regla general es que los afiliados y beneficiarios del sistema general de seguridad social en salud están sujetos a este tipo de cobros, también han precisado que los mismos no pueden constituirse en una barrera de acceso a los servicios de salud de la población más pobre. Es así como el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 aclara que “en ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres”. Asimismo la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del mencionado artículo en Sentencia C-542 de 1998, lo hizo “bajo el entendido de que si el usuario del servicio no dispone de los recursos económicos para cancelar las cuotas moderadoras o controvierte la validez de su exigencia, el Sistema y sus funcionarios no le pueden negar la prestación íntegra y adecuada de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos, asistenciales y de medicamentos que requiera, sin perjuicio de los cobros posteriores con arreglo a las normas vigentes(...)”.

4.3. Por otro lado, la situación concerniente a la población no afiliada se regulaba por un régimen diferente (Decreto 2357 de 1995, artículo 18). “De acuerdo con éste, para la población indígena e indigente no existen cuotas de recuperación. Y para la población no

afiliada, tales pagos equivalen al 5% o al 10%, según se trate de personas identificadas en el nivel 1 o 2 del Sisben. De acuerdo con tal decreto, las cuotas de recuperación para estas personas no pueden exceder de uno o dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, respectivamente. No obstante, el monto del pago fue luego disminuido por el CNSSS a una cuarta parte o a la mitad de un salario mínimo mensual legal, de acuerdo con el nivel del afiliado.

No obstante, la jurisprudencia constitucional precisó que, aunque conforme con la normatividad la exclusión de cuotas moderadoras y copagos para los afiliados al sistema no era aplicable en relación con los participantes vinculados que se encontraban en la misma situación, también sostuvo que dicha postura podía generar un tratamiento diferenciado entre afiliados y vinculados que era discriminatorio e injustificado, razón por la cual en algunos eventos se hacía necesario hacerla extensiva a este último grupo de personas. Sobre el particular, la Corte indicó:

“En virtud de dicha normatividad es posible enunciar algunos criterios sobre los pagos que deben sufragar las personas afiliadas, las beneficiarias y aquellas que se encuentran en calidad de participantes vinculadas: (i) los afiliados y beneficiarios del sistema general de seguridad social en salud están sujetos a pagos moderadores; (ii) los afiliados mediante el régimen subsidiado pagan un porcentaje de acuerdo con el nivel en el que hayan sido clasificados; (iii) no están sujetos a copagos por parte de los afiliados, los servicios relacionados con enfermedades catastróficas o ruinosas; (iv) las personas que ostentan la calidad de participantes vinculadas están sometidas a las cuotas de recuperación en todos los eventos; (v) la cuantía de las cuotas de recuperación depende del nivel de calificación de las personas en el SISBEN.

En consecuencia, en términos de la normatividad vigente la excepción del cobro de copagos para los afiliados al sistema que padezcan enfermedades ruinosas o catastróficas no es aplicable en relación con los participantes vinculados que se encuentran en la misma situación.

Con todo, esta Corporación ha sostenido que dicha postura genera un tratamiento diferenciado entre afiliados y vinculados que es discriminatorio e injustificado. Por este motivo, en algunos eventos ha decidido que la excepción vigente para los afiliados debe ser

extendida a los participantes vinculados. A partir de estas consideraciones, en la sentencia T-411 de 2003 estimó que ‘carece de sentido que a los afiliados mediante el régimen contributivo, los que se hallan en capacidad de pagar sus cotizaciones, se los exonere de tales pagos y no se haga lo mismo con las personas vinculadas pese a no contar con tal capacidad’.

(...)

En conclusión, existe la posibilidad de exonerar del pago de cuotas de recuperación a personas participantes vinculadas que padezcan una enfermedad catastrófica o ruinosas, lo cual es una manifestación del principio de igualdad entre los participantes vinculados y quienes se encuentran afiliados al sistema de seguridad social en salud.”¹¹

Con todo, la jurisprudencia ha aclarado que la exoneración de cuotas moderadoras o copagos no procede de manera automática ni en todos los casos, es decir que no se extiende per se a todas las personas, ya que para ello es necesario que se cumplan los siguientes requisitos: “(i) que la falta de servicio médico o del medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere, salvo el caso de los niños y los ancianos donde se puede obviar este requisito por ser sujetos de especial protección cuyo derecho a la salud es fundamental per se, (ii) que el interesado no pueda directamente costear el servicio médico o el medicamento, ni puede acceder a éstos a través de otro plan de salud que lo beneficie, ni puede pagar las sumas que por acceder a éstos le cobre, con autorización legal, la EPS, y (iii) que el servicio o el medicamento ha sido prescrito por un médico adscrito a la EPS o ARS de quien se está solicitando el tratamiento”¹²¹³.

La Corte igualmente sostuvo que, aunque era necesario en algunas ocasiones inaplicar a los participantes vinculados la regla sobre el pago de cuotas de recuperación, “en estos casos sería así mismo inadecuado que la institución prestadora de servicios de salud exi[giera] la suscripción de documentos o la constitución de garantías que t[uvieran] por objeto asegurar el pago de tales conceptos. Ello es, simplemente, consecuencia de la máxima según la cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal: si en una situación específica debe el prestador de los servicios abstenerse de exigir el pago de cuotas de recuperación, mal puede exigir garantía que asegure su cancelación”¹⁴.

4.4. Ahora bien, concretamente respecto al tema de las enfermedades catastrólicas o

ruinosas¹⁵ es importante mencionar que la Corte Constitucional ha reiterado que: (i) este grupo de personas tiene una protección constitucional reforzada por encontrarse en un estado de debilidad manifiesta¹⁶; (ii) existe una urgencia en la prestación del servicio de salud; y (iii) procede la regla de no exigibilidad de los copagos, con independencia de que se trate de personas afiliadas o vinculadas al Sistema de Seguridad Social en Salud, por considerarse que ante esa reclamación se pueden ver afectados derechos fundamentales¹⁷. Sobre este último punto esta Corporación, en Sentencia T-754 de 2005, al estudiar el caso de una persona que en calidad de participante vinculada se le exigía el pago de cuota de recuperación para el tratamiento de una enfermedad de alto costo, expuso:

“Así las cosas, cuando se trate de brindar tratamientos a personas que sufren enfermedades ruinosas o catastróficas, opera la excepción del cobro de las sumas correspondientes.

En conclusión, existe la posibilidad de exonerar del pago de cuotas de recuperación a personas participantes vinculadas que padezcan una enfermedad catastrófica o ruinosas, lo cual es una manifestación del principio de igualdad entre los participantes vinculados y quienes se encuentran afiliados al sistema de seguridad social en salud.”

5. El fenómeno de la carencia actual de objeto por daño consumado. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 consagró la acción de tutela con la finalidad de garantizar la efectiva protección de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que éstos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular (en los casos establecidos en la ley), protección que se ve materializada con la emisión de una orden por parte del juez de tutela dirigida a impedir que tal situación se prolongue en el tiempo¹⁸.

Teniendo en cuenta esa finalidad de la acción de tutela, esta Corporación ha señalado que “la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela, relativa a lo solicitado en la demanda de amparo, no surtiría ningún efecto; esto es, ‘caería en el vacío’¹⁹, este fenómeno puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado”²⁰.

5.2. Según la jurisprudencia constitucional el hecho superado “se presenta cuando por la

acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que 'carece' de objeto el pronunciamiento del juez constitucional"21, mientras que la carencia de objeto por daño consumado "supone que no se reparó la vulneración del derecho, sino por el contrario, a raíz de su falta de garantía se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela"22.

En tal contexto, la configuración de un hecho superado hace innecesario el pronunciamiento del juez, ya que los requerimientos del accionante se satisfacen antes del respectivo fallo, lo cual no ocurre en el caso del daño consumado, pues éste supone la afectación definitiva de los derechos fundamentales y, por lo tanto, en este caso se hace indispensable un pronunciamiento de fondo, por los efectos que pueden presentarse a futuro y la posibilidad de establecer correctivos23.

Ahora bien, a pesar de que esta Corte ha sostenido en algunas oportunidades que en el caso específico de la muerte del demandante en el trámite de una acción de tutela se configura un hecho superado, en la Sentencia SU-540 de 2007 precisó que en este evento no resulta apropiado referirse a un hecho superado, pues sin lugar a dudas lo que se presenta es un daño consumado. Dijo entonces la Corte:

"En armonía con estos antecedentes sucintamente resumidos, puede no resultar apropiado referirse a un hecho superado cuando acontece la muerte del demandante, menos aún cuando esa muerte es consecuencia directa de la acción u omisión que generó la vulneración de los derechos fundamentales, como ha sucedido en algunos casos. Pero si se quisiera ir más allá, para abundar en justificaciones, y adoptar el sentido literal de las palabras, la acción 'superar' significa, entre otras acepciones, 'vencer obstáculos o dificultades', con lo cual queda claro que no es posible sostener que la muerte de un ser humano, especialmente circunscribiéndose dentro del contexto del proceso de tutela en el cual se pretende el amparo de sus derechos constitucionales fundamentales, se pueda entender como el vencimiento de un obstáculo o dificultad, pues sin lugar a dudas los efectos de esa muerte frente a la afectación de los derechos fundamentales es, más propiamente, una pérdida o un daño consumado, como se verá a continuación."

En la misma decisión señaló que, "aunque ocurra la muerte del peticionario durante el trámite de la tutela, conserva la competencia para emitir un pronunciamiento sobre la

cuestión objeto de debate, porque si bien es cierto que por esa causa, entendida como un daño consumado, la Corte queda impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 Superior, también lo es que en virtud de su función secundaria²⁴, en la eventual revisión de los fallos de tutela, debe resolver sobre el fondo del asunto sometido a su estudio, i.) en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, que prohíbe la emisión de fallos inhibitorios en materia de tutela y ii.) en consideración a que sus funciones, en materia de tutela, exceden a las que cumple ordinariamente un tribunal de instancia (Corte Constitucional, Sentencias T-260 de 1995 y T-175 de 1997)”²⁵.

En este orden de ideas, esta Corporación ha manifestado que, aunque la muerte del titular de derechos genera la inoperancia de los mecanismos de protección, pues indudablemente cualquier orden que imparta el juez de tutela pierde todo sentido, ya que en el evento de adoptarse “caería en el vacío por sustracción de materia”²⁶, ello no puede ser una excusa para que la Corte no analice si existió una vulneración y, de ser así, determine el alcance de los derechos fundamentales cuya protección se invoca²⁷.

5.3. Bajo este derrotero, la Corte ha indicado la técnica jurisprudencial que debe seguirse en sede de revisión para efectuar el estudio de las sentencias dictadas por los jueces de instancia, teniendo en cuenta que “[e]l efecto jurídico de un fallo de la Corte al pronunciarse sobre una decisión que concede la protección y sobre otra que la niega, ante la misma circunstancia de hecho, como lo es la ocurrencia de la muerte del accionante, puede no ser el mismo (...)”²⁸.

Así las cosas, la jurisprudencia ha precisado que, por regla general, ante una negativa de protección de los jueces de instancia “a.) si la Corte encuentra que la decisión se profirió conforme a la Constitución Política y a la jurisprudencia, confirmará el fallo; b). si verifica que sí hubo una vulneración, o que la tutela era procedente, revocará la decisión y señalará que aunque se habría concedido la tutela, se presentó un daño consumado con la muerte del actor, con lo que se configura la carencia de objeto y así lo declarará, previo su pronunciamiento de fondo, para determinar el alcance de los derechos vulnerados (en armonía con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991) y emitirá la orden de compulsar copias de la sentencia y del expediente a las autoridades correspondientes para eventuales investigaciones, si fuere el caso. // La excepción a esta regla la configura la

circunstancia de que los efectos de la vulneración de los derechos fundamentales del actor se proyecten en su familia supérstite, caso en el cual la tutela se concede para la protección de los derechos de la familia”²⁹.

Por otro lado, si las sentencias de instancia accedieron al amparo de los derechos fundamentales del actor, la Corte deberá establecer si la tutela fue bien concedida. En ese sentido, “i) si se encuentra que la tutela fue bien concedida, y el beneficiario de la misma falleció en cualquier momento después de proferido el fallo o los fallos de instancia, la Corte en sede de revisión deberá confirmar el fallo o fallos que ampararon los derechos fundamentales, pues esa era la decisión apropiada, pero tendrá en consideración el fallecimiento del beneficiario y revocará las órdenes pertinentes, que en lo sucesivo resulten de imposible cumplimiento; ii) si, por el contrario, la tutela fue mal concedida, la Corte deberá revocar el fallo para denegar la tutela porque es necesario hacer cesar en lo posible los efectos que esté produciendo o haya producido la orden proferida para ampararlos, cuando ellos se han proyectado en beneficio no sólo del actor fallecido, sino por ejemplo, de la familia supérstite ya con la muerte del actor no necesariamente se da fin a los efectos de la protección que se le otorgó en vida”³⁰.

5.4. Ahora bien, como se acaba de mencionar, la Corte Constitucional ha sostenido que cuando la vulneración a los derechos fundamentales de una persona que fallece sigue produciendo efectos en su familia o en sus herederos, tales derechos pueden ser amparados por vía de tutela. El desarrollo jurisprudencial y los lineamientos trazados sobre este tema fueron expuestos por esta Corporación, en la Sentencia SU-540 de 2007, en los términos siguientes:

“Inicialmente, se consideró³¹ que con la muerte del accionante, sucedida durante el trámite de la revisión en la Corte, la ‘demanda pierde toda eficacia jurídica porque no existe derecho fundamental alguno que proteger’ y, por lo tanto, en ese caso resolvió ‘Declarar la terminación del presente asunto por el fallecimiento del señor XXX, actor en tutela.’ Sin embargo, aunque no se pronunció sobre la negativa de la tutela por parte del juez de instancia, ordenó ‘dentro de lo posible legalmente, el pago de la mesadas adeudadas al señor XXX por la sociedad YYY, que comprende el período del mes de septiembre de 1990, hasta la fecha de fallecimiento del actor, es decir, 20 de octubre de 1995. Dineros que serán entregados a quien acredite la condición de beneficiario o heredero reconocido.

Más adelante la Corte planteó³² esa situación al analizar un caso en el cual consideró que aún cuando el actor falleciera o se configurara por otros motivos la sustracción de materia, y no resultara pertinente impartir órdenes, 'del todo innecesarias e inocuas en tales eventos', debía llevarse a cabo el análisis de la providencia o providencias proferidas, porque podrían estar produciendo efectos en personas vivas, y resolvió CONFIRMAR la providencia revisada únicamente por causa de la sustracción de materia que produjo la muerte del actor.

Posteriormente, la Corte analizó³³ el caso de una señora que demandó en nombre de su esposo, quien falleció durante el trámite de la acción de tutela, el pago de salarios y prestaciones que se le adeudaban. La Corte concedió la tutela de los derechos de la familia supérstite y, por tanto, ordenó a la entidad demandada que cancelara a la demandante todos los salarios y prestaciones que ha debido pagar al trabajador fallecido, y pagar el valor de las cotizaciones que por concepto de invalidez, vejez y muerte, se dejaron de pagar por el empleado fallecido a la respectiva entidad de previsión social. En este asunto -sin que la muerte fuera consecuencia de la acción u omisión alegadas- se consideró que los efectos del perjuicio causado y alegado en la tutela se siguieron proyectando sobre los familiares y herederos del actor; por eso la Corte sostuvo que la tutela era procedente ante la reclamación del pago de salarios o pensiones atrasadas, porque 'no hay hecho consumado cuando el perjuicio causado por quien vulneró los derechos fundamentales de una persona se proyectan, fallecida ésta, a quienes integran su familia.'

En otros casos³⁴ la Corte ha reconocido la procedencia de la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales tanto a la intimidad individual, como la familiar, y a la igualdad, por hechos sucedidos en relación con una persona ya fallecida. En efecto, en este caso la madre de un joven fallecido invocó la tutela para la protección de sus derechos fundamentales, los cuales estimó vulnerados por haberse injuriado la memoria de su difunto hijo con la divulgación de información relacionada con su intimidad en vida. Uno de los asuntos preliminares que se estudió en ese fallo fue la legitimación de la madre para solicitar la tutela del derecho a la intimidad de su hijo muerto y la Sala Octava de Revisión consideró que la tutela era procedente³⁵.

En los casos referidos la Corte concedió la tutela invocada porque los efectos del daño causado se dieron en los derechos del difunto pero se proyectaron en los seres más cercanos a él -tal es el caso de los derechos prestacionales y el derecho al buen nombre (que puede

resultar vulnerado inclusive con posterioridad a la muerte de la persona, sin que se haya solicitado la protección constitucional) tal como se explicó anteriormente.”

6. Análisis del caso concreto.

6.1. El señor Jorge Eliécer Ramírez Ávila, obrando como agente oficioso de su cónyuge María Nelly García Cuevas, presentó acción de tutela contra la Secretaría Distrital de Salud y el hospital el Tunal ESE con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la libertad de locomoción, que considera vulnerados por la actuación de las entidades demandadas, consistente en no haberle permitido egresar del hospital el día 2 de agosto de 2010 por no cancelar la suma de \$1.545.000 que le exigieron de copago. Como consecuencia, solicita que se les ordene a esas entidades autorizar inmediatamente la salida de la señora María Nelly García Cuevas sin exigirle la cancelación de la cuota de recuperación; que le sigan prestando los servicios de salud que necesite, sin copago; y que se les requiera para que no reincidan, so pena de incurrir en las sanciones contempladas en el Decreto 2591 de 1991.

Aduce como razón del no pago la carencia de recursos económicos, debido a que se vio obligado a renunciar al trabajo que desempeñaba para dedicarse a cuidar su esposa enferma de cáncer pulmonar y de sus hijos.

El Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia del 18 de agosto de 2010, resolvió negar el amparo solicitado, por considerar que las entidades accionadas prestaron a la señora María Nelly García Cuevas los servicios de salud que necesitaba, sin obstáculos económicos; y que la acción de tutela no es procedente para reclamar obligaciones contractuales y económicas.

El señor Jorge Eliécer Ramírez Ávila y la Jefe de la Oficina Jurídica del Hospital el Tunal ESE, en sede de revisión, informaron por escrito que la señora María Nelly García Cuevas murió el día 25 de agosto de 2010 en el hospital el Tunal ESE de Bogotá y para demostrar ese hecho acompañan copia del correspondiente registro civil de defunción³⁶. Es decir, que el deceso de la demandante ocurrió después de haberse proferido la sentencia de única instancia. En este orden de ideas, se hace necesario que la Sala entre a establecer qué consecuencias jurídico-procesales origina este hecho debidamente probado.

6.2. Como ya se analizó en esta providencia, la Corte Constitucional ha unificado su jurisprudencia a partir de la Sentencia SU-540 de 2007 en el sentido de que la muerte del accionante durante el trámite de una acción de tutela configura la carencia actual de objeto por daño consumado, la cual no necesariamente genera la improcedencia de la tutela, ya que ello no es óbice para que la Corte analice a través del estudio de fondo si se vulneraron o no los derechos fundamentales cuya protección se pide, aunque queda impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 Superior.

También ha determinado esta Corporación que, en caso de muerte del accionante en el trámite de la tutela, si la sentencia de instancia es negativa, la Corte Constitucional debe confirmarla si está de acuerdo con la Constitución y la jurisprudencia constitucional, y revocarla en caso contrario; precisando que se debe conceder la tutela “cuando los efectos de la vulneración de los derechos fundamentales del actor se proyecten en su familia supérstite”³⁷.

Siguiendo esta preceptiva jurisprudencial la Sala entra a estudiar de fondo la sentencia que se revisa, la cual negó la tutela solicitada por considerar que las entidades accionadas no vulneraron ningún derecho fundamental a la señora María Nelly García Cuevas, para establecer si está o no de acuerdo con las normas superiores y la jurisprudencia constitucional.

6.3. Es preciso aclarar que, según lo prescrito en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 y teniendo en cuenta que la señora María Nelly García Cuevas no estaba en condiciones físicas ni mentales para promover su propia defensa por el cáncer avanzado que la afectaba, es indudable que sus derechos fundamentales podían ser agenciados por su cónyuge Jorge Eliécer Ramírez Ávila.

6.4. Por otra parte, según las afirmaciones que hacen el actor y las representantes de la Secretaría Distrital de Salud y del hospital el Tunal ESE38, la señora María Nelly García Cuevas no estaba afiliada en salud al régimen contributivo, ni al subsidiado, sino que tenía la condición de participante vinculada y estaba a cargo de la Secretaría Distrital de Salud.

Igualmente, lo dicho por las entidades accionadas y el contenido de la historia clínica³⁹ permiten a la Sala concluir que la señora María Nelly García Cuevas recibió los servicios médicos, farmacéuticos y hospitalarios adecuados para tratar su grave enfermedad desde su

ingreso al hospital el Tunal ESE el 24 de mayo del 2010 hasta el 2 de agosto del mismo año, y que, en consecuencia, por este aspecto no existe vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales.

6.5. Sin embargo, el señor Jorge Eliécer Ramírez Ávila afirma en el escrito de tutela que los médicos tratantes ordenaron la salida de la paciente María Nelly García Cuevas del hospital el Tunal ESE el 2 de agosto de 2010, pero que esa institución no lo permitió por falta del pago de \$1.545.000 correspondientes a la cuota de recuperación o moderadora.

La historia clínica de la señora María Nelly García Cuevas en esa institución corrobora dicha versión en cuanto describe la atención recibida desde el 24 de mayo hasta el 2 de agosto de 2010.

No obstante, la Jefe de la Oficina Jurídica del hospital el Tunal ESE asevera que la señora María Nelly egresó de esa entidad el 10 de agosto de 2010, lo que está confirmado por la factura de venta número 473304942 y el pagaré número 16941, que tienen esa misma fecha. Cabe precisar que dicho pagaré está girado realmente por la suma de \$1.345.000,43, y no por \$1.545.000, como equivocadamente lo sostiene el agente oficioso.

Esto demuestra que las autoridades administrativas del hospital el Tunal ESE demoraron la salida de la paciente María Nelly García Cuevas desde el 2 hasta el 10 de agosto de 2010, día en que le permitieron el egreso, previa suscripción del pagaré por la suma de \$1.345.000.

Este proceder del hospital configura indiscutiblemente una vulneración del derecho fundamental a la seguridad social en salud de la señora María Nelly García Cuevas, consagrado en el artículo 48 de la Constitución, porque, conforme con la jurisprudencia que se ha expuesto, ella estaba exenta del pago de cuotas de recuperación, moderadoras o copagos, en su condición de participante vinculada, pues padecía cáncer avanzado, que es una enfermedad catastrófica o ruinoso, según los artículos 16 y 17 de la Resolución 5261 de 1994, expedida por el Ministerio de Salud, por la cual recibió tratamiento de radioterapia y estuvo en cuidados intensivos, de acuerdo con la historia clínica.

6.6. Ahora bien, en desarrollo del trámite de la acción de tutela el agente oficioso informó por escrito que la señora María Nelly García Cuevas murió el 25 de agosto de 2010 y para

demostrar ese hecho acompañó copia del respectivo certificado de defunción.

Ante esa circunstancia y de conformidad con la jurisprudencia reseñada, podría pensarse, en principio, que la acción de tutela es improcedente por daño consumado. Sin embargo, como también lo ha precisado esta Corporación, “no puede hablarse de hecho consumado ni de sustracción de materia o de carencia actual de objeto de la tutela cuando, en las circunstancias del caso, el perjuicio ocasionado por quien vulneró los derechos de una persona se proyecta, fallecida ésta, sobre quienes integran su familia”⁴⁵, que es precisamente lo que sucede en el presente caso, en que la conducta de las autoridades administrativas del Hospital El Tunal ESE, después de la muerte de la señora María Nelly García Cuevas, continúa afectando el derecho fundamental al mínimo vital del cónyuge superviviente y de sus tres menores hijos sobrevivientes, pues carecen de recursos económicos no sólo para cancelar el pagaré número 16941 por valor de \$ 1.345.000, sino para su propio sustento.

6.7. De lo dicho se concluye que el fallo objeto de revisión debe ser revocado, para, en su lugar, amparar el derecho al mínimo vital del núcleo familiar de la señora María Nelly García Cuevas, dejando sin efectos jurídicos el mencionado pagaré y ordenando la expedición de copias de esta providencia con destino a la Superintendencia Nacional de Salud, a fin de que, de considerarlo pertinente y necesario, adelante las investigaciones legales a que haya lugar contra las autoridades administrativas del hospital El Tunal ESE.

VI. 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 Política,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá el 18 de agosto de 2010, y, en su lugar, amparar el derecho fundamental al mínimo vital del núcleo familiar de la señora María Nelly García Cuevas (q.e.p.d.).

SEGUNDO.- Dejar sin efectos jurídicos el pagaré número 16941, girado por la suma de un millón trescientos cuarenta y cinco mil pesos (\$1.345.000).

TERCERO.- ORDENAR a la Secretaría General de esta Corporación que compulse copias de esta decisión con destino a la Superintendencia Nacional de Salud para que, de considerarlo pertinente y necesario, adelante las investigaciones legales a que haya lugar por la actuación de las autoridades administrativas del hospital El Tunal ESE, consistente en haber obstaculizado el egreso hospitalario de la paciente María Nelly García Cuevas por falta de pago de la cuota moderadora y haber presionado la suscripción de un pagaré para garantizar el pago de dicha obligación.

CUARTO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Corte Constitucional Sentencias C-577 de 1995, C-1204 de 2000 y T-398 de 2008, entre otras.

2 La norma en cita dispone: “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la

convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. // Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”

3 Corte Constitucional, Sentencia T-037 de 2010.

4 Corte Constitucional, Sentencias T-760 de 2008, T-922 de 2009 y T-189 de 2010, entre otras.

5 Corte Constitucional, Sentencias SU-480 de 1997, SU-819 de 1999, T-760 de 2008 y T-189 de 2010, entre otras.

6 Entre otras sentencias, ver, por ejemplo, la T-037 de 2007. En este caso la Corte consideró que “no debió en este caso exigirse cancelar ni, por igual razón, garantizar mediante la suscripción de título valor, como se impuso al mayor de los hermanos Bohórquez Mora, la cuota de recuperación a que se refiere la norma arriba citada. Al supeditar la salida del menor a la suscripción de tal promesa de pago, se menoscabó su derecho a la recuperación de la salud, en conexidad con la vida, afectación que se prolonga por todo el tiempo en que subsista la situación planteada, esto es, la existencia de uno o más títulos valores en poder del Instituto Nacional de Cancerología y a cargo del joven Manuel Andrey Bohórquez Mora, otorgados con el propósito de garantizar el pago de la cuota de recuperación, que en consecuencia podrían servir para iniciar un proceso ejecutivo de cobro de una suma que no podían cargarle.”

7 Derogado por la Ley 1438 de 2011.

8 Por el cual se reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional.

9 Corte Constitucional, Sentencia T-151 de 2006.

11 Corte Constitucional, Sentencia T-754 de 2005.

12 Sentencia T-407 de 2006. En el mismo sentido, las sentencias T-517 de 2005, T-111 de

2005, T-1246 de 2004, T-2113 de 2004, T-908 de 2004, T-740 de 2004, T-617 de 2004, T-058 de 2004, T-411 de 2003, T-178 de 2002 y T-1204 de 2000, entre otras.

13 Corte Constitucional, Sentencia T-899 de 2008.

14 Corte Constitucional, Sentencia T-037 de 2007.

15 El artículo 16 de la Resolución 5261 de 1994, define como enfermedades ruinosas o catastróficas “aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo, alto costo, baja ocurrencia y bajo costo efectividad en su tratamiento”. Por su parte, en el artículo 17 de la misma resolución, se enuncian como tratamientos para enfermedades catastróficas o ruinosas, los siguientes: (i) tratamientos con radioterapias y quimioterapias para el cáncer, (ii) diálisis para insuficiencia renal crónica, transplante renal, de corazón, de médula ósea y de córnea, (iii) tratamiento para el SIDA y sus complicaciones, (iv) tratamiento quirúrgico para enfermedades del corazón y del sistema nervioso central, (v) tratamientos médico quirúrgico para enfermedades de origen genético o congénitas, (vi) tratamiento médico quirúrgico para el trauma mayor, (vii) terapia de unidad de cuidados intensivos y (viii) reemplazos articulares.

16 Corte Constitucional, C- 542 de 1998, T- 881 de 2002, T- 560 de 2003, T- 262 de 2005, T- 443 de 2007, T- 550 de 2008 y T-118 de 2011, entre muchas otras.

17 Corte Constitucional, Sentencias T-563 de 2010 y T-118 de 2011, entre otras.

18 Corte Constitucional, Sentencias T-957 y T-901 de 2009, entre muchas otras.

19 T-309 de 2006.

20 Corte Constitucional, Sentencia T-170 de 2009.

21 Corte Constitucional, Sentencia T- 957 de 2009.

22 Corte Constitucional, Sentencia T-170 de 2009.

23 Corte Constitucional, Sentencia SU-540 de 2007.

24 En las Sentencias T-260 de 1995 y T-175 de 1997 la Corte Constitucional precisó que la

revisión eventual de los fallos de tutela cumple dos funciones, una primaria que “reside en la consolidación y armonización de la jurisprudencia relativa a la efectividad de los postulados y mandatos superiores en materia de derechos fundamentales”, y una secundaria consistente en la “resolución específica del caso escogido.” Sobre la función secundaria pueden consultarse las sentencias T-662 de 2005; T-901 de 2001; T-428 de 1998; T-175 de 1997 y T-699 de 1996.

25 Corte Constitucional, Sentencia T-557 de 2010.

26 Corte Constitucional, Sentencias T-696 de 2002 y T-662 de 2005.

27 Corte Constitucional, Sentencias T-696 de 2002, T-662 de 2005, SU-540 de 2007, T-625 de 2008 y T-557 de 2010, entre otras.

28 Corte Constitucional, Sentencia SU-540 de 2007.

29 Ibidem.

30 Ibidem.

31 En la sentencia T-550 de 1995.

32 En la sentencia T-699 de 1996.

33 En la sentencia T-437 de 2000.

34 En la sentencia T-526 de 2002, reiterada en las sentencias: T-787 de 2004; T-526 de 2004 y T-592 de 2003; T-1066 de 2003 y T-440 de 2003.

35 Las consideraciones que presentó la Sala en ese caso, entre otras, fueron las siguientes: “Como se advirtió, YY alega la vulneración de sus derechos a la intimidad, vida, integridad personal e igualdad, no obstante la Sala observa que la información difundida por la accionada sobre aspectos de la vida sexual de NN no se relacionan con la demandante, de suerte que ésta, prima facie, no estaría legitimada para invocar tal protección. // No obstante la actora es la madre de NN y la Constitución Política protege tanto la intimidad individual, como la familiar, y así mismo dispone que la honra y la dignidad de la familia son inviolables -artículos 15 y 42 C.P.-35 //De tal forma que la demandante en su condición de madre de NN,

y por ende perteneciente a su grupo familiar, bien puede sentirse agraviada por la información, a su decir “falsa, irresponsable y malévola”, que fue difundida por la accionada mediante un comunicado de prensa. Y divulgada por los medios de comunicación el 5 de marzo de 2001. // En consecuencia la señora YY está legitimada para iniciar la presente acción, con miras a que la información que la accionada divulgó sobre su hijo sea rectificadada, en cuanto, en desarrollo de sus derechos constitucionales a autodeterminarse y mantener la honra de su familia, puede ampliar su intimidad con la de su hijo muerto -Arts. 16, 15 y 42 C.P. (...) // Así las cosas, la Sala no encuentra reparo alguno en el hecho de que la accionante haya iniciado la presente acción por causa de la afeción recibida en la intimidad de su hijo muerto, porque, sin lugar a dudas, fueron los agravios que las publicaciones aparecidas en los medios de comunicación infirieron en su dignidad de madre las que la impulsaron a iniciar la presente acción. (...) -Negrilla fuera de texto-

36 Folios 12, 13, 15 y 17 a 19, cuaderno de revisión.

37 Corte Constitucional, Sentencia SU-540 de 2007.

38 Folios 29 a 34 y 51 a 56, cuaderno de primera instancia.

39 Folios 46 a 48, cuaderno de primera instancia.

41 Folio 52, cuaderno de primera instancia.

42 Folio 44, cuaderno de primera instancia.

43 Folio 45, cuaderno de primera instancia.

44 Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

45 Corte Constitucional, Sentencia T-437 de 2000.