

Sentencia T-959/12

(Bogotá, D.C., noviembre 20)

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Protección constitucional

DERECHO A LA SALUD DEL INTERNO-Atención médica adecuada, digna y oportuna

DERECHO AL DIAGNOSTICO-Fundamental como parte de la salud

La entidad encargada de la prestación del servicio de salud, independientemente del régimen de salud del cual forme parte, debe velar por brindar una atención integral y de calidad a todos sus afiliados. Por consiguiente, dicha entidad, ante la disfuncionalidad de algún órgano o sistema del cuerpo humano de alguno de sus usuarios, tiene la obligación de emitir un diagnóstico y de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios para atender el estado de salud de ese determinado usuario

DERECHO A LA SALUD DEL INTERNO-Ordena conformación grupo multidisciplinario en salud oral para valoración odontológica de accionante que se encuentra privado de la libertad

Referencia: expediente T-3.572.693

Fallo de tutela objeto revisión: Sentencia del cinco (5) de junio de dos mil doce (2012) del Juzgado Primero (1º) Laboral del Circuito de Popayán (Cauca).

Accionante: Guillermo Alberto Acosta.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

I. ANTECEDENTES.

1. Demanda de tutela<sup>1</sup>.

El señor Guillermo Alberto Acosta interpuso acción de tutela, en contra de Caprecom EPS:

## 1.1. Elementos de la demanda:

1.1.1. Derechos fundamentales invocados: salud, integridad física y vida en condiciones dignas.

1.1.2. Conducta que causa la vulneración: la omisión de Caprecom EPS de realizarle una valoración de la salud oral del accionante.

1.1.3. Pretensión: ordenar a Caprecom EPS realizar un diagnóstico de los problemas de salud oral del peticionario y definir y llevar a cabo el tratamiento adecuado y pertinente para recuperar su salud.

## 1.2. Fundamento de la pretensión:

1.2.2. El accionante, quien se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad -EPCAMS- "San Isidro" de Popayán, expuso en la demanda de tutela que adolece de un problema dental consistente en que sus dientes superiores frontales y laterales están astillados. Complementó lo anterior poniendo de presente, que esta afección le ha generado problemas en su capacidad de comunicarse con otras personas y que no le permite "comer o tomar nada caliente" debido al dolor que le genera<sup>2</sup>.

1.2.3 El actor manifestó haberle solicitado en diversas oportunidades al INPEC y Caprecom EPS prestarle la atención odontológica y que se han limitado a informarle que no hay odontólogo que lo pueda atender<sup>3</sup>. Agregó a su exposición que no le ha sido respondida la última solicitud que presentó al respecto.

## 2. Respuesta de las entidades accionadas.

### 2.1 Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario:

2.1.1 El INPEC contestó la acción de tutela solicitando su desvinculación del trámite de la acción alegando que desde el 04 de septiembre de 2009 la prestación de los servicios médicos al interior de la EPCAMS "San Isidro" fueron asumidos por Caprecom EPS.

2.1.2 Asimismo anexó como prueba un concepto médico por parte de una odontóloga del

INPEC4. El concepto establece:

“La presente para informar que el interno fue valorado por la odontóloga del Inpec y el tratamiento que requiere es POS a cargo de Caprecom en cuanto a tratamiento de operatoria (calzas) de los dientes 17-15-11-22-23-26-37-46-47, y tratamiento de promoción y prevención (detartraje y profilaxis) dientes que tiene cobertura según el acuerdo 029 de 2011 y es obligación de la IPS intramural Caprecom, presenta dientes ausentes 16-14-21-24-25-36-35-45 importante aclarar que las prótesis parciales mucosoportadas son una exclusión del servicio de seguridad social de salud y deben ser costeados por al (sic) paciente para su función estética y funcional.”

## 2.2. Caprecom EPS:

2.2.1 La entidad respondió de manera extemporánea la acción de tutela, esto es, un día después del fallo del juez constitucional de única instancia.

En el escrito, Caprecom EPS manifestó haber llamado el 31 de mayo de 2012 en “el patio, en talleres y en educativas” al señor Acosta para valoración odontológica, pero que el actor no se hizo presente por motivos desconocidos y allegó como prueba un documento en el cual consta la atención odontológica que se le ha prestado al señor Acosta, siendo la única entrada la anotación con la cual se deja constancia de la inasistencia del actor.

En consecuencia, afirmó no haber vulnerado el derecho fundamental a la salud del accionante, pues le “ha suministrado la atención en salud del POS-S que como afiliado ha requerido”, y solicitó su desvinculación del trámite de la acción de tutela<sup>5</sup>.

3. Decisión de tutela objeto de revisión: Sentencia del Juzgado Primero (1º) Laboral del Circuito de Popayán (Cauca)<sup>6</sup>.

El juez constitucional decidió amparar el derecho fundamental de petición del accionante al encontrarlo vulnerado, debido a que ni el INPEC, ni Caprecom EPS le han dado una respuesta clara y de fondo a sus peticiones. Por otro lado, procedió a ordenarle a las entidades accionadas que cumplan con las funciones que estén a su cargo para lograr el bienestar oral del peticionario, sin pronunciarse sobre una vulneración al derecho fundamental a la salud del accionante.

## II. CONSIDERACIONES.

### 1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36-7.

2.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental: se alega la vulneración al derecho a la salud<sup>8</sup>, derecho que entra en conexidad con el derecho a la vida y a la existencia en condiciones de dignidad.

2.2. Legitimación por activa: El accionante interpuso de manera personal la acción de tutela como titular de los derechos fundamentales invocados<sup>9</sup>.

2.3. Legitimación por pasiva: El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y Caprecom EPS, en su condición de autoridades públicas o de empresas que tienen a su cargo la prestación del servicio público de salud de la EPCAMS en la que se encuentra recluido el actor, se encuentran legitimadas como parte pasiva en el presente proceso de tutela -de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1º, 5º y 42 del Decreto 2591 de 1991 y 86 de la Constitución Política-, debido a que se les atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

### 2.4. Inmediatez:

2.4.1. Constituye un requisito para la procedibilidad de la acción, el que ésta sea interpuesta en forma oportuna, es decir que se realice dentro de un plazo razonable<sup>10</sup>, toda vez que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, frente a su vulneración o amenaza, debiéndose de esta forma presentar dentro de un ámbito temporal de ocurrencia de la misma.

2.4.2. En el presente caso, la acción de tutela fue instaurada por el accionante debido a que, según él, su salud oral se encuentra comprometida hasta el punto en que no puede comer, sin que las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud en el establecimiento carcelario y penitenciario hayan tomado medida alguna para tratar sus problemas orales. En ese sentido la presunta vulneración a su derecho fundamental a la salud, al derivarse de una

posible omisión en la atención en salud, sus efectos se prolongan en el tiempo y por lo tanto esta Sala considera que la acción de tutela ha sido interpuesta dentro de un plazo razonable.

## 2.5. Subsidiariedad.

2.5.1. La Constitución Política en su artículo 86, instituyó la acción de tutela como mecanismo judicial para reclamar la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en determinadas circunstancias. Ésta procede en los casos en que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, o se utilice como mecanismo transitorio, tendiente a evitar un perjuicio irremediable.

2.5.2. El legislador en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, confirió a la Superintendencia Nacional de Salud, potestades jurisdiccionales para resolver, con las facultades propias de un juez, algunas controversias entre las entidades promotoras en salud (o entidades que se les asimilen) y sus usuarios.

2.5.3 En el presente caso, dado que el accionante no cuenta con un diagnóstico de su estado de salud oral y que manifiesta tener varios problemas en sus dientes que afectan funcionalmente su posibilidad de comer debido al dolor que le genera, la Sala considera que el procedimiento jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud<sup>11</sup>, no es un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para conjurar los efectos de la alegada falta de atención en salud de las entidades accionadas y evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable<sup>12</sup>, con la celeridad que el caso amerita. Esto por cuanto, de las circunstancias fácticas del caso la Sala considera que el accionante podría encontrarse ante la amenaza de un verdadero perjuicio irremediable debido a la falta de atención médica y la dificultad que tiene el actor para comer.

2.5.4 En consecuencia, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para verificar si el derecho fundamental a la salud del accionante se encuentra amenazado o si fue efectivamente vulnerado por las entidades accionadas, al no realizar una valoración de su estado de salud oral y adoptar las medidas adecuadas y necesarias para tratarlo.

### 3. Problema Jurídico.

#### 4. Vulneración al derecho fundamental a la salud (Cargo único).

##### 4.1. Los derechos de los internos. Relación de especial sujeción entre los reclusos y el Estado. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte Constitucional ha considerado que los internos de los centros penitenciarios y carcelarios del país, se encuentran en una especial relación de sujeción<sup>13</sup> con el Estado, en particular con las autoridades legalmente constituidas para dirigir dichos establecimientos, vista la clara situación de subordinación en la que se encuentran.

La reclusión en un centro penitenciario y carcelario implica para el interno en estado de detención preventiva la suspensión de sus derechos a la libertad física y a la libre locomoción, y adicionalmente, de derechos políticos si ha sido condenado por sentencia judicial. De otra parte, derechos como la libertad de reunión o asociación, la intimidad personal y familiar, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho al ejercicio libre de una profesión u oficio y la libertad de expresión se encuentran seriamente restringidos, en tanto la privación de la libertad conlleva impedimentos a su libre ejercicio.

El respeto y garantía de derechos como la vida, la integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud, al debido proceso, y el derecho de petición, entre otros, no se afectan de manera alguna; su libre ejercicio y protección mantienen plena vigencia, a pesar de la privación de la libertad que padece su titular<sup>14</sup>.

Dada la situación de sometimiento y especial relación entre internos y el Estado, éste tiene la posibilidad de imponer un conjunto de condiciones y reglas de conducta cuya finalidad primordial es garantizar la seguridad y el orden al régimen penitenciario y carcelario. Correlativamente el Estado tiene dicha carga de asegurar, en el marco de su política carcelaria, la efectiva protección y garantía de sus derechos, ya que el interno sigue siendo titular de derechos cuya satisfacción no puede ser asumida por ellos mismos. En suma, el Estado debe garantizar de manera primordial la seguridad en las condiciones de reclusión, y por otra parte, ofrecer a sus internos condiciones mínimas para llevar una existencia digna.

Las condiciones mínimas de vida digna comprenden elementos básicos de la existencia de cualquier ser humano, partiendo de las obligaciones más esenciales como la alimentación, la habitación, el suministro de útiles de aseo, hasta la prestación de servicio de sanidad, etc., requerimientos mínimos que no pueden ser asumidos con la sola iniciativa del interno, en razón a restricción de algunos de sus derechos. Así, la responsabilidad estatal en estas materias es ineludible y plenamente exigible por los reclusos<sup>15</sup>, máxime cuando la misma Constitución Política señala que nadie puede estar sometido a tratos, o penas crueles, inhumanos o degradantes (Art. 12 C.P.)<sup>16</sup>.

Bajo estas consideraciones, la garantía mínima de los derechos a la vida, a la integridad física, a la salud, etc., se asegura mediante acciones positivas por parte del Estado.

#### 4.2. El derecho fundamental a la salud de los internos.

Se debe señalar previamente que son numerosos los fallos en los cuales la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud se caracteriza por ser: (i) un servicio público a cargo del Estado, y además por (ii) ser un derecho susceptible de protección constitucional. De esta manera, y en tanto servicio público, el derecho a la salud se orienta en su prestación por los principios de eficiencia, universalidad, y solidaridad, tal y como lo prevé la Ley 100 de 1993 que desarrolla la materia.

Esta Corporación ha considerado la salud como un derecho fundamental autónomo con especial énfasis cuando se trata de amparar a sujetos de especial protección como los discapacitados y los reclusos en establecimientos penitenciarios y carcelarios, entre otros<sup>17</sup>.

Respecto de la atención en salud de las personas reclusas en estos establecimientos la Ley 65 de 1993, o Código Penitenciario y Carcelario, señala la responsabilidad y obligación estatal de asumir la prestación y atención en salud de toda la población carcelaria y establece las formas bajo las cuales ésta se debe desarrollar<sup>18</sup>.

Así, esta Corporación ha establecido:

“Por la salud del interno debe velar el sistema carcelario, a costa del tesoro público, y la atención correspondiente incluye, también a su cargo, los aspectos médicos, quirúrgicos,

hospitalarios y farmacéuticos, entre otros. Los derechos fundamentales del preso resultarían gravemente violados por la negligencia estatal en estas materias, así como por la falta de cuidado y asistencia requeridos para la prevención, conservación y recuperación de su salud. [...]

Debe la Corte llamar la atención sobre la oportunidad de la atención médica requerida. No basta con que las autoridades del centro penitenciario efectivamente establezcan unas fechas para que éstas se realicen. Es indispensable que tales citas se programen y se cumplan, de conformidad con los criterios de racionalidad y previa la adopción de indispensables precauciones y cuidados con miras a la seguridad, tanto respecto de la vida e integridad del recluso como para evitar que éste aproveche la cita médica, en el evento de efectuarse fuera del centro carcelario, para intentar la fuga. La urgencia será obviamente un factor determinante.

El cuidado de la salud, a cargo del establecimiento, en los campos médico, quirúrgico, asistencial, o el que implique tratamientos o terapias debe ser oportuno, es decir, ha de darse de tal modo que no resulte tardío respecto a la evolución de la enfermedad del paciente; aun en los casos en que la patología admita espera, si el preso sufre dolores intensos la atención médica o farmacéutica debe ser inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura.”<sup>19</sup>

En consecuencia del anterior marco legal y jurisprudencial se tiene que la atención médica debe llevarse a cabo de manera oportuna, adecuada y efectiva, toda vez que el pleno goce del derecho fundamental a la salud de los internos depende de la oportuna y eficiente gestión del Estado en la prestación de la misma.

4.3. El derecho al diagnóstico como componente esencial del derecho fundamental a la salud.

En múltiples pronunciamientos, esta Corporación ha señalado que el derecho a la salud no sólo incluye la potestad de solicitar atención médica, es decir, tratamientos, procedimientos quirúrgicos o terapéuticos, medicamentos o implementos correspondientes al cuadro clínico,

sino, también el derecho a un diagnóstico efectivo<sup>20</sup>.

El derecho al diagnóstico<sup>21</sup>, ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como “la seguridad de que, si los facultativos así lo requieren, con el objeto de precisar la situación actual del paciente en un momento determinado, con miras a establecer, por consecuencia, la terapéutica indicada y controlar así oportuna y eficientemente los males que lo aquejan o que lo pueden afectar, le serán practicados con la prontitud necesaria y de manera completa los exámenes y pruebas que los médicos ordenen”<sup>22</sup>.

Adicionalmente, esta Corporación ha señalado que el derecho al diagnóstico “confiere al paciente la prerrogativa de exigir de las entidades prestadoras de salud la realización de los procedimientos que resulten precisos con el objetivo de establecer la naturaleza de su dolencia para que, de esa manera, el médico cuente con un panorama de plena certeza sobre la patología y determine ‘las prescripciones más adecuadas’ que permitan conseguir la recuperación de la salud, o en aquellos eventos en que dicho resultado no sea posible debido a la gravedad de la dolencia, asegurar la estabilidad del estado de salud del afectado”<sup>23</sup>

En esta línea, la Corte ha determinado que el derecho al diagnóstico está compuesto por tres preceptos: “(i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente, (ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y (iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles.”<sup>24</sup>

Sobre este punto, es preciso tener en cuenta que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -cuyo criterio es relevante a la hora de determinar el alcance de los derechos sociales<sup>25</sup>-, en su Observación General No. 1426 al interpretar el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, estableció como “elementos esenciales e interrelacionados” del derecho a la salud, (i) la disponibilidad, (ii) accesibilidad, (iii) aceptabilidad y (iv) calidad.

En este orden de ideas, la Corte ha determinado que:

“Forma parte del principio de calidad en la prestación del servicio de salud la exigencia de

especificar desde el punto de vista médico, la condición de salud de los afiliados al sistema. Así, existe en estricto sentido, un derecho al diagnóstico, cuyo contenido normativo se refiere a que las empresas prestadoras del servicio están obligadas a determinar la condición médica de sus usuarios. [...] Forma parte de los deberes de quienes prestan el servicio, emitir estas calificaciones, sin las cuales no podría existir prescripción médica alguna que soportara la necesidad de una prestación (medicamento o tratamiento). El servicio de salud no podría prestarse de manera satisfactoria, atendiendo el principio de calidad, si no existiera la obligación de emitir un diagnóstico médico del estado de salud de los afiliados”<sup>27</sup> (énfasis fuera del texto).

En relación con el derecho al diagnóstico en la prestación del servicio de salud dentro los establecimientos penitenciarios y carcelarios, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido:

“Parte fundamental del conjunto de prestaciones que en el plano del servicio médico deben asumir los establecimientos carcelarios está constituida por la oportuna práctica de los exámenes y pruebas técnicas que permitan establecer o descartar si la persona presenta cierta afección o irregularidad en su estructura corporal o funcional en cualquiera de los múltiples aspectos integrantes del equilibrio orgánico. [...]

Es el sistema carcelario el que tiene a su cargo, a falta de antecedentes y ante el hecho innegable de deficiencias acusadas en la salud del recluso, el que debe propiciar con eficiencia y de manera oportuna los mecanismos indispensables para esclarecer el estado real en que se encuentra aquél, para prodigarle los cuidados médicos, asistenciales, terapéuticos o quirúrgicos, según el caso, y garantizarle así la preservación de una vida digna durante su permanencia en el penal.”<sup>28</sup>

A manera de conclusión, la entidad encargada de la prestación del servicio de salud, independientemente del régimen de salud del cual forme parte, debe velar por brindar una atención integral y de calidad a todos sus afiliados. Por consiguiente, dicha entidad, ante la disfuncionalidad de algún órgano o sistema del cuerpo humano de alguno de sus usuarios, tiene la obligación de emitir un diagnóstico y de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios para atender el estado de salud de ese determinado

usuario.

#### 4.3. Caso Concreto.

El INPEC en la contestación de la acción de tutela, sostuvo que la responsabilidad en la atención en salud a la población carcelaria en el país se encuentra en cabeza de Caprecom EPS y allegó, como prueba de ello, un concepto de una odontóloga de la institución en el cual se establece que los tratamientos que el actor requiere se encuentran en el POS y están a cargo de la mencionada EPS.

Por su parte, Caprecom EPS expuso que le ha prestado al señor Acosta toda la atención en salud correspondiente al POS-S e hizo énfasis en haberlo llamado a una valoración odontológica el día 31 de mayo de 2012, a la cual no se hizo presente.

Le corresponde a la Sala en esta oportunidad establecer si Caprecom EPS vulneró el derecho fundamental a la salud del señor Guillermo Alberto Acosta, al no prestarle la atención médica que requiere para tratar los problemas de salud oral que este padece.

Como se expuso en las consideraciones que preceden, por virtud de la privación de la libertad de la que son objeto las personas como consecuencia de la aplicación del poder punitivo del Estado, nace una relación de especial de sujeción entre aquellas y éste, que las ubica bajo la tutela de la administración carcelaria y penitenciaria. Esto lleva a que algunos de sus derechos se ven limitados por causa de la pena impuesta; otros se restrinjan parcialmente por razones de la reclusión, siempre que sea razonable y proporcionado, de acuerdo con la ley; y que un tercer grupo permanezca incólume, correspondiéndole al Estado velar por su pleno ejercicio y goce. Dentro de este último grupo de derechos se encuentra el derecho fundamental a la salud.

En esta línea, el Estado está obligado a garantizar a aquellas personas que se encuentren privadas de la libertad en un establecimiento penitenciario o carcelario, el goce del más alto nivel posible de salud física y mental, mediante la prestación oportuna, adecuada y eficiente de los servicios de salud incluidos y no incluidos en el POS<sup>29</sup>; erigiéndose como un componente esencial de la atención en salud con calidad el derecho al diagnóstico en los

términos reseñados anteriormente<sup>30</sup>.

De los hechos analizados previamente la Sala considera que, tal como aparece en el concepto de una odontóloga allegado por el INPEC, el actor efectivamente padece de unos problemas de salud oral; que estos, según lo expuesto por el accionante en la demanda de tutela, le impiden alimentarse adecuadamente debido al dolor que le genera el proceso de masticación<sup>31</sup>; y echa de menos una valoración del estado de salud oral del peticionario por parte de Caprecom EPS o un diagnóstico de la patología que le genera el mencionado dolor al accionante.

No obra en el expediente evidencia alguna de que Caprecom EPS haya determinado el estado de salud oral del accionante y mucho menos que haya adelantado tratamiento alguno al respecto. Como se mencionó en los párrafos anteriores, en el documento que allegó Caprecom EPS para sustentar probatoriamente el cumplimiento de sus obligaciones en la prestación del servicio de salud al señor Acosta hay una sola entrada, en la cual se deja constancia de la inasistencia del actor a una cita para su valoración. Citación, que vale la pena resaltar, sólo fue realizada con ocasión a la interposición de la presente acción de tutela por parte del peticionario.

## 5. Razón de la decisión.

### 5.1. Conclusión del caso.

Por las razones anteriormente expuestas, esta Sala considera que Caprecom EPS vulneró el derecho fundamental a la salud del actor, pues no ha llevado a cabo una prestación oportuna, adecuada y eficiente del servicio de salud por cuanto el actor actualmente padece de unos problemas de salud oral que inciden de manera negativa sobre su capacidad de alimentarse que no han sido debidamente diagnosticados y que por esta misma razón no han sido objeto de tratamiento alguno.

En consecuencia, revocará la sentencia proferida por el Juzgado Primero (1º) Laboral del Circuito de Popayán (Cauca) del cinco (5) de junio de dos mil doce (2012), para en su lugar, conceder el amparo al derecho fundamental a la salud del señor Guillermo Alberto Acosta.

Una vez proferido el diagnóstico y determinado el tratamiento a seguir, la entidad deberá

iniciar el tratamiento dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, sin que al actor le sean oponibles los trámites administrativos que se deban adelantar para la prestación adecuada del servicio, independientemente de si se encuentra o no incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud<sup>32</sup>.

## 5.2. Regla de decisión

La entidad encargada de la prestación del servicio de salud en los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, debe velar por brindar una atención integral y de calidad a toda la población carcelaria. Por consiguiente, dicha entidad, ante la disfuncionalidad de algún órgano o sistema del cuerpo humano de alguno de los internos, tiene la obligación de emitir un diagnóstico y de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que el médico tratante considere necesarios para atender el estado de salud de ese determinado recluso.

La omisión de la entidad de llevar a cabo la prestación del servicio de salud bajo estos lineamientos, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud de los internos en estos establecimientos pues ellos, dada la especial relación de sujeción en la que se encuentran respecto del Estado, dependen única y exclusivamente de los servicios de salud que el sistema carcelario ofrece.

## III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero (1º) Laboral del Circuito de Popayán (Cauca) del cinco (5) de junio de dos mil doce (2012), para en su lugar, conceder el amparo al derecho fundamental a la salud del señor Guillermo Alberto Acosta.

SEGUNDO.- ORDENAR a Caprecom EPS, que dentro los tres (3) días siguientes a la notificación de esta sentencia, por intermedio de un grupo multidisciplinario de por lo menos tres especialistas en el área de la salud oral proceda a realizar una valoración odontológica del accionante, emitiendo un diagnóstico específico respecto de su afección oral y todos

aquellos aspectos que incidan negativamente sobre la capacidad funcional del peticionario de masticar y deglutir comida sin dolor, y deberá determinar cual es el tratamiento adecuado para tratar los problemas de salud oral diagnosticados.

Una vez proferido el diagnóstico y determinado el tratamiento a seguir, la entidad deberá iniciarlo dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la prescripción del mismo, sin que al actor le sean oponibles los trámites administrativos que se deban adelantar para la prestación adecuada del servicio, independientemente de si éste se encuentra o no incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud.

TERCERO.- ORDENAR al juez de primera y única instancia velar por el cumplimiento de lo dispuesto en la presente providencia.

CUARTO.- LÍBRESE por la Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

LUÍS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1La demanda de tutela fue interpuesta por el accionante el 16 de mayo de 2012. Folios 1-4 del cuaderno 1. En adelante, los folios a los que se haga mención en la presente providencia forman parte del cuaderno 1, salvo que se exprese lo contrario.

2 Folio 2.

3 Ibíd.

5 Folios 23-27.

6 Folios 18-28.

7En Auto del nueve (9) de agosto de dos mil doce (2012) de la Sala de Selección de tutela No. 8 de la Corte Constitucional, se dispuso la revisión de la providencia en cuestión y se procedió a su reparto.

8Cf. Sentencia T-760 de 2008: “[E]l derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera, ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda, ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando, en general, la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”. Asimismo, ver, entre otras sentencias, la T-525 de 2011 y T-1182 de 2011.

9Artículo 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591 de 1991.

10De conformidad con la Sentencia SU-961 de 1999: “la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su ‘inmediatez’. (...) Si el elemento de

la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción”.

11 “Artículo 41. Función jurisdiccional de la superintendencia nacional de salud. Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, en los siguientes asuntos: a) Cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario; [...] PARÁGRAFO 2o. La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento preferente y sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción. La solicitud dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, debe expresar con la mayor claridad, la causal que la motiva, el derecho que se considere violado, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como el nombre y residencia del solicitante. La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado. Dentro de los diez días siguientes a la solicitud se dictará fallo, el cual se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento. Dentro de los tres días siguientes a la notificación, el fallo podrá ser impugnado. En el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad”.

12 A propósito del concepto de perjuicio irremediable que ha sido adoptado por esta Corporación, se ha dicho que éste consiste en el riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que de ocurrir, no otorga forma alguna de reparar el daño.

13 Los rasgos distintivos de esta especial relación, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, son: “(i) El nacimiento de una relación de subordinación entre el recluso y el

Estado, causada en el deber del interno de cumplir la orden de reclusión proferida por la autoridad judicial correspondiente. (ii)

El efecto de tal subordinación es que el recluso se somete a un régimen jurídico especial que implica controles disciplinarios y administrativos, inclusive la posibilidad de limitar el ejercicio de derechos, algunos fundamentales. Sin embargo, esta última posibilidad, relativa a la restricción de ciertos derechos, debe tener por objeto garantizar los derechos de toda la población carcelaria, como por ejemplo medidas que se adopten para garantizar la disciplina, la seguridad y la salubridad, con miras a lograr su resocialización, como finalidad de la pena. (iii) En el contexto específico de esa relación especial de sujeción, el Estado es responsable de la garantía de los derechos fundamentales de los reclusos. Por ello, está obligado a brindarles las condiciones necesarias para una vida digna, particularmente, en lo que tiene que ver con la provisión de alimentos, la asignación de un lugar para su habitación y el disfrute de servicios públicos, entre otros.”. Sentencia T-190 de 2010.

14 “Tal persona a pesar de tener suspendido su derecho a la libertad física, aún es titular y ejerce sus otros derechos fundamentales, los cuales sólo pueden ser restringidos en menor o mayor magnitud debido a su nexos con la reclusión, pero permanecen intactos en su núcleo esencial.” Sentencia T-065 de 1995. Al respecto ver, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, T-522 de 1992, T-596 de 1992, T-219 de 1993, T-273 de 1993, T-388 de 1993, T- 437 de 1993, T-420 de 1994 y T-705 de 1996.

15 “[...] de la específica condición de recluso surgen ciertos derechos, contenidos especialmente en la ley penitenciaria y que tienen que ver con la alimentación, la salud, la seguridad social, etc., y que, como contrapartida constituyen deberes a cargo del Estado”. Sentencia T-424 de 1992.

16 Tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos - también conocida como el Pacto de San José, y que fue aprobada por el Congreso mediante la Ley 16 de 1972 - como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado mediante la Ley 74 de 1968, establecen que los reclusos tienen el derecho a ser tratados en una forma digna, de acuerdo con el valor que les confiere su calidad de personas

17 Sentencia T-1175 de 2008.

18 Ley 65 de 1993: “ARTÍCULO 104. SERVICIO DE SANIDAD. En cada establecimiento se

organizará un servicio de sanidad para velar por la salud de los internos, examinarlos obligatoriamente a su ingreso al centro de reclusión y cuando se decrete su libertad; además, adelantará campañas de prevención e higiene, supervisará la alimentación suministrada y las condiciones de higiene laboral y ambiental. Los servicios de sanidad y salud podrán prestarse directamente a través del personal de planta o mediante contratos que se celebren con entidades públicas o privadas. ARTÍCULO 105. SERVICIO MÉDICO PENITENCIARIO Y CARCELARIO. El servicio médico penitenciario y carcelario estará integrado por médicos, psicólogos, odontólogos, psiquiatras, terapeutas, enfermeros y auxiliares de enfermería. ARTÍCULO 106. ASISTENCIA MÉDICA. Todo interno en un establecimiento de reclusión debe recibir asistencia médica en la forma y condiciones previstas por el reglamento. Se podrá permitir la atención por médicos particulares en casos excepcionales y cuando el establecimiento no esté en capacidad de prestar el servicio.”

19 Sentencia T-535 de 1998.

20 Sobre el concepto y alcances del derecho al diagnóstico, ver, entre otras, las sentencias T-366 de 1992, T-849 de 2001, T-775 de 2002, T-867 de 2003, T-364 de 2003, T-343 de 2004, T-178 de 2003, T-101 de 2006, T-346 de 2006, T-887 de 2006.

21 El literal 10 del artículo 4 del Decreto 1938 de 1994 define el diagnóstico como “todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad”.

22 Sentencia T-849 de 2001.

23 Sentencia T-274 de 2009.

24 Sentencia T-717 de 2009.

25 Para precisar el contenido del derecho a la Salud, la Corte, tomando pie en lo prescrito por el artículo 93 de la Constitución Política el cual establece que: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los

tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, ha acudido a los tratados internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados por el Estado colombiano relacionados con la materia, en particular el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales -aprobado por el Estado colombiano mediante la Ley 74 de 1968-, y a las interpretaciones que de éste ha hecho su órgano autorizado: el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Ver, entre otras, las sentencias T-345 de 2011 y T-398 de 2008

26 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 14, adoptada durante el 22<sup>a</sup> periodo de sesiones en el año 2000.

27 Sentencia T-398 de 2008.

28 Sentencia T-606 de 1998.

29 Decreto 2777 de 2010, artículo 2º: “La prestación de los servicios de salud a los reclusos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud unificado será financiada con cargo a los recursos del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC.”

30 Ver acápite 4.3 de las consideraciones de la presente providencia.

31 La Sala le reconoce pleno valor probatorio a esta afirmación del accionante por cuanto ninguna de las entidades accionadas, teniendo a su alcance las herramientas médico científicas para hacerlo, intentó refutarla ni allegó material probatorio alguno del cual fuera posible derivar que la prestación del servicio en salud haya sido adecuado y oportuno o que los problemas de salud oral del actor no inciden de manera negativa sobre su capacidad para masticar y deglutir alimentos. En este punto ha de recordarse que la jurisprudencia reiterada de esta Corte ha dispuesto que en sede de tutela, la regla según la cual corresponde al accionante probar todos los hechos en que fundamenta su solicitud de amparo, debe aplicarse de manera flexible porque, en virtud del principio de la carga dinámica de la prueba, éste sólo debe probar aquellos hechos que le sea posible demostrar pues ha de tenerse en consideración la especial situación de debilidad o subordinación en que se encuentra para acceder a la prueba.

32 Esto por cuanto, tal y como se explicó anteriormente, de acuerdo con el artículo 2º del

Decreto 2777 de 2010 aquellos servicios de salud que requiera la población carcelaria que sean NO POS será financiada con los recursos del INPEC, pero la prestación del servicio sigue a cargo de Caprecom EPS. Y, la financiación de los mismos es una cuestión netamente administrativa que no le es oponible al usuario del servicio de salud de la población carcelaria y penitenciaria del país.