

Sentencia T-700/11

ACCION DE TUTELA DE PACIENTE PORTADORA DEL VIH CONTRA EPS CAPRECOM-Carencia actual de objeto por fallecimiento del demandante

DAÑO CONSUMADO-No conduce necesariamente a la improcedencia de la tutela porque la Corte puede pronunciarse de fondo sobre el tema planteado

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Efectos del fallo en sede de revisión

ACCION DE TUTELA-Legitimidad e interés

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA-Capacidad para representar intereses de cuñada portadora del VIH

DERECHO A LA SALUD Y ESPECIAL PROTECCION DE PERSONAS PORTADORAS DEL VIH/SIDA-Reiteración de jurisprudencia

PORTADOR DE VIH-Sujeto de especial protección constitucional

ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD-No debe anteponer trámites administrativos que obstaculicen el acceso al servicio

SEGURIDAD SOCIAL Y SALUD-Derecho y servicio público de carácter obligatorio

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD DEL SERVICIO DE SALUD-Imposibilidad de interrumpir sin justificación

DERECHO A LA SALUD-Irrespeto por trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso al servicio

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DE REGIMEN CONTRIBUTIVO Y SUBSIDIADO-Reglamentación del servicio de transporte o traslado de pacientes dentro del territorio nacional

SERVICIO DE TRANSPORTE Y MANUTENCION DE AFILIADO Y ACOMPAÑANTE-Análisis de situación económica

ACCION DE TUTELA DE PACIENTE PORTADORA DEL VIH CONTRA EPS CAPRECOM-Llamado a prevención para que garantice los servicios y tratamiento integral de salud que requieran afiliados

Referencia: expediente T- 3.075.621

Acción de Tutela instaurada por la señora XX quien actúa como agente oficiosa de la señora XY en contra de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, la E.P.S. CAPRECOM y la Clínica AMÁN.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil once (2011)

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 de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente:

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de la Sentencia proferida el catorce (14) de abril de dos mil once (2011) por el Juzgado Primero de Familia de Manizales en el trámite de la acción de tutela incoada por la señora XX como agente oficiosa de la señora XY en contra de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, la E.P.S. CAPRECOM y la Clínica AMÁN.

### 1. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Cinco de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Sentencia correspondiente.

#### 1.1. ACLARACIÓN PRELIMINAR

En atención a la reiterada jurisprudencia constitucional en virtud de la cual, la información sobre las afecciones de la propia salud hacen parte de la esfera privada del individuo y por ello, no pueden constituirse en datos de dominio público<sup>1</sup>; y teniendo en consideración que la agenciada padecía VIH, la Sala con el fin de garantizar la intimidad familiar y la confidencialidad, no divulgará su nombre.

#### 1.2. SOLICITUD

La señora XX, actuando como agente oficiosa de la señora XY, solicita al juez de tutela proteger los derechos fundamentales de su cuñada a la vida, a la dignidad humana y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la E.P.S.- S CAPRECOM, la Clínica AMÁN y la Dirección Territorial de Salud de Caldas, por no dar cumplimiento a la orden de hospitalización dada por un médico adscrito a la E.P.S.- S, alegando para ello la no disponibilidad de camas de aislamiento necesarias para la atención de pacientes con VIH.

Sustenta su solicitud en los siguientes:

### 1. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

1. Afirma la peticionaria que su cuñada se encuentra vinculada a la E.P.S.-S CAPRECOM y que hace 7 años le diagnosticaron VIH POSITIVO, por lo que a través del Régimen Subsidiado de Salud empezó a recibir el tratamiento y medicamentos requeridos.

1. Refiere que en el mes de marzo de 2011, al sentir fuertes dolores e incluso paralizado el lado izquierdo de su cuerpo, fue llevada a SIES SALUD donde ordenaron su hospitalización en la Clínica AMÁN. No obstante, la referida Clínica no procedió a realizar la hospitalización por ser un paciente de alto costo.

1. Al no recibir la atención requerida, fue llevada al Centro Piloto de ASSBASALUD ubicado en el sector de San José en la ciudad de Manizales, en donde, hasta el momento de la interposición de la presente acción de tutela, se encontraba en un pasillo sin recibir atención o medicamento alguno.

1. Con fundamento en lo expuesto, solicita al juez de tutela la protección de los derechos fundamentales de su cuñada y, en consecuencia, ordenar a los accionados la hospitalización y el suministro del tratamiento integral requerido por la señora XY.

#### 1. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Primero de Familia de Manizales procedió a admitirla y ordenó correr traslado de la misma a la E.P.S. CAPRECOM, la Dirección Territorial de Salud de Caldas y a ASSBASALUD E.S.E.

Igualmente, como medida provisional ordenó a CAPRECOM E.P.S autorizar de manera inmediata la orden de hospitalización dada a la señora XY, en una institución de salud del nivel de complejidad acorde con sus necesidades médicas.

1. El Director Territorial de CAPRECOM Regional Caldas - CAPRECOM EPS-S- contestó la acción de tutela y solicitó denegarla por falta de objeto.

Refirió que una vez notificados de la medida provisional, iniciaron las gestiones pertinentes para dar cumplimiento a lo ordenado por el juez de tutela. De esta manera, se solicitó el traslado de la paciente a la IPS Servicios Especiales de Salud SES, Clínica AMÁN e Instituto del Corazón DIACORSA, pero fueron informados de la no disponibilidad de camas de aislamiento, las cuales son requeridas para el manejo de la patología de la accionante.

Afirmó que el 1° de abril de 2011, se logró que la afiliada fuera aceptada en el Hospital San Rafael de Girardot; sin embargo, la paciente y su familia se opusieron al traslado, alegando para ello, que no tienen recursos económicos para asumir los gastos de transporte, alojamiento y alimentación del acompañante. Por lo anterior, CAPRECOM continúa haciendo

las gestiones necesarias para conseguir en las IPS de Manizales la disponibilidad de una cama de aislamiento.

1. Por su parte, la Dirección Territorial de Salud de Caldas solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela, puesto que quien debe asumir los requerimientos realizados es la E.P.S. CAPRECOM a la cual se encuentra afiliada la señora XY.

1. A su vez, la Clínica Centro Piloto de ASSBASALUD Empresa Social del Estado, manifestó que la señora XY se encuentra hospitalizada en sus instalaciones desde el día 23 de marzo de 2011 con diagnóstico de VIH y toxoplasmosis, siendo remitida desde el día 30 de marzo sin lograr su ubicación en un nivel de mayor complejidad, puesto que la Clínica es de baja complejidad y no cuenta con la tecnología y los especialistas que la paciente requiere.

#### 1. PRUEBAS DOCUMENTALES

Obran en el expediente, entre otros, los siguientes documentos:

1. Copia de la cédula de ciudadanía y carnet de afiliación a CAPRECOM E.P.S. de la señora XY.

1. Copia de parte de la historia clínica de la señora XY.

1. Copia de la orden de hospitalización realizada por SSIES SALUD de fecha 23 de marzo de 2011.

1. Constancia suscrita por la Oficial Mayor del Juzgado Primero de Familia de Manizales, en la que se señala que el día 12 de abril de 2011, se comunicó con la hija de la señora XY, quien informó que el día 9 de abril de 2011 su madre fue trasladada en horas de la mañana a la Clínica Manizales, pero que desafortunadamente su estado de salud estaba muy deteriorado y en la noche de ese mismo día falleció.

#### 1. DECISIONES JUDICIALES

## 1. DECISIÓN ÚNICA DE INSTANCIA - JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE MANIZALES.

En Sentencia proferida el catorce (14) de abril de dos mil once (2011), el Juzgado Primero de Familia de Manizales declaró la carencia actual de objeto de la acción de tutela, como consecuencia del deceso de la señora XY.

Ordenó desvincular a las entidades accionadas del trámite de tutela y, por otro lado, en consideración a la existencia de un daño consumado, compulsó copia de las actuaciones realizadas durante el trámite tutelar a la Superintendencia Nacional de Salud.

### 1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

#### 1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

#### 1. ASUNTO PREVIO. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR FALLECIMIENTO DEL DEMANDANTE. Reiteración de jurisprudencia.

El día 30 de marzo de 2011, la señora XX, actuando como agente oficiosa de su cuñada XY, promovió acción de tutela contra la E.P.S.- S CAPRECOM, la Clínica AMÁN y la Dirección Territorial de Salud de Caldas, con el fin de que le fueran amparados los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y a la seguridad social, vulnerados en su sentir por la no hospitalización y tratamiento requerido como paciente portadora de VIH positivo, bajo el argumento de no contar con camillas de aislamiento, requeridas para el tratamiento de dicha patología.

Precisa la actora que para el momento de la presentación de la solicitud tutelar, su representada se encontraba en un pasillo sentada en una silla incomoda porque dicen que no hay donde acostarla, afirman que no hay cama, no ha recibido medicamentos el día de hoy, siente paralizado la mitad de su cuerpo.

En este contexto, la peticionaria solicita la atención inmediata de su cuñada y, por lo tanto, se proceda a su hospitalización y suministro del tratamiento integral requerido.

Ahora bien, observa la Sala que dentro del trámite tutelar, el juez de primera instancia constató, mediante comunicación telefónica realizada a la hija de la señora XY, que la paciente falleció el día nueve (9) de abril de 2011. Por la anterior circunstancia, el Juzgado Primero de Familia de Manizales declaró la carencia actual de objeto y ordenó la compulsión de copias a la Superintendencia Nacional de Salud para que adelante las diligencias correspondientes tendientes a determinar las posibles faltas en las que pudo haber incurrido la E.P.S.- S CAPRECOM.

En este orden, reitera la Sala que la presente acción de tutela instaurada por la señora XX carece de objeto, pues la protección de los derechos fundamentales invocados y las órdenes que en su momento debían proferirse para el logro de tal fin, recaían en su cuñada la señora XY.

No obstante, esta Corporación ha determinado que la carencia actual de objeto que se origina por el fallecimiento del actor o de la persona a favor de quien se invocó el amparo, no conduce a declarar la improcedencia de la acción, pues la Corte Constitucional puede estudiar el fondo del asunto para evaluar si hubo vulneración de las garantías superiores, en virtud de la función de pedagogía constitucional que también realiza a través de los fallos de tutela y para evitar que situaciones como ésta se repitan.

Si bien en estos eventos no se emiten órdenes ante la ineficacia de las mismas, si la decisión proferida por el juez de tutela contraría los postulados constitucionales, la Corte debe revocarla. Al respecto, en la sentencia SU-540 del 17 de julio de 2007, se expuso lo siguiente:

De manera que, la circunstancia de la muerte del actor en tutela configura un daño consumado, que no necesariamente conduce a la improcedencia de la tutela porque 'la existencia de una carencia actual de objeto no es óbice para que la Corte analice' a través del estudio de fondo sobre la vulneración que se puso en conocimiento de los jueces de tutela, 'si existió una vulneración y, de esta manera, determine el alcance de los derechos fundamentales cuya protección se solicita'2.

En efecto, la Corte Constitucional ha sostenido 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 secundaria<sup>3</sup>, 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<sup>4.5</sup>

En esta misma sentencia, acerca de los efectos del fallo que se profiere en sede de revisión por carencia actual de objeto, se precisó:

El juez de instancia puede negar la protección: i.) cuando resulta improcedente, de acuerdo con las causales que para el efecto estableció el Decreto Reglamentario de la Acción de tutela, entre ellas, el daño consumado -la muerte del actor-, en armonía con la jurisprudencia constitucional o ii.) cuando no encuentra vulneración de los derechos cuya protección se invocó.

Entonces, sobre el particular se puede enunciar como regla general que 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 fuera del caso.

Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes y pese a que en el presente caso no se va a emitir ninguna orden ante la carencia actual de objeto por el fallecimiento de la persona a favor de quien se solicitó el amparo, esta Sala abordará el estudio del asunto que se somete a su revisión para determinar la posible vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora.

## 1. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA PARA PROMOVER LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA

Antes de avanzar en el estudio que ahora ocupa a esta Sala, es necesario precisar si la peticionaria se encuentra legitimada para interponer la presente acción de tutela, teniendo en cuenta que su pretensión se encuentra encaminada a obtener la protección de los derechos fundamentales de su cuñada.

En primer lugar, ha de señalarse que el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que:

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

**ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERES.** La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera 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 defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Bajo este entendido, se tiene que, son titulares de la acción de tutela las personas cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados, encontrándose habilitados para solicitar el amparo constitucional en forma directa o por intermedio de sus representantes o apoderados. Igualmente, en aquellos casos en los que los titulares de los derechos violados

no estén en condiciones de promover su propia defensa, la ley autoriza la agencia oficiosa de derechos ajenos, debiendo el agente manifestar dicha circunstancia ante la autoridad judicial que tiene a su cargo el conocimiento de la acción.

No obstante, frente a la necesidad de que sean indicadas de manera precisa las razones por las cuales una persona busca la protección de los derechos fundamentales de un tercero, la Corte, con el fin de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y, de esta manera, no petrificar los contenidos de la Carta Fundamental, ha establecido que el juez de tutela debe constatar las circunstancias del caso a partir del acervo probatorio que reposa en el expediente, para no hacer nugatorio el acceso a la administración de justicia.

Al respecto, este Tribunal, en Sentencia T-1012 del 10 de diciembre de 1999, Magistrado Ponente Alfredo Beltrán Sierra, sostuvo:

Considera la Corte que al juez constitucional le compete dentro del ámbito de sus funciones realizar una interpretación del escrito de tutela, en aras de brindar una protección efectiva de los derechos fundamentales que se estiman vulnerados. Precisamente, uno de los avances más relevantes de la Constitución Política, consiste en hacer prevalecer la realidad sobre las formas, con el fin de evitar que los derechos fundamentales y las garantías sociales, se conviertan en enunciados abstractos, como expresamente lo ordena la Carta Política en su artículo 228.

En relación con el asunto que en esta oportunidad atañe estudiar, esta Sala encuentra que la señora XX, en efecto, tenía capacidad para representar los intereses de su cuñada XY, teniendo en cuenta que para el momento de la presentación de la acción de tutela se encontraba en el Centro Piloto de ASSBASALUD, ubicado en el sector de San José en la ciudad de Manizales, con fuertes dolores en su cuerpo producto del VIH que padecía y sin que se le brindará la atención requerida. Dicha situación fue puesta de presente en el escrito de tutela y constatada en la historia clínica.

Entonces, ante el estado de salud crónico en el que se encontraba la agenciada al momento en que fue promovida la acción tutelar, se evidencia que la señora XY estaba legitimada en la causa por activa.

## 1. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y SU ESPECIAL PROTECCIÓN TRATÁNDOSE DE PERSONAS PORTADORAS DEL VIH. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

Inicialmente, ha de señalarse que la salud, como bien jurídico amparado por el texto constitucional y los tratados internacionales, permite su configuración como un derecho fundamental autónomo y como una garantía que protege múltiples ámbitos de la vida humana, por lo que la Corte Constitucional lo ha calificado como un derecho de naturaleza compleja tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la Sociedad en general.

En este sentido, por tratarse de un derecho de amplio contenido prestacional, su efectiva

realización depende de la existencia de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias específicas del caso concreto, sin que esto implique, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de una debida protección por vía de tutela.

Con relación al contenido de este derecho, la Corte ha precisado que éste incluye el poder de reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, así como el diagnóstico, tratamientos y medicinas requeridas.

Al respecto, en la sentencia T-760 de 20087 esta Corporación reconstruyó en forma sistemática las reglas jurisprudenciales que en los diferentes escenarios constitucionales presenta el derecho a la salud, avanzando, dentro del marco que brinda la Constitución, en la identificación de los elementos que comportan el goce efectivo del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud.

De otro lado, la jurisprudencia constitucional de manera reiterada y consolidada ha afirmado que existen personas a quienes la Carta Política confiere una protección especial por parte del Estado, ya sea por razón de su edad, por encontrarse en especiales circunstancias de indefensión, para las cuales, el amparo del derecho fundamental a la salud deviene reforzado.

En efecto, el hecho de que el tutelante ostente la condición de sujeto de especial protección por parte del Estado, impone al juez constitucional tener en cuenta que entre mayor vulnerabilidad del accionante, mayor debe ser la intensidad de la protección para realizar de esa manera el principio de igualdad real, contemplado en el artículo 13 superior.

Tal es el caso de las personas que son portadoras del VIH/SIDA, quienes se encuentran en una condición de debilidad manifiesta consustancial a su patología y afrontan una serie de necesidades particulares que obligan al Estado y a la Sociedad a otorgarles una protección reforzada.

En este sentido, la Sentencia T-769 de 20078 dijo lo siguiente:

Al respecto, en la observación general número 14 el CDESC llamó la atención a propósito del notable cambio que se ha producido a partir de la aprobación de los pactos de Nueva York en la situación mundial de la salud. Además de las profundas transformaciones que se han suscitado en cuanto al concepto del derecho a la salud, debido a la consideración de elementos determinantes como la distribución de recursos y el enfoque de género, se ha tenido en cuenta la preocupante difusión de enfermedades para las cuales no han sido creadas aún soluciones definitivas en el ámbito médico, como ocurre con el cáncer y el caso emblemático del VIH y el síndrome de la inmunodeficiencia adquirida SIDA. La acuciante necesidad de resolver esta situación de proporciones mundiales ha renovado los esfuerzos de la comunidad científica y ha puesto de presente el impostergable compromiso por parte de los Estados de llevar a cabo las actuaciones necesarias para garantizar en estos casos el máximo nivel posible de atención a sus necesidades.

En la mencionada observación el Comité hizo especial énfasis en la obligación exigible a los Estados que han ratificado el PIDESC de brindar condiciones especiales a las personas que

sufren tales enfermedades con el objetivo de poner fin a las prácticas discriminatorias que tradicionalmente los han separado de la posibilidad de gozar de las prestaciones de salud que requieren. En tal sentido, hizo explícito el deber de garantizar la accesibilidad física a estas personas, lo cual supone una obligación acentuada en cabeza del Estado de promover el acceso efectivo a los establecimientos, bienes y servicios de salud<sup>9</sup>. A su vez, llamó la atención sobre la necesidad de ofrecer programas eficaces de prevención y educación para evitar la propagación del virus a través de la promoción de comportamientos saludables relacionados con la salud sexual y genésica<sup>10</sup>. Para terminar, haciendo eco de lo establecido en la observación general número 311, recalcó que la atención en salud y el acceso a los aspectos determinantes de ésta no puede estar condicionada en forma alguna a elementos discriminatorios que consideren, entre otros aspectos, el padecimiento de estos males<sup>12</sup>.  
(negrilla fuera de texto)

- El éxito a largo plazo de la respuesta a la epidemia del VIH exigirá que se avance constantemente en atender las cuestiones de violaciones de derechos humanos, desigualdad entre sexos, estigma y discriminación.

- Invertir considerablemente en la educación de las niñas, con el respaldo de políticas que impongan la educación primaria y secundaria universal obligatoria, reduciría en forma significativa el riesgo de contagio del VIH y la vulnerabilidad frente al virus para las mujeres y las niñas.

- Los programas fundamentados en pruebas para establecer normas de igualdad entre sexos deben adecuarse a las situaciones con especial atención a las iniciativas centradas en varones jóvenes y adultos.

- Los gobiernos nacionales y los donantes internacionales deben dar prioridad a las estrategias para aumentar la independencia económica de las mujeres y a las reformas legales que reconozcan los derechos de propiedad y herencia de las mujeres.

- Todos los países deben asegurar el estricto cumplimiento de las medidas contra la discriminación para proteger a las personas que viven con el VIH.

- El tercio de países que carecen de amparos legales contra la discriminación por el VIH deben promulgar esas leyes inmediatamente. Además, los países deben proteger contra la discriminación a las poblaciones en mayor riesgo y garantizar que se les reconozcan los mismos derechos humanos que al resto de la población.

- Los países deben incluir estrategias contra la estigmatización, como elementos integrales de sus planes nacionales sobre sida, invertir en una amplia variedad de actividades que incluyan: campañas desensibilización pública y de difusión de los derechos de cada uno, servicios jurídicos para las personas que viven con el VIH, expansión del acceso a medicamentos antirretrovíricos y expresiones de solidaridad nacional en la respuesta al VIH.

- Es necesario reunir mucho más apoyo económico y técnico para que las organizaciones y redes de personas que viven con el VIH y los grupos en mayor riesgo de contraer la infección

por el VIH puedan fortalecer su capacidad.

Con fundamento en lo anterior, se destaca que uno de los mecanismos propuestos para combatir la epidemia del VIH es atender las cuestiones de violación de los derechos humanos, invirtiendo recursos económicos para atender la desigualdad entre los sexos, la estigmatización y la discriminación de las personas que la padecen.

Así, esta Corporación ha señalado como uno de los mecanismos de estigmatización y discriminación, el referente a la dificultad que tienen los afectados por el virus del SIDA de acceder a los servicios de salud o al hecho de que se les someta a llevar a cabo infinidad de procedimientos administrativos para que se los presten.

En corolario, desde el punto de vista constitucional y con miras a la realización del Estado Social de Derecho, el tratamiento que se debe conceder a las personas afectadas con el VIH, con el fin de que cese la marginación o discriminación, es el de sujetos de especial protección constitucional. Lo anterior, en atención al inciso 2° del artículo 13 Constitucional, el cual impone la obligación de realizar actuaciones positivas y expeditas por parte del Estado con el fin de garantizar el goce pleno de los derechos de ese grupo poblacional.

#### 1. DEBER DE LAS ENTIDADES PRESTADORAS DEL SERVICIO DE SALUD DE NO ANTEPONER TRÁMITES ADMINISTRATIVOS QUE OBSTACULICEN EL ACCESO SERVICIO.

De conformidad con el artículo el artículo 49 de la Carta Política, la seguridad social y la salud, además de como derechos, deben ser vistos desde una dimensión de servicios públicos de carácter obligatorio sujetos a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En virtud del artículo 365 de la Constitución Política los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado Social de Derecho, y su prestación deberá efectuarse de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, con el fin de materializar los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales.

Entonces, el servicio de salud debe prestarse de manera eficiente, lo cual comprende la continuidad del mismo, entendido este último principio como la imposibilidad de que las entidades que tienen a su cargo la prestación del servicio de salud, lo interrumpen de manera súbita, intempestiva o abrupta, sin que exista una justificación constitucionalmente admisible, y afectando garantías individuales como la vida digna, salud o integridad personal.

Ahora bien, para efectos de establecer el alcance de los derechos que tienen los usuarios a no ser víctimas de interrupciones constitucionalmente inválidas en la prestación de los servicios de salud, esta Corte ha señalado algunos criterios que deben tener en cuenta las EPS e IPS, tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado, tal y como sigue:

- Las prestaciones en salud tienen que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanente y gozar de un alto índice de calidad y eficiencia.

- Las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, absteniéndose de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos.
- Los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio.
- Los conflictos contractuales o administrativos que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa de salud, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos prescritos.
- Las decisiones de las E.P.S., de suspender, desafiliar o retirar a un usuario del Sistema General de Seguridad Social en Salud, no pueden adoptarse de manera unilateral y deben estar precedidas de un debido proceso administrativo.<sup>14</sup> (negrilla fuera de texto)

Con relación a los trámites y procedimientos administrativos, esta Corporación ha entendido que los mismos son necesarios y razonables, siempre que no demoren excesivamente el acceso al servicio y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir, toda vez que de ello también dependen la oportunidad y calidad del servicio.

La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta e impide su efectiva recuperación física y emocional. Es decir, los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.

## 1. SERVICIO DE TRANSPORTE Y MANUTENCIÓN PARA EL AFILIADO Y UN ACOMPAÑANTE.

Acerca de la obligación que tienen las EPS-S de prestar el servicio de transporte a sus afiliados, es importante referir que éste servicio hace parte del Plan Obligatorio de Salud desde del 1 de enero de 2010, para los dos regímenes (contributivo y subsidiado), de conformidad con el artículo 33 del Acuerdo 008 del 29 de diciembre de 2009. Por el cual se aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.<sup>15</sup>

Respecto al suministro de ayuda económica para la manutención del paciente en el lugar al que es trasladado, esta Corporación ha establecido que el juez de tutela debe analizar los supuestos fácticos y la situación particular de quien la solicita para determinar si accede o no a lo pedido. En particular, debe analizar la situación económica del afiliado y la de su grupo familiar, así como la distancia entre el lugar de residencia del paciente y la del sitio al que debe trasladarse, entre otros aspectos que considere necesarios. <sup>16</sup> Al respecto, la Corte ha explicado:

(...)Como se pudo observar, 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 sufragar...

En lo pertinente a la necesidad del acompañante en el traslado, la Corte ha considerado necesaria para su procedencia, que exista un concepto médico en el cual se indique que el paciente requiere de un tercero para hacer posible su desplazamiento, con el fin de garantizar su integridad física o la atención de sus necesidades más apremiantes. Así mismo, es preciso que el paciente y su núcleo familiar carezcan de los recursos suficientes para financiar los gastos que la asistencia del enfermo demanda.”<sup>17</sup> (Subraya fuera de texto)

Es decir, el suministro de ayuda económica para gastos de manutención en el lugar a donde debe trasladarse el paciente depende del estudio de sus circunstancias particulares, sobre todo, de su situación económica y la de su grupo familiar, pues el ejercicio del derecho fundamental a la salud no debe ser obstaculizado por circunstancias de índole económica. Además, las fallas administrativas en la prestación del servicio de salud no deben trasladarse al usuario, máxime cuando se encuentra amenazado el derecho a la vida y al mínimo vital del afiliado.

## 1. CASO CONCRETO

Infortunadamente, la anterior situación se presentó en el asunto objeto de estudio, lo cual no es óbice para que esta Sala siga adelante con el análisis del presente caso para determinar si, efectivamente, existió una vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Advierte la Sala que la agenciada se encontraba vinculada a CAPRECOM E.P.S - S, donde, desde la fecha en la que le diagnosticaron VIH positivo, había sido atendida sin contratiempo alguno. No obstante, en el mes de marzo de 2011, al sufrir una fuerte recaída en su estado de salud, acudió a la IPS SIES SALUD, donde ordenaron su hospitalización en la Clínica AMÁN. Pese a lo anterior, obstaculizaron la orden de hospitalización emitida, bajo la consideración de no contar con disponibilidad de camas, argumento que resulta insostenible teniendo en consideración el precario estado de salud de la agenciada.

Esta situación, que es a todas luces de tipo administrativo, no puede prevalecer ante el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas de una persona que se encuentra en estado de debilidad manifiesta, por padecer una enfermedad catalogada como catastrófica o ruinosa y que, para ese momento, se encontraba en estado terminal. En este sentido, no autorizar la hospitalización de una persona que lo necesita urgentemente, por no contar con camas de aislamiento, no puede ser un argumento de recibo en esta oportunidad, puesto que, por una parte, desdibuja uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, el

cual es la efectividad de los derechos constitucionales y, por otra parte, los argumentos administrativos no sirven de excusa para negar o dilatar un tratamiento, pues este tipo de problemas son de la esfera interna de la E.P.S. y no se pueden trasladar a los pacientes.

En efecto, la paciente se encontraba vinculada a la E.P.S. CAPRECOM, quien ante la difícil situación de salud que aquejaba a la señora XY y teniendo en cuenta sus antecedentes patológicos, ha debido darle continuidad a la prestación del servicio de salud y, de esta manera, gestionar efectivamente su hospitalización en un lugar apropiado. Se observa con preocupación, que la E.P.S. accionada sólo realizó los trámites de traslado y ubicación de la paciente al momento de recibir una orden perentoria por parte del juez de tutela, conducta que pudo haber desplegado desde un comienzo, pues hace parte de sus deberes constitucionales.

De esta manera, se colige que la actuación de CAPRECOM E.P.S - S fue abiertamente discriminatoria y contraria al derecho a la salud, al despojar a un sujeto de especial protección constitucional de una serie de garantías que han debido ser prestadas de manera eficiente. Así las cosas, se reitera, le correspondía a CAPRECOM E.P.S -S garantizar la prestación del servicio de salud de la paciente y encontrar una IPS que cumpliera con los estándares requeridos para pacientes con VIH.

Por otra parte, aduce la E.P.S accionada que autorizó el traslado de la paciente a una clínica ubicada en otro municipio diferente al de su residencia, a lo que la misma agenciada y su familia manifestaron no contar con los recursos económicos necesarios para el traslado y manutención de su acompañante, motivo por el cual, no aceptaron dicho traslado.

Al respecto, ha de resaltarse que, de conformidad con lo señalado precedentemente en la parte motiva de esta sentencia, era obligación de CAPRECOM E.P.S.-S autorizar el servicio de transporte y manutención del afiliado y su acompañante, máxime cuando el paciente se encontraba en estado terminal y era lo más humano autorizar su traslado junto con un acompañante, circunstancia que se constituye en un bálsamo para el paciente y en un aliciente que mejoraría su estado anímico.

Así, la circunstancia de que no se hubiera garantizado la prestación eficiente del servicio de salud por parte de la E.P.S. demandada, implicó la asunción de una carga irrazonable y desproporcionada para la señora XY, que no estaba en condiciones de soportar debido al delicado estado de salud que padecía.

Las razones expuestas son suficientes para que la Sala, pese a evidenciar una carencia actual de objeto, confirme la orden de compulsar copias del expediente de tutela a la Superintendencia Nacional de Salud, para que, en el ámbito de sus competencias, investigue a CAPRECOM E.P.S -S y a la IPS Clínica AMÁN con ocasión de la negligencia presentada en la prestación del servicio de salud que requería con necesidad la señora XY, imponiendo de ser el caso, las sanciones a que haya lugar. Así mismo, se prevendrá a la E.P.S. -S CAPRECOM para que no vuelva a incurrir en conductas como las que dieron origen a la presentación de esta acción de tutela y garantice todos los servicios y el tratamiento integral de salud que requieran sus afiliados.

## 1. DECISIÓN

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

### RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la Sentencia proferida por Juzgado Primero de Familia de Manizales, el catorce (14) de abril del dos mil once (2011), la cual declaró la carencia actual de objeto como consecuencia del deceso de la señora XY.

SEGUNDO.- ORDENAR, por medio de la Secretaría General de esta Corporación, se compulsen copias a la Superintendencia Nacional de Salud, para que adelante las diligencias correspondientes, relacionadas con las posibles faltas en las que pudo incurrir la E.P.S. -S CAPRECOM y la Clínica AMÁN, por los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela.

TERCERO.- PREVENIR a la E.P.S. -S CAPRECOM para que no vuelva a incurrir en conductas como las que dieron origen a la presentación de esta acción de tutela y garantice todos los servicios y el tratamiento integral de salud que requieran sus afiliados.

CUARTO.- LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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 SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-295 del 3 de abril de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; en el mismo sentido, pueden consultarse las Sentencias SU-256 de 1996, SU-480 de 1997, SU-337 de 1999, T-618 de 2000, T-436 de 2004, T-810 de 2004, T-349 de 2006, T-628 de 2007.

2 Sentencia T-309 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

3 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, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-901 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-428 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-175 de 1997 y T-699 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

4 Cfr. Sentencias T-662 de 2005, M.P. Alvaro Tafur Galvis y T-696 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

5 Corte Constitucional, sentencia SU-540 del 17 de julio de 2007. M.P. Alvaro Tafur Galvis.

6 Ibídem

7 Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

8 Sentencia T-769 del 26 de septiembre de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

9 Observación general número 14 sobre “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)” Párrafo 12.

10 Párrafo 16.

11 Observación general número 3 sobre “La índole de las obligaciones de los Estados partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”.

12 Textualmente, el Comité señaló lo siguiente: “18. En virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2 y en el artículo 3, el Pacto prohíbe toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y los factores determinantes básicos de la salud, así como a los medios y derechos para conseguirlo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o posición social, situación económica, lugar de nacimiento, impedimentos físicos o mentales, estado de salud (incluidos el VIH/SIDA), orientación sexual y situación política, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado la invalidación o el menoscabo de la igualdad de goce o el ejercicio del derecho a la salud”.

13 El texto original del informe fue publicado en inglés, sin embargo, el texto en español del mismo se puede obtener en la siguiente dirección electrónica: [http://www.unaids.org/es/KnowledgeCentre/HIVData/GlobalReport/2008/2008\\_Global\\_report.asp](http://www.unaids.org/es/KnowledgeCentre/HIVData/GlobalReport/2008/2008_Global_report.asp)

14 Sentencia T-230 del 31 de marzo de 2009, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

16 Ver, entre otras, las sentencias, T-550 del 6 de agosto de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo, y T-019 del 22 de enero de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

17 Corte Constitucional, sentencia T-550 del 6 de agosto de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo.