

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Contenido y alcance

La legitimación en la causa por activa en los procesos de tutela se predica siempre de los titulares de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Sin embargo, tal como lo ha establecido la Corte en anteriores oportunidades, a partir de las normas de la Constitución y del decreto 2591 de 1991, el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades para la promoción de la acción de tutela. La satisfacción de los presupuestos legales o de los elementos normativos de alguna de estas cuatro posibilidades, permiten la configuración de la legitimación en la causa, por activa, en los procesos de tutela. Esas cuatro posibilidades son las siguientes: (i) el ejercicio directo de la acción de tutela. (ii) El ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas). (iii) El ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso, o en su defecto el poder general respectivo, y (iv) la del ejercicio por medio de agente oficioso.

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa

La Corte ha señalado que dos de los elementos de la agencia oficiosa en materia de tutela son: (i) la necesidad de que el agente oficioso manifieste explícitamente que está actuando como tal, y (ii) que el titular de los derechos invocados no se encuentre en condiciones para instaurar la acción de tutela a nombre propio.

DERECHO A LA SALUD DE NIÑOS Y NIÑAS-Carácter fundamental

El ordenamiento constitucional es pródigo en el reconocimiento y protección de ciertos derechos fundamentales específicos en favor de los niños, sin perjuicio de que también en su favor se prediquen los que se reconocen a las demás personas; pero, además, refuerza su protección cuando dispone que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Tan clara es la voluntad del Constituyente de proteger de manera especial al niño, que sus derechos a su salud y a la seguridad social fueron reconocidos como fundamentales, tratamiento que no recibieron estos mismos derechos frente a las demás

personas, pues con respecto a éstas su protección por la vía de la tutela sólo es posible en la medida en que su desconocimiento pueda afectar por conexidad un derecho fundamental o un principio o valor constitucional.

REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD-Responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud frente a los enfermos con síndrome convulsivo

CUBRIMIENTO DE GASTOS DE TRANSPORTE PARA PACIENTE Y ACOMPAÑANTE POR EPS-Reglas jurisprudenciales

A la luz de la jurisprudencia constitucional, el suministro del servicio adicional de traslado de pacientes tiene la finalidad de asegurar que el esfuerzo prestacional realizado procure el acceso de las personas que, de manera efectiva, requieren la asistencia de estas entidades, pues de otra forma su aplicación irrestricta conduciría a una desconcentrada inversión de los recursos que, en últimas perjudicaría a los sectores de la población menos favorecida que reclaman atención prevalente. Por consiguiente, el traslado de pacientes de su domicilio a la institución donde debe ser prestado el servicio de salud que requiera corresponde en primer término al usuario o en virtud del principio constitucional de solidaridad a sus familiares. No obstante, en casos especiales, dadas las circunstancias del paciente, es posible que las EPS asuman gastos de traslado de manera excepcional. Lo anterior, con el fin de garantizar el derecho de accesibilidad a los servicios de salud. En cuanto al cubrimiento de gastos de traslado para el acompañante, esta Corporación señala que la protección procede cuando, atendiendo el concepto médico, el paciente requiere de un tercero para hacer posible su desplazamiento o para garantizar su integridad física y la atención de sus necesidades más apremiantes. Al respecto señaló: “la autorización del pago del transporte del acompañante resulta procedente cuando (i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado.

DERECHO A LA SALUD, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA DIGNA-Orden a EPS suministro de medicamento, servicio de transporte, pañales y demás insumos para mejorar calidad de vida de menor que padece síndrome convulsivo (epilepsia)

Referencia: expediente T- 3.405.133

Acción de tutela instaurada por la señora Luz Edith Zapata Ruíz en representación de su hijo Adrian David Ruiz Zapata, contra Cafesalud EPSS.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., nueve (9) de julio de dos mil doce (2012)

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub – quien la preside – Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de tutela único de instancia adoptado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Dagua, Valle, el 20 de enero de 2012, proferido dentro de la acción de tutela promovida por la señora Luz Edith Zapata Ruíz en representación de su hijo Adrian David Ruiz Zapata, contra Cafesalud EPSS.

De manera preliminar debe anotarse que la Sala de Selección de Tutelas Número Tres, a través de auto del 22 de marzo de 2012, decidió escoger la presente tutela para su estudio.

1. ANTECEDENTES

La señora Luz Edith Zapata Ruíz, actuando en nombre y representación de su hijo Adrian David Ruiz Zapata, presentó solicitud de amparo constitucional contra Cafesalud EPSS, invocando la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, los cuales considera vulnerados por la entidad demandada, al no autorizarle el medicamento de VALPROATO MAGNÉSICO SUSP ORAL, así como los elementos básicos para su higiene como son los pañales desechables, y además, se niega a suministrar los viáticos y transporte que requiere para su salud y la vida en condiciones

dignas.

1. Hechos y razones de la tutela.

1. El niño Adrian David Ruiz Zapata nació el 25 de marzo de 2007, por lo tanto cuenta con 5 años de edad y está afiliado a Cafésalud EPSS.

1. La señora Luz Edith Zapata Ruíz manifiesta que su hijo fue diagnosticado con microcefalia, epilepsia, lesión encefálica, trastorno del lenguaje y trastorno cognitivo, lo cual le causa incapacidad múltiple.

1. Sostiene que por lo anterior, el niño se encuentra en permanente control médico a través de Cafesalud EPSS, para lo cual, su médico tratante le ordenó un tratamiento con valproato magnésico suspensión oral.

1. Dice que desde su traslado al municipio de Dagua, Valle, no se le ha vuelto a autorizar el medicamento, así como los elementos básicos para su higiene, como son los pañales desechables. Además, se niega a suministrar los viáticos y transporte que requiere para trasladarlo a la ciudad de Cali donde recibe tratamiento para mejorar sus condiciones de salud.

1. Por último afirma que el tratamiento es indispensable para la salud y la vida en condiciones dignas de su hijo, lo que resulta insostenible económicamente dado su estado de pobreza.

1. Fundamentos y pretensiones.

Solicita que se amparen los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas de su hijo y se ordene a Cafesalud EPSS, la entrega del medicamento valproato magnésico suspensión oral, durante los primeros días de cada mes. Igualmente, se le suministren los pañales desechables, viáticos y transporte para cumplir con las citas de las terapias programadas en la ciudad de Cali o en su defecto, que el especialista se traslade a su vivienda.

1. Actuación procesal.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Dagua, Valle del Cauca, admitió la tutela el 12 de enero de 2012, y requirió a Cafesalud EPSS, para que se pronunciara sobre los hechos expuestos por la accionante.

La entidad demandada, informó mediante escrito del 19 de enero de 2012, que efectivamente el niño Adrián David Ruíz Zapata, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen Subsidiado a través Cafesalud ARS desde el 1 de enero de 2011.

Agregó que según el área de auditoría médica, al afiliado se le han prestado todos los servicios requeridos de acuerdo con las coberturas que por ley se encuentran indicadas y autorizadas en el POSS, así como se ha hecho entrega del medicamento valproato de magnésio, el cual al ser no POSS, fue autorizado de conformidad con la orden No. 67187397 expedida por el Comité Técnico Científico y entregado al momento de la presentación de la solicitud. Por lo tanto, solicitó declarar la improcedencia de la pretensión, puesto que se le dio trámite oportuno a la orden y a su entrega.

Respecto a la solicitud de los pañales desechables, sostiene que no son insumos de salud y por lo tanto no se encuentran a cargo de la EPSS sino a cargo de los padres del menor, y que, adicional a ello, no existe orden médica que manifieste la necesidad de autorizarlos.

Solicitó declarar improcedente esta pretensión argumentando que anteriormente no se exigía este insumo y el hecho de no entregarlos no genera ningún perjuicio a la salud, así

como tampoco se vulnera el derecho a la vida digna del niño.

Sobre el servicio de transporte, manifestó que, en primer lugar, no puede ser autorizado por la EPSS por cuanto no es un servicio de salud que haya sido ordenado por el médico tratante adscrito a la EPSS, y en segundo lugar, no forma parte de los beneficios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud POSS. Razón por la cual solicitó que también se exonere de responsabilidad por ese motivo.

1. Pruebas documentales.

En el trámite de la acción de tutela se aportaron, entre otras, las siguientes pruebas documentales:

1. Copia del registro civil de nacimiento del niño Adrián David Ruíz Zapata, en donde consta que nació el 25 de marzo de 2007.

1. Copia del carné de Cafesalud EPSS del niño Adrián David Ruíz Zapata.

1. Copia de la certificación expedida por la Fundación Ideal para la Rehabilitación Integral “Julio H. Calonje” de la ciudad de Cali, en donde consta que el niño Adrián David Ruíz Zapata, presenta IDX microcefalia, epilepsia, lesión encefálica, trastorno del lenguaje y trastorno cognitivo, con lo cual cursa con discapacidad múltiple.

1. Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Luz Edith Zapata Ruíz.

1. Decisiones judiciales.

Mediante fallo único de instancia del 20 de enero de 2012, el Juzgado Promiscuo Municipal de Dagua, Valle del Cauca, negó el amparo solicitado y declaró improcedente la acción de tutela.

Lo anterior, al considerar, por un lado, que la EPSS cumplió con la entrega del medicamento de conformidad con la orden No. 67187397 expedida por el CTC; por otro, no existe fórmula médica que indique que se hayan ordenado los insumos de aseo que la accionante solicita; por último, argumentó que el transporte no es un servicio médico y que además, no se aportaron elementos suficientes que permitieran inferir que a la señora Zapata se le haya dificultado llevar a su hijo a las terapias, dado que se encuentra asistiendo a ellas sin ningún problema, y al parecer, el transporte no ha sido obstáculo para su tratamiento.

1. Trámite en sede de revisión.

1. Mediante Auto del 22 de junio de 2011 la Sala Séptima de Revisión, observó que en el caso planteado se invoca la protección del derecho a la salud, concretamente al suministro del medicamento al niño Adrián David, al momento de la presentación de la solicitud, y a la autorización de viáticos y transporte para que pueda asistir a una institución fuera de su residencia donde recibe tratamiento y control ordenado por el médico tratante.

En razón a ello, se tiene que la decisión que se profiera en el presente caso podría conculcar el derecho fundamental al debido proceso de la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca, la cual no fue vinculada dentro del proceso de tutela, siendo ésta la entidad que autoriza el suministro de medicamentos y procedimientos que no se encuentran incluidos dentro del POSS.

Por lo anterior y para mejor proveer, la Sala requirió la vinculación de la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca, para que se pronuncie respecto de lo que considere pertinente.

Según informe de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se tiene que el día 3 de julio de 2012 se vencieron los términos para que la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca se pronunciara. Igualmente dijo que dicha entidad no realizó pronunciamiento alguno dentro del término fijado.

1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. COMPETENCIA.

Esta Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y con el Decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

1. PROBLEMA JURÍDICO.

Una vez relacionados los antecedentes, la Sala de Revisión observa que el problema jurídico del caso aquí planteado tiene que ver con la solicitud de autorización y suministro de un medicamento para un niño que fue diagnosticado con microcefalia, epilepsia, lesión encefálica, trastorno del lenguaje y trastorno cognitivo. Además, se solicita su desplazamiento y el de un acompañante para asistir a los controles ordenados por su médico tratante, los cuales deben realizarse fuera del lugar en donde reside; así mismo, se solicita el suministro de insumos de higiene (pañales desechables).

Lo anterior, por cuanto se hacen indispensables para mejorar su salud y su calidad de vida, la cual se ha visto afectada por cuanto la EPSS los ha negado con el argumento de no estar incluidos en el POSS.

1. Previo al análisis de fondo, se estudiará la legitimación en la causa por activa para interponer tutela por parte de niños, niñas y adolescentes.

1. Legitimación en la causa por activa para interponer acciones de tutela por parte de niños, niñas y adolescentes¹.

El artículo 86 de la Constitución Política, dispone que cualquier persona que se encuentre dentro del territorio nacional o por fuera de él, pueda interponer acción de tutela directamente o por quien actúe en su nombre, mediante un procedimiento preferente, informal y sumario², cuando considere que se le han vulnerado sus derechos fundamentales.

Esta Corporación ha reiterado que la agencia oficiosa debe ser probada como tal y demostrar que la persona titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentra imposibilitada para promover su propia defensa, ya sea por incapacidad física o mental.

En ese sentido, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser promovida por la persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, “quien actuará por sí misma o a través de representante”.

Igualmente, esta disposición contempla la posibilidad de agenciar derechos ajenos “cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”.

En efecto, el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, dispone:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia acción. Cuando tal circunstancia ocurra deberá manifestarse en la solicitud...”

En ese sentido se pronunció la Corte en Sentencia T-294 de 2004³ en la cual reiteró los elementos para que proceda la agencia oficiosa en materia de tutela, así:

“La Corte ha señalado que dos de los elementos de la agencia oficiosa en materia de tutela

son: (i) la necesidad de que el agente oficioso manifieste explícitamente que está actuando como tal, y (ii) que el titular de los derechos invocados no se encuentre en condiciones para instaurar la acción de tutela a nombre propio.”

Sobre el particular, esta Corporación, a través de la sentencia T-552 de 2006, consideró que

“la legitimación en la causa por activa en los procesos de tutela se predica siempre de los titulares de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Sin embargo, tal como lo ha establecido la Corte en anteriores oportunidades⁴, a partir de las normas de la Constitución y del decreto 2591 de 1991, el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades para la promoción de la acción de tutela. La satisfacción de los presupuestos legales o de los elementos normativos de alguna de estas cuatro posibilidades, permiten la configuración de la legitimación en la causa, por activa, en los procesos de tutela. Esas cuatro posibilidades son las siguientes: (i) el ejercicio directo de la acción de tutela. (ii) El ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas). (iii) El ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso, o en su defecto el poder general respectivo, y (iv) la del ejercicio por medio de agente oficioso”⁵

Ahora bien, respecto a la interposición de las acciones de tutelas por parte de los niños, las niñas y los adolescentes a través de representante, no puede ser entendida de manera absoluta, al punto que es admisible que un tercero, llámese sociedad o Estado, en un momento determinado, represente sus intereses aún a pesar de contar éstos con sus padres como representantes legales. Así, el inciso 2º del artículo 44 de la norma constitucional, indica que “[l]a familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.”

En ese contexto, los niños, niñas y adolescentes, en nuestro Estado Social de Derecho, son titulares de una especial protección constitucional, por lo tanto, el requisito de legitimidad cuando se trata proteger sus derechos fundamentales, puede recaer en cualquier per

1. Para analizar y resolver el problema jurídico planteado, la Sala reiterará el precedente constitucional respecto a lo siguiente: primero, el carácter fundamental a la salud, en especial cuando afecta a los niños, las niñas y los adolescentes; segundo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional para ordenar el suministro de tratamientos, procedimientos o medicamentos excluidos del Plan Obligatorio de Salud – POS; tercero, la responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud frente a los enfermos del síndrome convulsivo (epilepsia); cuarto, la autorización del transporte para acceder a los servicios de salud; por último, se analizará el caso concreto.

1. El carácter fundamental del derecho a la salud, en especial cuando afecta a los niños, niñas y adolescentes.

La Organización de Naciones Unidas (ONU) a través de la Organización Mundial de la Salud, establece que “la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (...) el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social (...) considerada como una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad.”⁶

Así mismo, la Declaración Universal de Derechos Humanos, dispone que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...).”⁷

Esta Corporación ha hecho énfasis del amparo otorgado a los niños y niñas por los organismos internacionales, especialmente por la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales, la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño⁸.

De esa forma, la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, a través de la Resolución 44/25 de 20 de noviembre de 1989, obliga a los Estados Parte a proporcionar a los niños y niñas “el disfrute del más alto nivel posible

de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud”⁹. Este mandato hace referencia a la definición planteada en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, suscrito el 16 de diciembre de 1966, en el que se exhorta a los países contratantes a reconocer a sus habitantes el goce de condiciones de salud física y mental en igual medida –el más alto nivel posible-.¹⁰

En nuestro ordenamiento constitucional, el artículo 44 de la Carta Política nos indica respecto al derecho a la salud para los niños y niñas que “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión”

En ese orden de ideas, esta Corporación ha reconocido desde un comienzo el carácter de fundamental, el derecho a la salud para los niños y niñas. Como ejemplo tenemos la sentencia T-075 de 1996¹¹, donde se analizó el caso de una madre que solicitaba la protección del derecho fundamental de su hija que padecía una “neurofibromatosis” congénita. En esa ocasión, la Corte manifestó:

“Esta decisión del Constituyente obedece, no sólo al reconocimiento de las condiciones de debilidad inherentes a todos los seres humanos en esa etapa de la vida, sino a que en ella se concretan los postulados del Estado Social, especialmente en cuanto se refiere al desarrollo armónico e integral del niño. Por su carácter de derecho fundamental, el Estado tiene entonces la obligación de garantizar la atención de la salud de los menores, bien porque las prestaciones que ello implica se hagan efectivas en forma directa, a través de entidades oficiales, o bien porque ellas se ofrezcan por intermedio de instituciones privadas o semioficiales.

(...)

... por tratarse de un derecho fundamental prevalente, cuya efectividad debe ser permanente para evitar a la niña un perjuicio irremediable (...) No sería justo ni razonable que la menor tuviera que esperar a la resolución de las diferencias legales existentes entre la Previsora S.A. y la entidad demandada, en desmedro de su derecho fundamental a la salud, y frente a las consecuencias adversas que puedan derivarse de la falta de atención oportuna. “¹²

Igualmente en la sentencia T-640 de 1997¹³ la Corte se refirió a la protección de los derechos fundamentales de los niños en los siguientes términos:

“No obstante, la Sala encuentra que la decisión del juzgador de única instancia dejó de explorar otras fuentes jurídicas a partir de las cuales la tutela del derecho reclamado por la señora Luz Alba Vaca Ruiz para su menor hijo tiene pleno respaldo, si se tiene en cuenta que la Constitución de 1991 privilegia la protección del niño en razón de su especial vulnerabilidad, lo cual ha dado pie a que, “la Corte haya considerado que se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata, que establece una garantía mayor para los menores y una responsabilidad especial del Estado en el cuidado y protección de sus derechos¹⁴”, con fundamento en el texto expreso de su art. 44.”

“El ordenamiento constitucional es pródigo en el reconocimiento y protección de ciertos derechos fundamentales específicos en favor de los niños, sin perjuicio de que también en su favor se prediquen los que se reconocen a las demás personas; pero, además, refuerza su protección cuando dispone que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”

“De otra parte, no puede desconocerse que el régimen constitucional de protección de la niñez tiene un complemento efectivo en los tratados y convenios internacionales de derechos humanos que sobre el particular han sido ratificados por Colombia, los cuales, según los términos del artículo 93 superior, prevalecen en el orden interno.”

“En efecto, en la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 1989, ratificada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991, al reconocerse que la infancia supone cuidados y asistencia especiales, dada la falta de madurez física y mental del niño, se dispuso:

“....los Estados Partes reconocen el derecho de un niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponible la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y al responsable de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él” (art. 23, párrafo 2).”

“Del mismo modo el instrumento referido señala:

“En atención a las necesidades del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimientos y reciban tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual en la máxima medida posible”. (Ibídem, párrafo 3).

“Consecuente con lo anterior, considera la Sala que los niños se encuentran dentro del grupo de personas que requiere especial protección del Estado por su condición física y mental que los colocan en circunstancias de debilidad manifiesta y que dicha protección debe extenderse al máximo, de modo que se garantice su desarrollo armónico e integral (arts. 13 inciso final, 44 inciso 2° C.P.). Ello determina, que los programas de salud y de seguridad social no solamente deben asegurar: la protección de su vida e integridad física, la creación de un estado óptimo de bienestar general que les proporcione una calidad existencial que les asegure dicho desarrollo, como condición para la realización de sus metas o proyectos de vida, y la rehabilitación funcional y la habilitación profesional que se requiera para que mas tarde, cuando sean mayores, puedan ser personas útiles a la sociedad y estar en condiciones de acceder a las fuentes de trabajo que el Estado, según el art. 54 de la Constitución, está en la obligación de garantizar.”

“La circunstancia destacada, según la cual, los derechos a la salud y a la seguridad social de los niños están reconocidos como derechos fundamentales de aplicación inmediata, hace que prevalezca el ordenamiento constitucional sobre el simplemente legal y, más aún, sobre las disposiciones de carácter reglamentario, como es la que excluye del Plan Obligatorio de Salud el suministro de algunos instrumentos que, como en el caso de las sillas de ruedas, tienen por objeto contribuir a la rehabilitación de los niños discapacitados.”

“Si bien, la cobertura de la seguridad social del Estado, con la participación de los particulares, constituye un proceso en continua expansión, según lo determinen las políticas sociales y económicas de aquél, no puede ignorarse que cuando se trata de derechos fundamentales, como es el caso de la salud y de la seguridad social de los niños, el legislador tiene como límite de su acción la necesidad de asegurar su respeto y efectiva vigencia. De

ahí, que no sean válidas desde la perspectiva constitucional las exclusiones o limitaciones a los servicios que proporciona el Plan Obligatorio de Salud, cuando se afectan los referidos derechos.”

De igual forma en la sentencia SU-819 de 1999,¹⁶ la Corte estudió la controversia planteada sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales al derecho a la salud, y por conexidad al derecho fundamental a la vida de un niño, por parte de la EPS accionada y por el Ministerio de Salud, al no autorizarle ni asumir los costos de la remisión al exterior, para que se le realizara el transplante de médula ósea que requería urgente. En esa ocasión se amparó parcialmente sus derechos al determinar que “el peticionario no dispone de los ingresos mensuales suficientes para asumir los procedimientos médicos que demanda en el exterior la atención y la recuperación de su hijo, a quien se le efectúa un transplante de médula ósea. Por lo que, dada su capacidad socioeconómica, no está en posibilidad objetiva de asumir tales costos.”

Posteriormente, en sentencia T-442 de 2000¹⁷, la Corte analizó el caso de una niña de once años de edad, quien padecía del síndrome de rubinstein, a quien le fueron formuladas unas hormonas de crecimiento que requería para su desarrollo físico normal. En ella se indicó:

“una estatura claramente por debajo de lo normal puede incidir en el desarrollo físico del menor, y también, puede llegar a afectar la autoestima y la dignidad de una niña o un niño, por lo que cuando se niega, sin razón para ello, el medicamento que un menor de edad requiere para poder alcanzar una estatura normal se atenta contra su derecho a la salud y contra el derecho que tiene a desarrollarse físicamente igual a cualquier persona, en contravención del artículo 44 constitucional, situación que autoriza al juez de tutela para proteger sus derechos”.

“En consecuencia, como el artículo 86 de la Constitución Política estableció que la acción de tutela es un mecanismo expedito para reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados, es claro, como lo ha sostenido esta Corporación, que los derechos a la salud y a la seguridad social de los niños, por tener expresamente la categoría de fundamentales en la Constitución, son autónomos para efectos de ser protegidos por el juez constitucional de manera directa por esta vía, pues, como ya se indicó, no requieren de la conexidad que sí necesitan otros

derechos con alguno de rango fundamental para que proceda su protección por vía de tutela.”

Por último, en sentencia T-760 de 2008 la Corte sostuvo:

“La Constitución Política, para proteger a los menores, reconoce a sus derechos categoría y valor especiales. Por una parte se considera que son fundamentales, lo cual afecta tanto el contenido del derecho como los mecanismos aceptados para reclamar su protección. Por otra parte se les otorga especial valor al indicar que ‘los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás’ (art. 44 CP). Concretamente, se reconoce su derecho fundamental a la salud. Las medidas de protección especial que se debe a los menores deben tener por finalidad garantizar a los niños (i) su desarrollo armónico e integral y (ii) el ejercicio pleno de sus derechos.’ El desarrollo de un menor es integral cuando se da en las diversas dimensiones de la persona (intelectual, afectiva, deportiva, social, cultural). El desarrollo de un menor es armónico cuando no se privilegia desproporcionadamente alguno de los diferentes aspectos de la formación del menor, ni cuando se excluye o minimiza en exceso alguno de ellos.”

En ese sentido, la Corte ha reiterado la procedencia de la acción de tutela para garantizar la efectividad del derecho a la salud de los niños y niñas como garantía fundamental, y por ello, el juez constitucional debe constatar la existencia de una situación que la amenace o vulnere, para disponer las medidas de protección que estime necesarias con el fin de lograr su restablecimiento¹⁹.

De esta forma se puede concluir, que es obligación especial del Estado la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas, toda vez que se trata de un sector de la población que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta y proclive a abusos o maltratos. Igualmente, se debe exigir a las entidades comprometidas con la seguridad social en salud, la de brindarle a los niños y niñas, toda la atención que requieran para su desarrollo físico e intelectual, con el fin de asegurarles una existencia digna.

1. Reglas de procedencia de la acción de tutela para ordenar el suministro de tratamientos, procedimientos o medicamentos excluidos del Plan Obligatorio de Salud – POS.

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, nace el Sistema de Seguridad Social Integral en desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales que contempla la Constitución Política de 1991. Éste, se encuentra dividido en dos regímenes: el contributivo, en el cual están los trabajadores y familias con los recursos suficientes para pagar una cotización al sistema; y el subsidiado, en el cual están quienes no cuentan con capacidad de pago.

En ambos sistemas se establecieron unos beneficios denominados el Plan Obligatorio de Salud (POS), que se constituye como un conjunto de prestaciones expresamente delimitadas que deben satisfacer y garantizar las Entidades Promotoras de Salud (EPS).

El Plan Obligatorio vigente está conformado por lo dispuesto en la Resolución 5261 de 1994, expedida por el Ministerio de Salud, y actualizada mediante el Acuerdo 008 de 2009²⁰.

El artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 establece que “las Entidades Promotoras de Salud -EPS- en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento.” Esto comprende, entre otros, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo y la calidad en la prestación de los mismos.

Es decir, que a partir de esta ley, garantía en la prestación de los servicios de salud que la persona requiera es responsabilidad de las EPS, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado.

En ese orden de ideas, todo ciudadano puede acceder a cualquier tratamiento o medicamento, siempre y cuando (i) se encuentre contemplado en el POS, (ii) sea ordenado por el médico tratante, generalmente adscrito a la entidad promotora del servicio²¹, (iii) sea indispensable para garantizar el derecho a la salud del paciente, y (iv) sea solicitado previamente a la entidad encargada de la prestación del servicio de salud.²²

De igual forma el Plan Obligatorio también establece limitaciones y exclusiones por razón de los servicios requeridos y el número de semanas cotizadas, situación que para la Corte es constitucionalmente admisible toda vez que tiene como propósito salvaguardar el equilibrio financiero del Sistema de Seguridad Social en Salud, habida cuenta que éste parte de recursos escasos para la provisión de los servicios que contempla.²³

En relación con la procedencia de los medicamentos y procedimientos no POS, la Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre lo anterior. Es el caso de la Sentencia SU-480 de 199724, donde señaló: “En el caso en el que dicho medicamento no esté contemplado en el listado oficial, pero esté de por medio la vida del paciente, la EPS tiene la obligación de entregar la medicina que se señale, aunque no esté en el listado (...) poner la paciente a realizar trámites administrativos y procedimientos judiciales para acceder al medicamento implica agravarle su estado de salud y por ende, poner en riesgo su vida”.

Igualmente la misma sentencia fijó las condiciones que debían concurrir en cada caso concreto, en las cuales, el juez constitucional para inaplicar las normas del Plan obligatorio debía previamente verificar:

1. “Que la ausencia del fármaco o servicio médico lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

1. Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

1. Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.

4. Que el medicamento o tratamiento excluido del plan obligatorio haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.”

Respecto a la primera condición, la Corte²⁵ ha reiterado, que el derecho a la vida implica la salvaguardia de ciertas condiciones para que las personas puedan desarrollarse con dignidad. Con base en ello, esta Corporación ha sido enfática al señalar que “... para su protección no es necesario que la persona se encuentre en un riesgo inminente de muerte, sino que toda situación que haga indigna la existencia y dificulte una buena calidad de vida, es merecedora de protección constitucional, tal como ocurre cuando una persona que sufre una seria discapacidad física no puede controlar sus esfínteres y necesita de pañales desechables para vivir de manera digna.”²⁶.

Esta Corporación²⁷ ha sido enfática al señalar que, para determinar si se cumplen los anteriores requisitos, el juez de tutela deberá examinar las circunstancias que rodean el caso concreto, y de acuerdo con lo analizado, estimar, si la negativa de la entidad a suministrar un tratamiento, medicamento o servicio excluido de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud, pone o no en peligro el derecho fundamental a la salud o a la vida del interesado, o algún otro derecho fundamental que tenga relación directa con ellos.

Igualmente ha dicho que resulta importante que el juez constitucional verifique si el afiliado que solicita el tratamiento, medicamento o servicio, requiere de la continuidad del mismo, ya que de ser así, las EPS están constitucionalmente obligadas a prestar los servicios de salud en forma ininterrumpida, aun cuando hayan sido autorizados en forma previa por una sola vez. Esto, teniendo en cuenta la enfermedad que padece o la necesidad del servicio, por lo tanto, no hay razón válida para la interrupción del mismo. Con la aplicación de éste principio se busca que los servicios en salud requeridos, que deban suministrarse por un período prolongado de tiempo, no se terminen por razones distintas a las médicas y se deje a los pacientes carentes de protección con las consecuencias que ello conlleva en sus vidas e integridad.²⁸

De lo anterior se concluye, que cuando el afiliado del Sistema General de Seguridad Social en Salud cumple con los anteriores requisitos, es obligación de las EPS suministrar los tratamientos, medicamentos o servicios que se requieran y que son esenciales para proporcionar una vida en condiciones dignas al paciente, aun cuando se encuentren excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

1. La responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud frente a los enfermos del síndrome convulsivo (epilepsia).

El artículo 157 de la ley 100 de 1993, establece que el Estado deberá determinar que tipo de enfermedades son de interes público y definir un plan normativo dirigido para prevenirlas y atenderlas, cuando estas implican un riesgo para la salud pública.

En desarrollo de lo anterior, se expidió el Acuerdo 117 de 1998, por el Concejo Nacional de Seguridad Social en Salud, en el cual se incluyó entre las enfermedades de interés público, el “síndrome convulsivo” o epilepsia, y como tal indicó a quienes les correspondería la atención y la responsabilidad de financiación de ésta y otras enfermedades. Al respecto se dijo lo siguiente:

“ARTICULO 9o. RED DE PRESTADORES DE SERVICIOS DE LAS ACTIVIDADES, PROCEDIMIENTOS E INTERVENCIONES DE DEMANDA INDUCIDA Y OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO.”

“Todas las EPS, Entidades Adaptadas y Transformadas y las Administradoras del Régimen Subsidiado, tienen la obligación de contar como parte de la red asistencial, con una red de prestadores de servicios debidamente acreditada, propia o contratada, pública o privada que garantice las atenciones en salud contenidas en el presente Acuerdo. El listado de IPS que conforman la red y los servicios que prestan, deberá ser entregado a cada usuario en el momento de la afiliación; los cambios que se presenten en la misma deberán informarse oportunamente a los afiliados.”

“Las EPS, Entidades Adaptadas y Transformadas y las Administradoras del Régimen Subsidiado, deben presentar ante las entidades territoriales de salud, el listado de IPS con las cuales contratará la prestación de los servicios de los que habla el presente acuerdo, para que se proceda a la verificación del cumplimiento de los requisitos esenciales, que garanticen la atención a la población de su área de influencia. Lo anterior sin perjuicio de las acciones de inspección, vigilancia y control a cargo de la Superintendencia de Salud.”

Posteriormente se expidieron las Resoluciones 412 y 3384 de 2000, para dar alcance al contenido del Acuerdo 117 de 1998 respecto a quienes tienen la responsabilidad de los procedimientos a seguir en la prevención y atención de las enfermedades que representan

un riesgo para la salud pública. En ese sentido se estableció que las Entidades Promotoras de Salud del régimen contributivo y las Administradoras del Régimen Subsidiado, serían las instituciones encargadas de adelantar los programas de prevención y atención, sin dejar de tener en cuenta los límites y contenidos del Plan Obligatorio de Salud.

En ese sentido, la Resolución 412 de 2000 definió las Guías de Atención para las Enfermedades de Interés en Salud Pública. En ella se contempló lo siguiente:

“ARTICULO 1. OBJETO. Mediante la presente resolución se adoptan las normas técnicas de obligatorio cumplimiento en relación con las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana y las guías de atención para el manejo de las enfermedades de interés en salud pública, a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, Entidades Adaptadas y Administradoras del Régimen Subsidiado. Igualmente se establecen los lineamientos para la programación, evaluación y seguimiento de las actividades establecidas en las normas técnicas que deben desarrollar estas entidades.”

“ARTICULO 2. CAMPO DE APLICACIÓN. Las disposiciones de la presente resolución se aplicarán a todas las Entidades Promotoras de Salud, Entidades Adaptadas y Administradoras del Régimen Subsidiado.”

“ARTICULO 10. GUIAS DE ATENCION DE ENFERMEDADES DE INTERES EN SALUD PÚBLICA. Adóptense las guías de atención contenidas en el anexo técnico 2-200 que forma parte integrante de la presente resolución, para las enfermedades de interés en Salud Pública establecidas en el Acuerdo 117 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud:

- a. Bajo peso al nacer
- b. Alteraciones asociadas a la nutrición (Desnutrición proteico calórica y obesidad)
- c. Infección Respiratoria Aguda (menores de cinco años)

Alta: Otitis media, Faringitis estreptococcica, laringotraqueitis.

Baja: Bronconeumonía, bronquiolitis, neumonía.

- d. Enfermedad Diarreica Aguda / Cólera
- e. Tuberculosis Pulmonar y Extrapulmonar
- f. Meningitis Meningocócica
- g. Asma Bronquial
- h. Síndrome convulsivo (...)"

Sin embargo, no definió qué sucedería con los medicamentos y tratamientos que no estuvieran incluidos en el Plan Obligatorio Subsidiado, ni la obligatoriedad de cumplir con las guías, como tampoco hasta dónde va la responsabilidad de las Administradoras del Régimen Subsidiado frente a este tema.

Para esos efectos se expidió la Resolución 3384 de 2000, quien determinó, que cuando se formulen los procedimientos y medicamentos del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, serán de obligatorio cumplimiento y cubiertos por las Administradoras de Régimen Subsidiado. Igualmente dispuso en relación con lo no cubierto por el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, que deberá ser asumido por las instituciones públicas o privadas con las cuales el Estado tenga contrato de prestación de servicios, para el efecto con cargo a los recursos del subsidio a la oferta.

Por tanto, la enfermedad del “síndrome convulsivo”, es una patología de interés en salud pública a cargo de las Entidades Promotoras de Salud Subsidiada, que en principio son las llamadas a prestar las actividades, procedimientos e intervenciones incluidas en el POS-S y en las normas técnicas (guías médicas) establecidas mediante el Acuerdo 117 de 1998 de forma obligatoria.

1. Doctrina constitucional sobre el cubrimiento de los gastos de transporte para pacientes y sus acompañantes por las EPS, como procedimiento excluido del Plan Obligatorio de Salud.

Esta Corporación ha indicado en varias oportunidades²⁹ los casos en que el Sistema de

Seguridad Social en Salud debe cubrir el servicio de transporte. No obstante, cuando el servicio no esté catalogado como una prestación asistencial de salud, algunas veces suele estar íntimamente relacionado con la recuperación de la salud, la vida y la dignidad humana, sobretodo cuando se trata de sujetos de especial protección, como los niños en estado de discapacidad.

La regulación de éste servicio se encuentra establecido en el Acuerdo 029 de 2011, expedido por la Comisión de Regulación en Salud, que actualizó los Planes Obligatorios de Salud (POS), en los siguientes casos:

“ARTÍCULO 33. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, de los pacientes remitidos, según las condiciones de cada régimen y teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora.

El servicio de traslado de pacientes cubrirá el medio de transporte adecuado y disponible en el medio geográfico donde se encuentre, con base en el estado de salud del paciente, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión y de conformidad con las normas del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad de la Atención en Salud.

PARÁGRAFO 1o. Si en concepto del médico tratante, el paciente puede ser atendido en un prestador de menor nivel de atención el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del POS o POS-S según el caso. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria, en los eventos en que el paciente siga estando bajo la responsabilidad del respectivo prestador.

PARÁGRAFO 2o. Si realizado el traslado, el prestador del servicio, encuentra casos de cobertura parcial o total, por seguros de accidente de tránsito, seguros escolares y similares, el valor del transporte deberá ser asumido por ellos antes del cubrimiento del Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes, en los términos de la cobertura del seguro y la normatividad vigente.”

Como se observa, la inclusión del transporte en el Plan Obligatorio de Salud que garantiza el

cubrimiento del transporte para el paciente ambulatorio que requiere cualquier evento o tratamiento previsto por el acuerdo, en todos los niveles de complejidad, no es absoluta, dado que se requiere que: (i) la remisión haya sido ordenada por el médico tratante; (ii) en el municipio donde reside el paciente no existan instituciones que brinden el servicio ordenado; y (iii) la EPS-S donde se encuentra afiliado el paciente reciba una UPC diferencial o prima adicional³⁰.

En los demás casos, la jurisprudencia Constitucional ha establecido que cuando el paciente no cuenta con los recursos para sufragar los gastos que le genera el desplazamiento y, éste, sea la causa que le impide recibir el servicio médico, esta carencia se constituye en una barrera para acceder al goce efectivo de su derecho a la salud. En éste evento, le corresponde al juez constitucional aplicar la regla jurisprudencial para la procedencia del amparo para financiar el traslado, en los casos donde se acredite que “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.³¹”

En ese sentido, esta Corporación en sentencia T-550 de 2009³² ha reconocido que:

“(…)… la identificación de los eventos en los cuales es viable autorizar el servicio de transporte o suministrar ayuda económica depende del análisis fáctico en cada caso concreto, donde el juez debe evaluar la pertinencia, necesidad y urgencia de la medida, así como las condiciones económicas del actor y su núcleo familiar. Así entonces, cuando deban prestarse servicios médicos en lugares diferentes al de la sede del paciente, si éste ni su familia disponen de los recursos suficientes para tal fin y se comprometen sus derechos fundamentales, procede la acción de tutela para ordenar a la EPS que pague los costos pertinentes y, posteriormente, recobre a la entidad estatal correspondiente, por los valores que no esté obligada a sufragar³³”.

La jurisprudencia de esta Corporación, en la sentencia T-1158 de 2001³⁴ trató el tema relacionado con los gastos que demanda el transporte y la manutención para hacer efectivos los tratamientos médicos, y planteó un desarrollo desde la perspectiva del principio de accesibilidad del afiliado al Sistema General de Seguridad Social, entendido como “la posibilidad de llegar y de utilizar tales servicios o recursos. Significa, por consiguiente, que

debe existir un enlace entre la accesibilidad y la atención en salud y a la seguridad social”.

En la citada sentencia agregó, que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”. 35

En esas circunstancias, la garantía constitucional de acceso a los servicios de salud conlleva, además de brindarse los tratamientos médicos para proteger la salud de la persona la de conseguir los medios para la materialización efectiva del servicio.

En sentencia T-346 de 2009³⁶, se recordó que la jurisprudencia constitucional ha señalado, que todas las personas tienen el derecho a recibir la asistencia médica necesaria para la recuperación de su salud, situación que en algunos casos excepcionales puede conllevar incluso el servicio de transporte, siempre y cuando (i) ni el paciente ni la familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el mencionado servicio y (ii) que en caso de no otorgarse el medicamento, procedimiento o tratamiento, se amenace “la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. De igual forma, citó que en algunas oportunidades se ha ordenado la prestación del transporte, junto con un acompañante, cuando el paciente (i) dependa totalmente del tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente “para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas” y finalmente, (iii) ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero.

Igualmente, mediante sentencia T-391 de 2009³⁷, esta Corporación concedió el amparo solicitado por la madre de un niño que padecía síndrome de Down y con el fin “de facilitar el desplazamiento en óptimas condiciones a las instalaciones en las cuales se presta el servicio médico integral requerido para la atención”, ordenó a la EPS suministrar el valor del servicio de transporte del menor y de un acompañante:

“A la luz de la jurisprudencia constitucional, el suministro del servicio adicional de traslado de pacientes tiene la finalidad de asegurar que el esfuerzo prestacional realizado procure el acceso de las personas que, de manera efectiva, requieren la asistencia de estas entidades, pues de otra forma su aplicación irrestricta conduciría a una desconcentrada inversión de los recursos que, en últimas perjudicaría a los sectores de la población menos favorecida que

reclaman atención prevalente.

(...)

Por consiguiente, el traslado de pacientes de su domicilio a la institución donde debe ser prestado el servicio de salud que requiera corresponde en primer término al usuario o en virtud del principio constitucional de solidaridad a sus familiares. No obstante, en casos especiales, dadas las circunstancias del paciente, es posible que las EPS asuman gastos de traslado de manera excepcional. Lo anterior, con el fin de garantizar el derecho de accesibilidad a los servicios de salud.

(...)

La Corte ha reconocido que los gastos de transporte de pacientes deben ser sufragados en los casos previstos por la legislación vigente tanto para el régimen subsidiado como para el contributivo, a saber: el Acuerdo 72 de 1997 ‘Por medio del cual se define el plan de beneficios del régimen subsidiado’, literal d, artículo 7138 y la Resolución 5261 de 1994 “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’ 39.”

En cuanto al cubrimiento de gastos de traslado para el acompañante, esta Corporación señala que la protección procede cuando, atendiendo el concepto médico, el paciente requiere de un tercero para hacer posible su desplazamiento o para garantizar su integridad física y la atención de sus necesidades más apremiantes⁴⁰. Al respecto señaló: “la autorización del pago del transporte del acompañante resulta procedente cuando (i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”

En esos términos, se encuentra establecido que por vía de tutela se puede impartir la orden para que la empresa prestadora del servicio de salud cubra el transporte, ya sea urbano o de una ciudad a otra, del afiliado y de un acompañante, cuando el paciente lo requiera, de forma que pueda recibir oportunamente los servicios médicos asistenciales.

Para concluir, es obligación del juez de tutela analizar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si se cumple con los requisitos definidos por la jurisprudencia, caso en el cual, deberá ordenar los pagos de transporte que se requiera cuando se demuestre que carece de recursos económicos y su traslado para atender su salud es necesario para su recuperación.

1. El caso concreto.

El caso expuesto, hace referencia a la posible vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la vida digna de Adrián David Ruíz Zapata, al negarle el suministro continuo de valproato magnésico suspensión oral, prescrito por su médico tratante, así como los elementos de pañales que son indispensables para su aseo personal y del servicio de transporte, alimentación y estadía para él y su acompañante desde su residencia en el municipio de Dagua, Valle, hasta la ciudad de Cali, donde recibe tratamiento para la enfermedad que padece, obstaculizando con ello el acceso a los servicios de salud.

De los elementos probatorios allegados al proceso se observa que el niño Adrián David Ruíz Zapata, se encuentra afiliado como beneficiario de su progenitora al Sistema General de Seguridad Social a Cafesalud EPSS, en el régimen subsidiado, desde el 1 de febrero de 2011 y actualmente cuenta con 5 años de edad.

Igualmente, se encuentra probado que el niño fue valorado en la Clínica de Saludcoop, para lo cual se le ordenó el medicamento de valproato Magnésico suspensión oral por 90 días. Igualmente, en el expediente consta que la Fundación Ideal Para la Rehabilitación Integral “Julio H. Calonge” de la ciudad de Cali, calificó la enfermedad como “Microcefalia. Epilepsia. Lesión encefálica. Trastorno de lenguaje. Trastorno cognitivo. Por lo anterior cursa con discapacidad múltiple.”

De conformidad con lo dicho por la accionante, el medicamento fue ordenado por una sola vez, cuando la enfermedad requiere de un tratamiento continuo. En esas circunstancias, y ante la necesidad de continuar con el tratamiento, la señora Luz Edih Zapata Ruíz, actuando en nombre y representación de su hijo Adrián David, presentó solicitud de amparo constitucional contra Cafesalud EPSS, para que se le suministre el medicamento de valproato

magnésico en forma continua. Adicional a ello, para que se autorice el servicio de transporte, alimentación y estadía para él y su acompañante a la institución donde debe reañizar los controles para tratar la patología que padece, así como también el suministro de pañales desechables.

El juez de instancia, declaró improcedentes las pretensiones al considerar que la EPSS sí ordenó el medicamento requerido, por lo tanto la entidad cumplió con el servicio. Respecto a los insumos y al transporte, dice que no se aportó al proceso orden médica que infiera la necesidad de los mismos.

Así las cosas, y una vez establecidas las condiciones fácticas, procederá la Sala a determinar (i) si se encuentra probada la legitimación por activa de quien impulsó la acción constitucional en el presente caso; (ii) si es procedente la acción de tutela en estos eventos; y (iii) si la falta del medicamento, los servicios solicitados y los insumos requeridos que son excluidos del POS, amenazan los derechos fundamentales del niño Adrián David Ruíz Zapata.

1. Como asunto preliminar a la solución del asunto, es preciso tener en cuenta que el artículo 86 de la Constitución Política dispone que cualquier persona pueda interponer acción de tutela directamente o por quien actúe en su nombre, mediante un procedimiento preferente, informal y sumario⁴¹, cuando considere que se le han vulnerado o amenazado sus derechos fundamentales. A su turno, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que la acción de tutela puede ser promovida por la persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, “quien actuará por sí misma o a través de representante”.

La Corte ha reiterado que un tercero podrá actuar como agente oficioso sin que medie poder para el efecto, en los casos en que el titular de los derechos invocados no se encuentre en condiciones para instaurar la acción de tutela a nombre propio, siempre que esta circunstancia se exprese en el escrito de tutela⁴².

En el caso sub examine, la acción es interpuesta por la señora Luz Edith Zapata Ruíz, actuando en nombre y representación de su hijo Adrián David Ruíz Zapata, por lo tanto, esta Sala encuentra que existe legitimación en la causa por activa, pues se demostró que la

accionante es la madre del niño, quien actuó en su representación, situación que se enmarca en lo dispuesto en el artículo 306 del Código Civil, de acuerdo con lo dispuesto en el aparte de fundamentos generales de esta providencia.

1. En segundo lugar, respecto a la procedencia de la acción de tutela es preciso señalar que la Corte Constitucional en la sentencia T-760 de 2008⁴³, reiteró lo dicho en la sentencia C-811 de 2007⁴⁴, respecto a que la salud “es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presente un déficit de protección constitucionalmente inadmisibles.” De igual manera, sostuvo lo referido en la sentencia T-1030 de 2010⁴⁵, que “no hay duda que en este momento el derecho a la salud es autónomo y por lo tanto fundamental, lo que lo hace exigible de manera directa a través de la acción de tutela.”

De igual manera, esta Corporación ha dejado claro en innumerables pronunciamientos la procedencia de la tutela para que se garanticen efectivamente los derechos de los niños y niñas, como personas de especial protección constitucional.

En consecuencia, es preciso que el juez constitucional verifique la existencia de la situación que amenace o vulnere los derechos de los niños y niñas, para que disponga las medidas de protección que estime procedentes para lograr su restablecimiento.⁴⁶

En efecto en el caso que se estudia, el niño Adrián David Ruíz Zapata padece de microcefalia, epilepsia, lesión encefálica, trastorno de lenguaje, trastorno cognitivo, situación que le genera una discapacidad múltiple, y como ya se precisó, el niño Adrián David padece, entre otras, del síndrome convulsivo (epilepsia), catalogado por el Acuerdo 117 de 1998, entre las enfermedades que son de interés público.

Para la Sala es evidente que Cafesalud EPSS, al negar el medicamento de valproato magnésico suspensión oral, no tuvo en cuenta que la epilepsia por ser una enfermedad de interés en salud pública, que requiere de tratamiento oportuno y de un seguimiento constante, de manera que se pueda controlar y así, evitar las complicaciones que la misma

enfermedad genera.

El medicamento de valproato magnésico suspensión oral, fue ordenado por el médico tratante, el cual fue autorizado mediante la orden de servicio No. 67187397 por el Comité Técnico Científico. De manera que no es aceptable que Cafesalud EPSS le imponga barreras administrativas y burocráticas que impidan el acceso al servicio de salud en forma continua, exigiéndole en todo momento para su entrega la autorización del CTC, cuya demora podría empeorar las condiciones de la salud del niño.

Igualmente, la señora Luz Edith Zapata Ruíz, actuando en nombre y representación de su hijo Adrián David Ruíz Zapata, solicita que Cafesalud EPSS, cubra el transporte del niño y de un acompañante para asistir a los controles y tratamientos médicos. La entidad accionada, argumentó su negativa en que tales gastos se encuentran por fuera de la cobertura del POS-S ya que los pacientes y sus familias, son los obligados a cubrirlos en razón de sus necesidades médicas.

Como se desarrolló en precedencia, la inclusión del transporte en el Plan Obligatorio de Salud que garantiza el cubrimiento del servicio para el paciente ambulatorio que requiere cualquier evento o tratamiento previsto por el acuerdo, en todos los niveles de complejidad, no es absoluta, dado que se requiere que: (i) la remisión haya sido ordenada por el médico tratante; (ii) en el municipio donde reside el paciente no existan instituciones que brinden el servicio que se ha solicitado; y (iii) la EPS-S donde se encuentra afiliado el paciente reciba una UPC diferencial o prima adicional⁴⁷.

En los demás casos, cuando el paciente no cuenta con los recursos para sufragar los gastos que le genera el desplazamiento, debe el juez constitucional analizar si se acredita que “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”.⁴⁸

De lo visto, tenemos que la jurisprudencia constitucional determina la viabilidad del servicio de transporte por fuera del lugar de residencia del solicitante, y excepcionalmente, dentro del ámbito residencial cuando se ha probado que ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y, de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del

usuario.

En ocasiones, la jurisprudencia constitucional ha sostenido:

“... que la dimensión de los gastos de traslado llega a desbordar la capacidad económica del paciente y de su familia, en cuyo caso se advierte la existencia de una barrera informal al acceso del servicio de salud que debe ser eliminada, según lo ordena el criterio de accesibilidad, pues en estos casos el disfrute material del derecho a la salud del individuo resulta entorpecido por un elemento -capacidad económica- que en ningún caso puede restringir su plena satisfacción.

(...)

Ahora bien, como fue señalado en sentencia T-295 de 2003, en aquellos eventos en los cuales el procedimiento médico sea practicado a un menor de edad, a un discapacitado o a una persona de la tercera edad, se hace indispensable, adicionalmente, cubrir los gastos de desplazamiento de un acompañante, dado el estado de indefensión y el grado de dependencia en que pueden encontrarse.”⁴⁹

En efecto, en sentencia T-760 de 2008 la Corte ha reiterado que el transporte es un medio para acceder al servicio de salud⁵⁰, y aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones se constituye en una limitante para lograr su materialización, especialmente cuando las personas carecen de los recursos económicos para sufragarlo. Por ello, ha considerado que:

“toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan... acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”.

En el caso que se analiza, la Sala considera procedente el amparo en las circunstancias en que la accionante solicita el servicio de transporte y de alojamiento del niño y su acompañante, toda vez que, los gastos de traslado al lugar donde realiza las citas médicas, controles y exámenes dentro del tratamiento que recibe, desborda la capacidad económica

de la madre como de la familia, lo cual puede generar una barrera para el acceso del servicio de salud. Esta Corporación⁵¹ ha establecido “una presunción de falta de capacidad económica frente a las personas afiliadas al régimen subsidiado de seguridad social en salud”.

Igualmente es clara la imposibilidad de traslado por sí solo del niño al sitio de las terapias, por lo que resulta lógico que sea su progenitora quien lo acompañe a los procedimientos a fin de salvaguardar su integridad. Teniendo en cuenta lo anterior, se ordenará a Cafésalud EPSS que cubra los gastos de transporte y alojamiento del niño y un acompañante al lugar donde realiza las citas médicas, controles dentro del tratamiento que recibe.

Por otra parte aduce la peticionaria, que como consecuencia de la enfermedad que padece su hijo Adrián David, requiere de pañales desechables y solicita que se ordene el suministro mensual de estos insumos.

El juez de tutela de única instancia, denegó por improcedente el amparo constitucional propuesto, por considerar que la peticionaria no demostró que los insumos solicitados hubieran sido prescritos por el médico tratante del niño.

No es de recibo para la Sala, el argumento del juez constitucional relacionado con el suministro de los pañales desechables al niño Adrián David, en el sentido de señalar que se trata de insumos que hacen parte del aseo personal, que deben estar a cargo de los familiares de la paciente.

En estos casos es preciso acudir al principio constitucional de la dignidad humana del niño Adrián David Ruíz Zapata, por cuanto este tipo de justificaciones evasivas ponen en grave peligro los derechos fundamentales, máxime cuando que trata de una persona que requiere de especial cuidado y atención por parte de las autoridades públicas, pues se trata de un sujeto de especial protección constitucional⁵², de quien se predica la prevalencia de sus derechos⁵³ y debe gozar de una atención integral por parte del Estado⁵⁴.

Por lo tanto, la Sala considera que el estado de salud del niño presenta serias dificultades, razón por la cual el suministro del insumo solicitado (pañales desechables) lo que busca en últimas, es la protección del derecho fundamental a la vida en condiciones de dignidad⁵⁵.

Por esta razón, la Sala procederá a ordenar a Cafesalud EPSS que autorice y entregue de manera permanente los pañales desechables que requiere el niño Adrián David Ruíz Zapata con el fin de llevar una vida digna.

En conclusión, la Sala encuentra que existe una violación de los derechos fundamentales del niño Adrián David Ruíz Zapata, por lo que se ordenará a Cafesalud EPSS que autorice el suministro de valproato magnésico suspensión oral en forma continua sin necesidad de acudir al CTC, igualmente que cubra los gastos de transporte del niño y de un acompañante a los lugares a donde se encuentren ubicadas las instituciones donde realiza los controles médicos, y por último, se ordene el suministro de pañales desechables y demás insumos que requiera el niño necesarios para mejorar su calidad de vida.

DECISIÓN

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

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Dagua, Valle del Cauca del 20 de enero de 2012, dentro del proceso de amparo T-3.405.133 solicitado por la señora Luz Edith Zapata Ruíz en representación de su hijo Adrián David Ruíz Zapata y se concederá el amparo de los derechos invocados.

SEGUNDO.- En consecuencia, ORDENAR a la EPSS CAFESALUD, que autorice dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, el suministro del medicamento VALPROATO MAGNÉSICO SUSP ORAL, así como los medicamentos y tratamientos que requiera al niño Adrián David Ruíz Zapata, en forma continua los primeros cinco (5) días de cada mes, y que sean ordenados por su médico tratante sin que sea necesario mediar autorización del Comité Técnico Científico, hasta tanto su médico tratante lo considere procedente y necesario para tratar la enfermedad de manera integral.

TERCERO.- ORDENAR a la EPSS CAFESALUD, que autorice dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, el suministro de pañales y demás insumos que requiera el niño Adrián David Ruíz Zapata, necesarios para mejorar su calidad de vida.

CUARTO.- ORDENAR a la EPSS CAFESALUD, que autorice dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, el servicio de transporte y alojamiento al niño Adrián David Ruíz Zapata y a un acompañante a la ciudad de Cali, donde realiza los controles y tratamientos que recibe.

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

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

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 “La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo. // La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la

posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido materia.” Sentencia T-416 de 1997 M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

2 Sentencia T-493 de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

3 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta oportunidad, la Corte estudió la legitimación por activa de un Director del Departamento Ambiental de Cartagena para interponer una acción de tutela contra una sentencia proferida por la jurisdicción civil, mediante la cual se declaró la prescripción adquisitiva de un bien de uso público.

4 Sentencia T-531 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

5 Sentencia T-552 de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

6 Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

7 Art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

8 Sentencia T-576 de 2008, MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

9 Artículo 24, numeral 1° de la Convención sobre los Derechos del Niño.

10 Sentencia T-1024 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

11 MP. Carlos Gaviria Díaz.

12 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

13 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

14 Sentencia T-283/94, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

15 Sentencias SU-111 de 1997, T-322 de 1997, SU-480 de 1997.

16 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

17 MP. Antonio Barrera Carbonell.

18 M. P. Álvaro Tafur Galvis.

19 Cfr .T-860 de 2003, T-223 de 2004 y T-538 de 2004.

20 “El POS-C incluye un grupo de intervenciones para la protección de la salud, la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de patologías o condiciones de salud asociadas a enfermedad general o maternidad en las áreas de asistencia médica, odontológica, quirúrgica y farmacéutica. Las prestaciones del POS-C están descritas en un listado denominado “Manual de procedimientos e intervenciones del POS – MAPIPOS10 (Resolución 5261 de 1994) el cual también describe un grupo pequeño de exclusiones. Las prestaciones farmacéuticas se definen mediante un manual de medicamentos y terapéutica determinado en acuerdos del CNSSS11. El POS-C incluye además de las prestaciones en salud, las prestaciones económicas por incapacidad laboral y por licencia de maternidad”. Tomado de: Ministerio de la Protección Social. “Evaluación del Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud Colombiano y Lineamientos para su Reforma” (2008).

21 Sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

22 Artículo 162 de la Ley 100 de 1993.

23 Sentencia T-775 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

24 Esta sentencia acumuló 7 acciones de tutela instauradas por enfermos de VIH que demandaron al Instituto de Seguros Sociales y a la EPS Salud Colmena por la negativa de suministrarles inhibidores de proteasa en la calidad y cantidad requeridos, con el fin de mejorar su calidad de vida.

25 Sentencias T-899 de 2002, T-1219 de 2003, T-829 de 2006, T-155 de 2006, T-965 de 2007, T-143 de 2009, T-293 de 2009 y T-352 de 2010, entre otras.

26 Sentencia T-114 de 2011 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

27 Sentencia T-114 de 2011 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

28 Sentencia T-114 de 2011 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

30 El Acuerdo 09 de 2009 de la CRES.

31 Sentencias T-900 de 2000; T-1079 de 2001; T-1158 de 2001; T- 962 de 2005; T-493 de 2006; T-057 de 2009; T-346 de 2009 y T-550 de 2009.

32 MP. Mauricio González Cuervo.

33 MP. Mauricio González Cuervo.

34 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

35 Ibídem.

36 M. P. María Victoria Calle Correa

37 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

38 “El Acuerdo 72, art. 1, literal d señala: ARTICULO 1.- Contenidos del Plan Obligatorio de Salud para el Régimen Subsidiado. El Plan Obligatorio de Salud Subsidiado comprende los servicios, procedimientos y suministros que el Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza a las personas aseguradas con el propósito de mantener y recuperar su salud.

La cobertura de riesgos y servicios a que tienen derecho los afiliados al Régimen Subsidiado es la siguiente:

“(…) “D. Transporte de pacientes:

“1. Pacientes de alto costo: cubre traslado de los pacientes hospitalizados por enfermedades de alto costo que por sus condiciones de salud y limitaciones de la oferta de servicios del lugar donde están siendo atendidos, requieran de un traslado a un nivel superior de atención.”

“2. Urgencias. Se cubre el costo del traslado interinstitucional de los pacientes a otros niveles de atención cuando medie la remisión de un profesional de la salud.”

39 En relación con el régimen contributivo la Resolución 5261 dispone: “ARTICULO 2o.

DISPONIBILIDAD DEL SERVICIO Y ACCESO A LOS NIVELES DE COMPLEJIDAD. En todo caso los servicios de salud que se presten en cada municipio estarán sujetos al nivel de complejidad y al desarrollo de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud autorizadas para ello. Cuando las condiciones de salud del usuario ameriten una atención de mayor complejidad, esta se hará a través de la red de servicios asistenciales que establezca cada E.P.S.

“PARAGRAFO. El acceso al servicio siempre será por el primer nivel o por el servicio de urgencias. Para los niveles subsiguientes el paciente deberá ser remitido por un profesional en medicina general de acuerdo a las normas definidas para ello, las que como mínimo deberán contener una historia clínica completa en la que se especifique el motivo de la remisión, los tratamientos y resultados previos. Cuando en el municipio de residencia del paciente no se cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio mas cercano que cuente con el. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria. Se exceptúan de esta norma las zonas donde se paga una U.P.C. diferencial mayor, en donde todos los gastos de transporte estarán a cargo de la E.P.S.”

40 Sentencia T-197 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

41 T-493 de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

42 Sentencia T-294 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

43 MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

44 MP. Marco Gerardo Monroy cabra.

45 MP. Mauricio González Cuervo.

46 Sentencia T- 860 de 2003 MP. Eduardo Motealegre Lynett.

47 El Acuerdo 09 de 2009 de la CRES.

48 Sentencias T-900 de 2000; T-1079 de 2001; T-1158 de 2001; T- 962 de 2005; T-493 de 2006; T-057 de 2009; T-346 de 2009 y T-550 de 2009.

49 Sentencia T-200 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

50 MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

51 Sentencia T-085 de 2011 MP. Jorge Pretelt Chaljub.

52 Art. 13 de la CP.

53 Art. 44 de la CP.

54 Art.47 de la CP. La Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas discapacitadas, define el vocablo discapacidad en los siguientes términos: “Artículo I. 1. Discapacidad. El término “discapacidad” significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.”

54La jurisprudencia constitucional ha considerado que el ámbito de protección del principio de la dignidad humana, radica en “(i) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como se quiere), (ii) ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien), (iii) la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones.” Cfr. T-881 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

55La jurisprudencia constitucional ha considerado que el ámbito de protección del principio de la dignidad humana, radica en “(i) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como se quiere), (ii) ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien), (iii) la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones.” Cfr. T-881 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.