

RED DE PROMOTORES DE DERECHOS HUMANOS

DERECHO A LA SALUD

Defensoría del Pueblo  
Derechos humanos, para vivir en paz

## DERECHO A LA SALUD

---

Volmar Pérez Ortiz  
Defensor del Pueblo

---

Edición general  
Mauricio Hernández Mondragón  
Director Nacional de promoción y divulgación de derechos humanos  
Defensoría del Pueblo

---

Las opiniones de los autores del texto que se incluye en la presente publicación no reflejan necesariamente la posición institucional de la defensoría del pueblo.

---

El presente texto se puede reproducir, fotocopiar o replicar, en todo o en parte y por cualquier medio, siempre que se cite la fuente.

---

Diseño: Nelson Cruz  
Impresión: Imprenta Nacional

---

Defensoría del Pueblo  
Calle 55 No.10 – 32  
Teléfonos 691 53 55 – 314 73 00 – 314 40 00  
[www.defensoria.org.co](http://www.defensoria.org.co)  
Bogotá, 2002.

## CONTENIDO

1. Presentación
2. derechos económicos, sociales y culturales.
3. derecho a la salud
4. manual de casos
5. glosario
6. guía didáctica

## PRESENTACION

Los Derechos Humanos son la más importante conquista de la humanidad. Ningún otro descubrimiento, ningún resultado del ingenio o la creatividad humana son más nobles, más notables, más hermosos y más importantes para hombres y mujeres que el catálogo simple de aquellos derechos que no nos pueden ser arrebatados por nadie y que nos tienen que ser respetados por todos. En efecto, los derechos humanos, consagrados hoy en múltiples textos de derecho internacional y en todas las constituciones democráticas del mundo, son necesarios para que la comunidad política pueda ser una comunidad realmente justa y civilizada. Allí donde no hay conciencia de los derechos humanos, donde se cree que son meras formulaciones retóricas que el poder puede acomodar a su antojo, allí donde no existe una verdadera cultura de los derechos, las mujeres y hombres están desvalidos, inermes, frente a la injusticia y al atropello. A este respecto resultan sabias las palabras del preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, según las cuales: "*el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad*".

En Colombia, justo antes de la fundación de la República, don Antonio Nariño tradujo al castellano la declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano. Se proponía Nariño que todos pudiéramos leer un texto que proclamaba el respeto de los derechos de las personas, como condición necesaria para que la sociedad fuera justa y el poder legítimo. Señaló entonces que era indispensable que las leyes y las conductas de las gentes en América respetaran la vida humana, la integridad personal, la libertad y la igualdad de todos los hombres y mujeres. Esos elementales ideales llevaron a Antonio Nariño a la cárcel y a muchos de sus defensores a la marginación, al exilio o a la muerte.

Sin embargo, a pesar de que la historia de Nariño se ha repetido incansablemente, siempre habrá seres humanos con el coraje y la solidaridad suficiente para insistir en que este país tiene derecho a darse una oportunidad desde los derechos humanos. Y esas personas tienen que saber que la Defensoría del Pueblo está de su lado. Tienen que saber que no dejaremos de hacer nada que pueda estar a nuestro alcance para trabajar por que todos los habitantes de Colombia tengamos derecho, como lo tiene el resto de la familia humana, a vivir en una sociedad en la que se respeten nuestros derechos y nuestra dignidad como personas.

Para cumplir con esta tarea, la Defensoría del Pueblo ha considerado fundamental, entre otras cosas, impulsar, por todo el país, proyectos pedagógicos sobre los derechos humanos. Se trata de que las colombianas y colombianos, de todas las edades, orígenes, regiones, ocupaciones, credos e ideologías, puedan discutir con libertad cual es el orden en el que quieren vivir y si les complace y están dispuestos a construir, en paz, pero con tesón y sabiduría, una sociedad en la que se respete su vida, su integridad, su libertad e igualdad. Una sociedad en la que existan las condiciones materiales para que todos podamos vivir de manera digna. En suma, una sociedad que gire en torno al respeto de la persona humana.

Ese propósito alienta esta colección. Se trata de una serie de libros de *creación colectiva* fruto de la reflexión y el trabajo mancomunado de profesores de más de 12 universidades públicas de todo el país, servidores de la Defensoría del Pueblo y líderes

sociales y comunitarios que nos han acompañado en este proceso. Esta colección, constituye el material básico de los cursos de derechos humanos que la Defensoría y las Universidades adelantan conjuntamente en distintos centros educativos. Cada volumen hace referencia a un tema directamente relacionado con los derechos humanos y se compone de lo siguiente: (1) un breve *artículo* inicial en el que se define el contenido y alcance del derecho objeto de análisis, con fundamento en las normas nacionales e internacionales vigentes; (2) un *manual de casos* en el que se recogen algunos casos reales del sistema nacional e internacional de protección, con el fin de señalar el alcance de los distintos mecanismos de defensa de los derechos; (3) un *glosario de términos* en el que se definen las expresiones jurídicas o técnicas utilizadas en el artículo y en el manual a fin de que la lectura pueda estar al alcance de todas las personas, y (4) una *guía pedagógica* que permite orientar la enseñanza del tema objeto del respectivo volumen. Finalmente, en algunos tomos se incluyen textos de normas, doctrina o jurisprudencia relevante. Adicionalmente, el material escrito se encuentra acompañado por material audiovisual (una serie de programas de radio y televisión) que complementan, a través de historias de vida y reflexiones de algunos expertos, los temas tratados en cada volumen.

Sabemos, sin embargo, que el material que presentamos es insuficiente para la enorme tarea de educación en derechos humanos que todos debemos adelantar. No obstante, es un paso inicial en el camino que esperamos transitar hacia el rescate de lo que nos hace humanos: la dignidad de la persona.

# LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

## INTRODUCCIÓN

FEDERICO GUZMÁN

Tradicionalmente se ha efectuado una distinción entre dos grupos o “tipos” de derechos humanos, de acuerdo con su contenido: los derechos civiles y políticos, y los derechos económicos, sociales y culturales. Hay quienes llaman a los primeros “derechos clásicos” o “libertades fundamentales”, y a los segundo “derechos de la subsistencia” o del “bienestar social”, puesto que buscan garantizar las condiciones mínimas de existencia digna a todas las personas; también se ha denominado “derechos de primera generación” a los civiles y políticos, y “derechos de segunda generación” a los económicos, sociales y culturales, puesto que desde el punto de vista histórico, aquellos se consolidaron primero en los sistemas jurídicos occidentales. En ese mismo sentido, tomando como parámetro la consigna de la Revolución Francesa: “*libertad, igualdad, fraternidad*”, hay quienes dicen que los derechos civiles y políticos son los derechos de la libertad, y fueron el énfasis de los primeros sistemas modernos de protección, mientras que los derechos económicos, sociales y culturales son los derechos de la igualdad, y han sido promovidos en forma posterior, principalmente por influencia de los países antiguo bloque social socialista, un tercer grupo de derechos, los derechos colectivos tales como el derechos al medio ambiente sano o el derecho a la paz, cuyo desarrollo histórico es aun más reciente, serían los derechos de la fraternidad, o de tercera generación.

Sean cuales fueren las razones que están detrás de la división entre los tres grupos de derecho, lo cierto es que en la practica ambos son completamente interdependientes e indivisibles. Esto quiere decir que para poder disfrutar realmente de los derechos “civiles y políticos”, es necesario poder disfrutar también de un mínimo derecho “económico, sociales, y culturales”, y viceversa. Esta situación se ilustra mejor con algún ejemplo: ¿de que le sirve a un individuo tenerse derecho a la intimidad plenamente asegurado, si en realidad, no cuenta con una vivienda en la cual recogerse? ¿Cual es el sentido de asegurar la libertad de opinión, si no aseguran un nivel mínimo de educación que garantice que se estará opinando en forma informada sobre los asuntos que afectan a cada quien? ¿En que queda la consagración del derecho a la vida, si no se asegura que los problemas de salud de cada persona recibirán la atención que requieren? ¿Para que la libertad personal, si el hombre está maniatado por las exigencias laborales desmedidas de sus patronos?

En otras palabras: el ideal del sujeto digno y libre únicamente puede materializarse en la medida en que se garantice el goce tanto de los derechos de contenido civil y político, como de aquellos que buscan asegurar un mínimo de condiciones materiales de existencia, en los aspectos sociales, económicos y culturales; así, el reconocimiento de este ultimo tipo de derechos constituye la expresión de una determinada concepción de la dignidad y el bienestar humano, consiste en que la *calidad de vida*, y el consiguiente *bienestar*, son resultado de las condiciones económicas, sociales y culturales en las cuales las personas viven su existencia cotidiana. Esta es la posición actual de las Naciones Unidas, tal y como se expresa en la Declaración Universal de Derecho Humano, en Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en innumerables

resoluciones: los trechos civiles y políticos, por una parte, y los derechos económicos, sociales y culturales, por otra, son *universales, interdependientes e indivisibles*.

Ahora bien: ¿Por qué es importante pensar en los derechos económicos, sociales y culturales, en un mundo como el de hoy en día? Por cuanto una alta proporción de la población mundial vive en condiciones de extrema pobreza, y carece de las condiciones más básicas de vivienda, alimentación, empleo, educación y salud. De acuerdo con datos del Comité Económico y Social de las Naciones Unidas, más de 1.5 billones de personas alrededor del planeta no tiene acceso al agua potable o a los servicios sanitarios más elementales. Más de 500 millones de niños alrededor del mundo se encuentran excluidos de la educación primaria, y mil millones de adultos son analfabetos. Esto, a pesar de que la economía mundial ha crecido constantemente durante el último siglo, y de que hemos ingresado en la era de la “globalización” económica y cultural.

Pero más allá de lo anterior: los derechos humanos, incluyendo los de contenido económico, social y cultural, son poder. Poder para poner límites al ejercicio arbitrario de la autoridad, pero también poder para trabajar conjuntamente con ella en la construcción de mejores condiciones de vida, para guiar los procesos decisivos públicos y privados, para poner en marcha los mecanismos orientados a satisfacer las necesidades diarias de la ciudadanía, expresar los intereses económicos, sociales y culturales de determinados individuos o comunidades humanas en términos de *derechos* implica por lo tanto, otorgar un grado constitucionalmente protegido de *poder* a cada quien para satisfacer sus necesidades más elementales.

## BREVE HISTORIA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIAL Y CULTURALES

Los orígenes históricos de los derechos económicos, sociales y culturales son difusos. En primer lugar, se han alimentado de las distintas tradiciones religiosas que promueven la ayuda de los necesitados que no pueden cuidar de sí mismo, entre ellas el Cristianismo, el Judaísmo y el Islam. En el caso de la religión católica, por ejemplo, las Encíclicas papales enfatizan la importancia del derecho a la subsistencia con dignidad, mientras que ciertas corrientes de pensamiento tales como la “filosofía de la liberación” promueven una opción preferente por los pobres. Estén preceptos y preocupación similares en casi todos los principales sistemas religiosos del mundo.

En segundo lugar, los derechos económicos, sociales y culturales han recibido apoyo por parte de importantes filósofos y pensadores occidentales tales como Karl Marx, Immanuel Kant y John Rawls, programas políticos tales como el socialismo de la Fabian Society en la Inglaterra del siglo XIX o el New Deal de los Estados Unidos, los primeros esquemas de seguridad social introducidos en Europa tal como el sistema que introdujo el canciller Bismarck en Alemania, en la década de 1880, y algunas constituciones que fueron pioneras en su consagración y protección tales como la constitución mexicana de 1917, las constituciones soviéticas, y la constitución de Weimar de 1919 en Alemania, que introdujo el concepto de “Estado de Bienestar”.

El principal hito del siglo XX en el desarrollo jurídico de estos derechos, lo constituyó la creación de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T) en 1919, la cual fue establecida, con el fin de aliviar las condiciones de los trabajadores alrededor del

mundo. En el periodo de entreguerras, la OIT comenzó a adoptar, a través de tratados o de otros instrumentos, distintos estándares mínimos en relación con una amplia gama de asuntos que, hoy en día, clasificamos como “derechos económicos, sociales y culturales”, tales como la libertad de asociación y sindicalización, la prohibición del trabajo forzado, el establecimiento de una edad mínima laboral, el horario de trabajo, el descanso obligatorio, la protección contra riesgos tales como las enfermedades, las accidentes, la invalidez y la vejez, y la no discriminación laboral. Otras circunstancias históricas, tales como la Gran Depresión de los años 30, recalcaron la importancia de la protección contra el desempleo, y empezaron a señalar la urgencia de adoptar políticas que respondieran adecuadamente a los retos planteados por los asuntos económicos, sociales y culturales en todo nivel.

Pero el paso fundamental en la transformación de estas preocupaciones socioeconómicas en herramientas jurídicas vinculantes, lo dio la creación de la Organización de las Naciones Unidas y su fuerte énfasis en la promoción y protección de los derechos humanos en todas sus formas. Las mismas Cartas de las Naciones Unidas, que es el tratado en virtud del cual dicha Organización fue constituida en 1945, refleja en su artículo 55 (a) el consenso general que existió entre los Estados sobre la necesidad de promover estándares mas altos de vida alrededor del planeta, así como el pleno empleo y las condiciones necesarias para el progreso y el desarrollo social y económico de las naciones. Posteriormente, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, se dio mas énfasis a estas disposiciones, y finalmente, en 1966, tuvo lugar la creación del Pacto Internacional de Derechos humanos Económicas sociales y culturales, el cual, junto con su pacto homólogo sobre Derechos Civiles y Políticos, constituye el principal código internacional de derechos humanos, y tiene carácter obligatorio para los Estados que son partes entre los cuales se encuentra, desde luego, Colombia.

## LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, Y EL DEBATE SOBRE SU ALCANCE Y JERARQUÍA

La principal característica de los derechos económicos, sociales y culturales es que, en tantos derechos humanos, tienen (a) un *núcleo esencial*, es decir, un contenido mínimo que no es negociable, que se puede exigir en formas inmediata al Estado. Y que puede ser objeto de mecanismo de protección constitucional y legal, sin que sea necesaria una ley que lo desarrolle para estos efectos, y (b) una zona de desarrollo progresivo, cuyo alcance será ampliado gradualmente en función del equilibrio político, el debate democrático, la disponibilidad de recursos y el nivel de desarrollo de cada Estado. Es por ello que, si bien los derechos económicos, sociales y culturales deben ser objeto de una regulación detallada por parte de las autoridades, dicha regulación tiene que respetar ciertos contenidos básicos, que asimismo deben ser promovidos por el Estado y la sociedad en forma permanente, para así garantizar un mínimo de bienestar a sus nacionales. Esta idea fue expresada por la Corte constitucional Colombiana en la sentencia SU 225 de 1998 (M.P., Eduardo Cifuentes Muñoz), así: “los derechos fundamentales de carácter prestacional tienen un doble contenido. En primer lugar, se componen de un núcleo esencial mínimo, no negociable en el debate democrático, que otorga derechos subjetivos directamente exigibles mediante la acción de tutela. En segundo termino, se integran de una zona complementaria, que es definida por los órganos políticos atendiendo a la disponibilidad de recursos y a las prioridades políticas coyunturales”.



La anterior posición, que se deriva del carácter vinculante de los derechos económicos, sociales y culturales en tanto derecho humano, no implica que exista un pleno consenso a nivel global sobre la importancia que se les debe otorgar. Por el contrario, existe un amplio desacuerdo sobre el *status* o la jerarquía de estos derechos frente a los de “primera generación”: así, existe una posición ampliamente apoyada que defiende la superioridad intrínseca e histórica de los derechos civiles y políticos, y que se sustenta en la idea de que los derechos económicos, sociales y culturales no constituyen propiamente “derechos”, por lo cual darles el tratamiento de tales terminaría por justificar la restricción de las libertades individuales, y el intervencionismo del Estado.

No obstante, el debate sobre la naturaleza de los derechos económicos, sociales y culturales como *derechos* fue resuelto hace tiempo, desde su inclusión en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y en los principales tratados internacionales sobre el tema. La discusión no se centra, así, en el hecho de si constituyente realmente *derechos*, sino naturaleza y el alcance de las obligaciones que se derivan de ellos para los Estados.

Según lo establece el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, las obligaciones de los Estados partes respecto de la implementación de estos derechos está sujeta a la disponibilidad de recursos para adelantar los programas correspondiente. En este sentido, las obligaciones que emanan de estos derechos se clasifican como de “desarrollo progresivo”, o “programáticas” es decir, que deberán ser cumplidas en forma progresiva e incremental en el tiempo, a través de programas que estén específicamente enfocados hacia la resolución de problemas sociales.

En realidad, tanto los derechos civiles y políticos como los económicos, sociales y culturales imponen a las autoridades tres tipos distintos de obligaciones:(i) la obligación de respetarlos, que les impone el deber de abstenerse de interferir con su goce efectivo, (ii) obligación de protegerlos, es decir, de prevenir su violación por terceros, y (iii) la obligación de materializarlo, a través de la adopción de medidas legislativas, administrativas, presupuestales, judiciales u otras que sean procedentes para su plena realización. Todos estos tipos de obligaciones contienen elementos de medio y de resultado, positivos y negativos.

¿Cuál es, entonces, la solidez se la distinción entre los dos grupos de derechos? ¿En que tipo de intereses y consideraciones se sustenta? ¿Cuál es la justificación? No se debe olvidar que esta distinción tiene un efecto practico de gran trascendencia: una diferencia palpable en los distintos mecanismos de implementación y protección y que existen, hoy en día, para los derechos económicos sociales y culturales, frente a los que existen para los derechos económicos sociales y culturales, frente a los que existen para los derechos civiles y políticos.

## SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCION

El principal tratado internacional sobre este tipo de derechos es el pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales, adoptado mediante la resolución 2200A (XXI) de la asamblea General de las Naciones unidas el 16 de diciembre de 1966, el cual entro en vigor desde el 3 de enero de 1976, y fue ratificado por Colombia.

En el pacto se consagran expresamente los siguientes derechos: el derecho al trabajo en condiciones justas y favorables (arts.6 y 7 ), el derecho a constituir sindicatos y formen parte de ellos (art. 8), el derecho a la seguridad social (art.9), el derecho a la protección y asistencia a la familia, incluyendo la maternidad (art.10), el derecho a un estándar adecuado de la vida en cuanto a alimentación, vestuario y vivienda, y al mejoramiento progresivo de las condiciones de vida, así como a verse libre de hambre (art. 11), el derecho al estándar mas alto posible de salud física y mental (art.12), el derecho a la educación ( art. 13), incluyendo la educación primaria gratuita y obligatoria (art. 14), y el derecho a participar en la vida cultural y de gozar de los beneficios de la ciencia, así como de los derechos de propiedad intelectual (art. 15).

El pacto estableció, como organismo internacional encargado de la promoción de estos derechos, el Comité de Derecho Económicos, sociales y Culturales de las Naciones Unidas, creado en 1987 con los objetivos específicos de (a) desarrollar el contenido normativo de los derechos reconocidos por dicho tratado, (b) servir de catalizador de la acción de los Estados en pro de la materialización de tales derechos, y (c) ejercer un control intencional sobre la actuación de los Estados. Para cumplir estos objetivos, el Comité funciona con base en tres mecanismos principales: (i) recibe informes periódicos de los Estados sobre el grado de implementación de sus obligaciones internacionales en este sentido, los examina, y expide ciertas observaciones con base en ellos, que deberán ser acogidas por las autoridades nacionales en cuestión; (ii) organiza sesiones de discusión general sobre ciertos temas predeterminados; y (iii) expide “comentarios generales” sobre el contenido de las disposiciones del Pacto.

Existen además otros programas internacionales de importancia para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, que se especializan en la promoción de determinados aspectos de la vida económica y social; por ejemplo, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, que estimula la revisión y el cumplimiento de las paridades del desarrollo sostenible en las países miembros de la ONU, y trabaja entre otras el las áreas de pobreza, nutrición, salud, educación y genero. Otros organismos y programas especializados de las Naciones Unidas tienen por objeto de promover estándares más... altos de salud física y mental en todo el mundo, la UNESCO Organización Educativa Científica y Cultural de las Naciones Unidas la FAO- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación-.

En el nivel interamericano, es de gran importancia el Protocolo Adicional a la Convención sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o “Protocolo de San Salvador”, que igualmente impone a los Estados que, son parte, claras obligaciones en este aspecto, similares, a las establecidas por el Pacto. En su artículo 19, este Protocolo impone a los Estados partes la obligación de presentar informes periódicos respecto de las medidas que han adoptado, al secretario General de la OEA, quien los distribuirá a los distintos organismos interamericanos: el consejo Interamericano Económico y Social, el Consejo Interamericano para la Educación, Ciencia y la Cultura, y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Así mismo, establece un mecanismo específico para prevenir las violaciones de los derechos sindicales y educativos por parte de los Estados partes: el sistema de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

## SISTEMA NACIONAL DE PROTECCIÓN

Como se mencionó anteriormente, la Constitución de, 1991 amplió significativamente los fines del Estado colombiano, para incluir consideraciones de naturaleza social, en marco del Estado social de Derecho. En consecuencia, la Carta protege un amplio catálogo de derechos económicos, sociales y culturales, a saber:

- los derechos de la familia (artículo 42),
- la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer (artículo 43),
- los derechos económicos y sociales fundamentales de los niños (artículo 44),
- los derechos de los adolescentes (artículo 45), la protección especial a la tercera edad (artículo 46),
- el derecho a la seguridad social (artículo 48),
- el derecho a la salud y el saneamiento ambiental (artículo 49),
- el derecho fundamental de los niños menores de un año a recibir atención gratuita en materia de salud (artículo 50),
- el derecho a la vivienda digna (artículo 52),
- el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas (artículo 53), así como la capacitación laboral (artículo 54) y a la participación de los trabajadores en la gestión de las empresas (artículo 57),
- el derecho a la negociación laboral colectiva (artículo 55),
- el derecho de huelga (artículo 56),
- el derecho a la propiedad privada (artículo 58), incluyendo la propiedad intelectual (artículo 61),
- el derecho a la educación (artículo 67), y los derechos. Conexos a fundar establecimiento educativos, a participar en la gestión de los planteles educativos, a la idoneidad de los docentes, a escoger la educación de los hijos menores y a recibir una educación acorde con la propia cultura y las limitaciones o capacidades propias de cada individuos (artículo 68),
- el derecho a la autonomía universitaria (artículo 69),
- el derecho a acceder a la cultura y sus beneficios en igualdad de oportunidades, (artículo 70),
- el derecho de acceso al espectro electromagnético (artículo 76), y a un servicio de televisión acorde con las pautas constitucionales (artículo 77).

Como se verá, el catálogo de derechos económicos, sociales y culturales es bastante amplio; sin embargo, de entrada cuenta con una limitación establecida por el propio constituyente en el artículo 86 de la Carta: como regla general, no es procedente la acción de tutela para hacerlos efectivos, ya que no tienen el carácter de “fundamentales”. Así, en principio, la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales se debe efectuar a través de los mecanismos de tipo legal trazados por el Congreso para desarrollarlos, que en la generalidad de los casos, consistirán en *programas* diseñados para lograr la implementación progresiva de tales derechos, en el contexto de los cuales se dará aplicación a distintos tipos de *herramientas* de índole jurídica, principalmente administrativa; es decir, estos derechos no son de aplicación inmediata, ni generan obligaciones directamente exigibles al Estado. ¿Quiere decir lo anterior que el constituyente colombiano adoptó la tesis del *desarrollo progresivo* de este tipo de derechos, excluyendo la posibilidad de hacerlos efectivos por vías judiciales?

La Corte Constitucional ha explicado, en este sentido<sup>1</sup>, que la materialización de los derechos económicos, sociales y culturales es un asunto que depende en primera instancia de las decisiones del Legislador; por lo mismo, en principio no corresponde al juez de tutela intervenir en dicho proceso, dado que implica la adopción de decisiones sobre distribución de recursos económicos y beneficios sociales limitados, que corresponden a los órganos democráticamente elegidos del Estado. En otras palabras, en principio el juez constitucional no está habilitado para adoptar decisiones que implique un gasto público, ya que ello distorsiona la organización democrática del Estado colombiano.

No obstante lo anterior, en la misma decisión, la Corte precisó que en ciertas hipótesis *excepcionales*, se puede hacer uso de la acción de tutela para proteger o defender derechos económicos, sociales y culturales, si se cumplen ciertas condiciones estrictas. Estas hipótesis, según se han desarrollado en la jurisprudencia constitucional, son esencialmente dos:

(i) cuando se trata de proteger derechos económicos, sociales y culturales que adquieren naturaleza de fundamentales por *conexidad*, es decir, porque su protección es necesaria para salvaguardar un derecho fundamental con el cual están ligados; es el caso, por ejemplo de la protección del derecho a la salud para así proteger la vida, o de la protección del derecho al trabajo para así resguardar el derecho a la vida en condiciones dignas. En esta hipótesis se encuentran los casos en que se concede la tutela para proteger un conjunto básico de condiciones de subsistencia humana digna, o “mínimo vital”, afectadas por la trasgresión grave e injustificable de derechos de contenido económico y social, tales como el pago de pensiones de jubilación<sup>2</sup> o de salarios<sup>3</sup>, que terminan por afectar las condiciones mínimas de vida de las personas afectadas.

(ii) cuando se trata de tutelar derechos económicos, sociales y culturales que son fundamentales en si mismo, es decir, aquellos de los cuales son titulares los niños, en virtud del artículo 44 de la Carta: la salud y seguridad social, la alimentación, tener una familia y no ser separados de ellas, la educación, la cultura y la recreación, entre otros.

---

<sup>1</sup> Sentencia SU-111 de 1997, M.P Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>2</sup> Sentencia T-606 de 1994, M.P Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>3</sup> Sentencia SU-995 DE 1999, M.P Carlos Gaviria Díaz.

A pesar del carácter excepcional de las hipótesis en que la acción de tutela es procedente para proteger derechos económicos, sociales y culturales, deben señalarse que la gran mayoría de las decisiones de la Corte Constitucional en materia de tutela se refieren a este tipo de derechos. En efectivo, una alta proporción de los casos de tutela decididos a nivel nacional se refieren a (i) personas que buscan la protección de su derecho a la salud, desconocidos por la negativa de las entidades de seguridad social competentes para proveer los diagnósticos, tratamientos, medicamentos o cirugías prescritas por sus médicos tratantes, (ii) personas que buscan el reconocimiento de su derecho a la pensión, después de largos periodos a la espera de la respuesta oficial de las entidades competentes, o ante la negativa de las mismas a reconocerles tal derecho, y (iii) personas en condiciones económicas precarias, que reclaman el pago de sus salarios o pensiones.

## EL DERECHO A LA SALUD

### Una muy breve introducción histórica

El origen del derecho a la salud se encuentra en el desarrollo de las políticas de protección social de la Europa Occidental a finales del siglo XIX. En ese momento, el derecho a la salud se incorporó, no como un derecho de carácter individual, sino como un compromiso estatal en la adopción de políticas de prevención y atención de salud pública. Una primera manifestación de este derecho, se encuentra en Alemania en 1881, donde se instaura un sistema de seguridad social para los trabajadores, fundado en el principio de solidaridad, que comprendía la adopción de medidas preventivas de salud pública y la asistencia médica gratuita en instituciones hospitalarias financiadas por el Estado. La consolidación del derecho individual a la salud se logra, en realidad, a partir de su inclusión en la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los trabajos de la Organización Mundial de la Salud, cuyos resultados se consolidan durante la segunda mitad del siglo XX, con el establecimiento, en el orden interno, de mecanismos que permitieran su la exigibilidad jurídica al Estado.

La constitución de la Organización Mundial de la Salud sirvió como escenario para impulsar el desarrollo de la salud como un derecho exigible. Así, en el Congreso de Constitución, celebrado el 7 de abril de 1948, el derecho a la salud fue definido como *“la aspiración de todos los pueblos es el goce máximo de salud para todos los ciudadanos. La salud es el estado de absoluto bienestar físico, mental y social, sin distinción de religiones, credos políticos o clases sociales. Todo hombre tiene derecho a conservar su salud y, en caso de que enferme, a poseer los medios para curarse. Esta protección debe abarcar no sólo a él, sino también a sus familiares.”*

De ese mismo año es la **Declaración Universal de Derechos Humanos**, que en su artículo 25, estableció el derecho a la salud como el derecho de toda persona *“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; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”*

Posteriormente, en 1966, este derecho es consagrado extensamente en el artículo 12 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como el derecho *“al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*, el cual impone a los Estados Parte la obligación de adoptar medidas que aseguren su plena efectividad, a fin de reducir la mortalidad de la población, en particular *“la mortalidad infantil y su sano desarrollo”*; *“el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente”*; *“la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; y la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”*

El derecho a la salud además fue reconocido por la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación Racial, de 1965<sup>4</sup> y por el artículo 12

---

<sup>4</sup> CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL, Art. 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en

de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979.<sup>5</sup> También se encuentra incorporado en los artículos 24,<sup>6</sup> 25,<sup>7</sup> y 26<sup>8</sup> de la **Convención sobre los derechos del niño**.

Es importante anotar que en ninguno de estos instrumentos internacionales se define el derecho a la salud como un derecho a estar sano. Y ello es así porque dada la multiplicidad de factores genéticos, biológicos, psicológicos, sociales, culturales, ambientales y económicos que pueden determinar la presencia de enfermedades, sería imposible garantizar un derecho a la salud con ese contenido. Por ello, según el Comité de Derechos Sociales, el derecho a la salud “debe entenderse como un derecho *“al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios*

---

el artículo 2 de la presente Convención, los Estados parte se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente el goce de los derechos siguientes: (...) e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular: (...) (iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales.

<sup>5</sup> CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER. Art. 12. 1) Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia. 2) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párr. 1 supra los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.

<sup>6</sup> CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, Art. 24 1) Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios. 2) Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptará las medidas apropiadas para: a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez; b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud; c) Combatir las enfermedades y la mal nutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; d) Asegurar atención sanitaria prenatal y posnatal apropiada a las madres; e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos; f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia. 4) Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

<sup>7</sup> CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO Art. 25: Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de la salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

<sup>8</sup> CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO Art. 26: 1) Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional. 2) Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

*para alcanzar el más alto nivel posible de salud.”* Así ha sido entendido por las distintas legislaciones.<sup>9</sup>

Dentro del sistema de las Naciones Unidas, la Organización Panamericana de la Salud y la Organización Mundial de la Salud realizan considerables esfuerzos para mejorar las condiciones y el acceso a los servicios de salud a favor de toda la población mundial. Sin embargo, son los propios Estados los responsables del cumplimiento de los tratados y convenios internacionales en materia de salud que entre otros compromisos imponen a los Estados la obligación de reconocer a nivel constitucional el derecho a la salud, así como establecer mecanismos adecuados para su protección.<sup>10</sup>

A pesar de que el desarrollo e incorporación de la salud como derecho individual, familiar y colectivo fue en apariencia un proceso pacífico, llegar a esta formulación demandó muchos años de esfuerzos. Cada uno de sus términos, “*salud*”, “*derecho*”, así como las obligaciones que se derivan de su consagración, han sido y siguen siendo objeto de intensos debates.

El presente documento introduce de manera muy sucinta, la consagración constitucional de este derecho en el contexto colombiano, su desarrollo legal, los mecanismos jurídicos existentes para su protección, así como el alcance que se le ha reconocido a este derecho en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

## **EL DERECHO A LA SALUD EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL COLOMBIANO**

En Colombia, el derecho a la salud aparece por primera vez consagrado a nivel constitucional en 1936, con la incorporación del derecho a la asistencia pública<sup>11</sup> en el Acto Legislativo No. 1 de 1936, el cual estableció que “*La asistencia pública es función del Estado. Se deberá prestar a quien careciendo de medios de subsistencia y de derecho para exigirla de otras personas, estén física incapacitadas para trabajar. La ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente el Estado.*”

---

<sup>9</sup> Las Constituciones Políticas de la mayoría de los países del hemisferio, reconocen el derecho a la protección a la salud. Este reconocimiento constitucional exige además, el desarrollo del derecho a la protección de la salud a través de una legislación adecuada y reglamentos específicos en la materia. Bolivia, Brasil, Colombia, Cuba, Chile, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Suriname y Venezuela reconocen de manera expresa el derecho a la salud.

<sup>10</sup> Esta responsabilidad fue reconocida expresamente en la parte introductoria de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) al señalar que «Los gobiernos tienen responsabilidad en la salud de sus pueblos, la cual sólo puede ser cumplida mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas». Referencias sobre la importancia de adoptar medidas para garantizar el derecho a la salud se pueden encontrar en la Cumbre de la Tierra en Río de Janeiro (Agenda 21, Capítulo 6, párrafos 1 y 12); en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo del Cairo (Plan de Acción del Cairo, Principio 8 y párrafo 8.6); en la Cumbre Mundial de Desarrollo Social de Copenhagen (Declaración de Copenhagen, Compromiso 6), y en la Conferencia Habitat II en Estambul (Agenda, paras. 36 y 128)

<sup>11</sup> Según la Corte Suprema de Justicia, sentencia de agosto 21 de 1975, “‘la asistencia pública’ es la actividad relacionada con el servicio público de salud, que promueve y organiza el Estado para obtener el bienestar individual, familiar y colectivo, mediante la prevención de la enfermedad, la promoción y la recuperación de la salud. Persigue garantizar a vastos núcleos sociales una atención y una seguridad para que las personas cumplan satisfactoria y decorosamente su ciclo vital.”



Bajo este régimen, acorde con el desarrollo de la primera mitad del siglo XX en Europa, el derecho a la salud no tiene el carácter de un derecho individual exigible al Estado, sino más bien el de un compromiso estatal para proveer asistencia pública en salud, y de manera residual, esto es, cuando la persona carecía de recursos propios y no tenía nadie que estuviera legalmente obligado a proveer para su cuidado en salud. La regulación de este derecho quedó en manos del Legislador, quien otorgó al gobierno facultades extraordinarias para reglamentar la asistencia pública que quedaron plasmadas en el Decreto Extraordinario 3224 de 1963 y que le dio un enfoque de caridad pública a la atención de salud a cargo del Estado.<sup>12</sup>

La transformación constitucional introducida en 1991 consagra dentro del capítulo de derechos sociales, económicos y culturales, un derecho a la salud mucho más amplio que el vigente bajo la Constitución de 1886. En la Carta Política de 1991, el derecho a la salud se encuentra consagrado en el artículo 44, como parte de los derechos fundamentales de los niños;<sup>13</sup> el artículo 46, incorporado a la protección especial a la vejez;<sup>14</sup> el artículo 47, en las políticas a favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos;<sup>15</sup> el artículo 48, en la definición del derecho a la seguridad social;<sup>16</sup> el artículo 49, en la definición de los servicios públicos de atención de salud y saneamiento ambiental;<sup>17</sup> y el artículo 50, en la consagración del derecho de atención gratuita para

---

<sup>12</sup> El Decreto Extraordinario 3224 de 1963 definió la asistencia pública como “la ayuda que éste debe prestar para procurar el bienestar individual, familiar y colectivo, mediante la prevención de la enfermedad, la promoción y la recuperación de la salud de quienes, careciendo de medios de subsistencia y de derecho para exigirla de otras personas, estén incapacitadas para trabajar”

<sup>13</sup> **ARTICULO 44.** 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. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La 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. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. (resaltado fuera del texto)

<sup>14</sup> **ARTICULO 46.** El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de **la seguridad social integral** y el subsidio alimentario en caso de indigencia. (resaltado fuera del texto)

<sup>15</sup> **ARTICULO 47.** El Estado adelantará una **política de previsión, rehabilitación** e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran. (resaltado fuera del texto)

<sup>16</sup> **ARTICULO 48.** La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. **Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.** El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante. (resaltado fuera del texto)

<sup>17</sup> **ARTICULO 49.** La **atención de la salud** y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por

los menores de un año.<sup>18</sup> Este enfoque amplio de la salud, “superó el concepto tangencial que de asistencia pública hacía referencia la Carta de 1886”.<sup>19</sup>

Si se observa bien, la Constitución vigente no emplea expresamente el término “derecho a la salud”. No obstante, tanto la doctrina como la jurisprudencia constitucional emplean tal expresión para cobijar el “acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”, la “atención de la salud” y la “seguridad social” en salud.

Existe, por tanto, un consenso en torno al significado de “salud” en el contexto jurídico colombiano, que desde 1991 se deriva directamente del Estado Social de Derecho: *“La salud es un concepto que guarda íntima relación con el bienestar del ser humano y que dentro del marco del Estado social, al convertirse en derecho, se constituye en un postulado fundamental del bienestar ciudadano al que se propende en el nuevo orden social justo, a fin de garantizar un mínimo de dignidad a las personas.(...)”* *“la salud constitucionalmente protegida no hace referencia únicamente a la [integridad] física sino que comprende, necesariamente, todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico, mental y psicosomático de la persona.”*<sup>20</sup>

En términos generales la Constitución reconoce un derecho a la salud con un carácter dual: como derecho individual fundamental -ya sea por razón de conexidad, o como ocurre en el caso del derecho a la salud de los niños, fundamental por expresa disposición constitucional- y como derecho de carácter asistencial. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional al decir: *“El derecho a la salud conforma, en su naturaleza jurídica, un conjunto de elementos que pueden agruparse en dos grandes bloques: el primero, que lo identifica como un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale a atentar contra su propia vida. Por estos aspectos, el derecho a la salud resulta un derecho fundamental. El segundo bloque de elementos, sitúa el derecho a la salud con un carácter asistencial, ubicado en las referencias funcionales del denominado Estado Social de Derecho, en razón de que su reconocimiento impone acciones concretas.”*<sup>21</sup>

A esta doble calidad de derecho fundamental (por conexidad o por disposición constitucional expresa) y asistencial, se suma una tercera. La salud como derecho de índole colectiva en su acepción de “salubridad pública”, que involucra tanto su carácter fundamental, como el asistencial.

El marco constitucional del derecho a la salud puede caracterizarse de la siguiente manera:

---

entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad. (resaltado fuera del texto)

<sup>18</sup> **ARTICULO 50.** Todo niño menor de un año que no esté cubierto por algún tipo de protección o de seguridad social, tendrá derecho a recibir **atención gratuita en todas las instituciones de salud** que reciban aportes del Estado. La ley reglamentará la materia. (resaltado fuera del texto)

<sup>19</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-571 de 1992, MP: Jaime Sanin Greiffenstein

<sup>20</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz

<sup>21</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-484 de 1992, MP: Simón Rodríguez Rodríguez, Jaime Sanin Greiffenstein

- 1) Existe un derecho fundamental a la salud en cabeza de los niños (art. 44 CN), que cubre tanto a menores afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como a quienes carecen de dicha afiliación durante su primer año de vida (art. 50 C.N.)
- 2) Las personas de la tercera edad y los disminuidos físicos gozan de especial protección en materia de salud, a través del sistema de seguridad social (arts. 46 y 47 CN)
- 3) El derecho a la seguridad social, y junto con él, el derecho a la salud, es irrenunciable (art. 48 CN)
- 4) La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. (art. 48 CN)
- 5) En su concepción colectiva, el derecho a la salud, entendido como asistencia sanitaria y saneamiento ambiental, tiene el carácter de servicio público a cargo del Estado a quien compete reglamentar, organizar y dirigir la forma como serán prestados y la definición de cuándo la asistencia básica en salud será gratuita y obligatoria.(Art. 49 CN).
- 6) La Constitución delegó en el legislador el desarrollo de los derechos a la salud, a la seguridad social, así como de la asistencia sanitaria pública y del saneamiento ambiental y le otorgó un amplio margen para su configuración.

A continuación se examina el alcance y significado del derecho en sus distintas acepciones: como derecho prestacional, como derecho fundamental y como derecho colectivo.

## **LA SALUD COMO DERECHO PRESTACIONAL**

En principio la salud es un derecho de carácter prestacional, y sólo de manera excepcional adquiere el carácter de derecho fundamental. Como lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia T-489 de 1998, los derechos prestacionales o de “segunda generación”, como la salud, no son de cumplimiento inmediato, *“sino que su eficacia, (...) depende, fundamentalmente, de dos factores: una decisión política y la capacidad económica y técnica para llevar a cabo esa decisión. La decisión política es la voluntad del Estado de dirigir sus esfuerzos hacia la consecución de todo lo necesario para la prestación de los servicios de salud requeridos por los asociados; la capacidad económica y técnica implica la posibilidad de hacer realidad ese deseo, lo cual solamente puede alcanzarse cuando existen los recursos suficientes para la capacitación del personal a cargo de quien estará la prestación de los servicios de salud, y para la consecución de los elementos técnicos (máquinas, laboratorios y demás herramientas requeridas) para ello. Así, a diferencia de los derechos de aplicación inmediata, cuya eficacia solamente depende de la existencia de su titular, los derechos sociales, económicos y culturales, como el que es objeto de estudio, dependen de factores ajenos en principio a su núcleo esencial, al punto que se ha dicho con acierto*

*que los asociados no tienen derecho a mantenerse sanos o a la consecución de la salud, sino a un conjunto de prestaciones dirigidas a dicho objetivo.*<sup>22</sup>

El derecho a la salud no fue incluido en el capítulo de derechos fundamentales, sino como parte del listado de los derechos económicos, sociales y culturales, por lo cual, en principio, se le ha reconocido el carácter de derecho programático, de contenido prestacional y desarrollo progresivo, tal como lo explicó la Corte Constitucional en 1998 al referirse tanto a la salud como a la seguridad social: *“La cuestión que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala gira alrededor de los derechos a la seguridad social y a la salud, que aparecen establecidos en la Constitución Política dentro del capítulo dedicado a los de naturaleza social, económica y cultural, cuya implementación requiere, entre otros aspectos, la creación de estructuras destinadas a atenderlos y la asignación de recursos con miras a que cada vez un mayor número de personas acceda a sus beneficios, motivos por los cuales los derechos de contenido social, económico o cultural, en principio, no involucran el poder para exigir del Estado una pretensión subjetiva. Empero, la jurisprudencia de la Corte ha sido clara en manifestar que la condición meramente programática de los derechos económicos, sociales y culturales tiende a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose, entonces, lo asistencial en una realidad concreta en favor de un sujeto específico.*<sup>23</sup>

Es así como el derecho a la salud se estructura como uno de carácter programático, cuya implementación depende de la disponibilidad de recursos.<sup>24</sup> Por lo cual, más allá de la conexidad que pueda establecerse con otros derechos fundamentales –como se verá más adelante- el derecho a la salud es eminentemente programático y, por ello, su efectividad se subordina a factores coyunturales que le son ajenos. Así lo sostuvo la Corte en la sentencia T-645 de 1996,<sup>25</sup> cuando afirmó que *“la consagración constitucional del derecho a la salud como un derecho social, económico y cultural, evidencia la dimensión prestacional de este derecho. La cobertura, las condiciones y la eficiencia de la prestación del servicio de salud, necesariamente dependen del desarrollo económico y social del país, por lo mismo la ejecución del derecho a la salud se encuentra sujeto a la disponibilidad de recursos económicos y científicos que razonablemente se encuentren disponibles. Así pues, fuera del ámbito del suministro del mínimo vital del derecho fundamental, la esencia de un derecho prestacional limita su acción en la razonable capacidad de los poderes públicos y ocasionalmente de los particulares.”*

### ***Implicaciones del carácter programático del derecho a la salud***

Como consecuencia de su consagración constitucional, el derecho a la salud impone al Estado ciertas obligaciones relacionadas con su carácter programático.

En primer lugar, el contenido prestacional del derecho a la salud configura una obligación especial de Estado. *“Dentro del Estado social de derecho consagrado en la*

---

<sup>22</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-489 de 1998, MP: Vladimiro Naranjo Mesa

<sup>23</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-304 de 1998, MP: Fabio Morón Díaz

<sup>24</sup> Esta regla fue confirmada en las sentencias T-571 de 1992, T-409 de 1995, T-312 de 1996, SU-039 de 1998, y T-560 de 1998.

<sup>25</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-645 de 1996, MP: Alejandro Martínez Caballero

*Carta Política de 1991, la atención de la salud de las personas residentes en Colombia constituye un cometido programático de carácter social a cargo del Estado; que, sin duda le impone al poder público la misión constitucional concreta de organizar, dirigir y reglamentar, conforme a la ley y a los principios de la función administrativa y atendiendo a los derechos sociales señalados en la Carta Política, un sistema prestacional de seguridad social en materia de salud que comprende, por extensión, la protección de los derechos constitucionales a la vida y a la integridad física.*<sup>26</sup>

Ese carácter programático del derecho a la salud también impone obligaciones a las entidades prestadoras de este servicio, quienes deben prestar atención en salud de manera oportuna. *“Las entidades públicas y privadas prestadoras de servicios asistenciales de salud y de seguridad social en salud, deben, directamente o mediante un tercero, suministrar la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y demás servicios indispensables en los lugares y condiciones que exija el caso concreto de cada paciente, teniendo muy en cuenta su estado de gravedad; el Estado es responsable de garantizar que las entidades de previsión social estén dispuestas en todo momento a brindar atención oportuna y eficaz a sus usuarios.”*<sup>27</sup>

En lo que atañe a la salud como derecho prestacional, las entidades de previsión social tienen deberes de carácter especial que las diferencian de los demás operadores de servicios públicos. *“Las relaciones paciente y entidad de salud encargada de la prestación del servicio, como expresión de los derechos sociales y prestacionales a la seguridad social, son objeto de específicas regulaciones, controles y prohibiciones en las que el deber de atención es mayor y son más graves sus responsabilidades que las que de ordinario se exige a entidades y personas públicas y privadas encargadas de la atención del servicio público en general.”*<sup>28</sup>

Estas obligaciones especiales no llegan, sin embargo, hasta el punto de configurar una obligación de resultado frente a la salud del paciente. En efecto, en la sentencia T-304 de 1998, la Corte Constitucional afirmó *“El compromiso de las instituciones de seguridad social no alcanza a configurar una obligación de resultado, pero es lo suficientemente amplio como para cobijar la realización de las acciones encaminadas a procurar en lo posible la recuperación del paciente o a paliar sus dolencias. Por ello, la Corte ha anotado que esas instituciones asumen “un compromiso con la salud del afiliado, entendida en este caso como un derecho conexo con la vida” y que la obligación de proteger la vida es de naturaleza comprensiva pues no se limita a aludir cualquier interferencia sino que impone, además, “una función activa que busque preservarla usando todos los medios institucionales y legales a su alcance”.*<sup>29</sup>

La constitucionalización del derecho prestacional a la salud también ha tenido un impacto especial en el ámbito de las relaciones laborales. La Corte ha reiterado en varias ocasiones que el trabajador, por ser la parte más débil de la relación laboral, requiere de una protección especial del Estado en virtud del artículo 13 Superior, por lo cual ni las consecuencias de las dificultades financieras que enfrenta un empleador,<sup>30</sup> ni las que enfrente la entidad prestadora del servicio de salud pueden ser trasladadas al

---

<sup>26</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-645 de 1998, MP: Fabio Morón Díaz

<sup>27</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-347 de 1996, MP: Julio Cesar Ortiz Gutiérrez

<sup>28</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-281 de 1996, MP: Julio Cesar Ortiz Gutiérrez

<sup>29</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-067 de 1995, MP: Hernando Herrera Vergara

<sup>30</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-489 de 1998, MP: Vladimiro Naranjo Mesa

trabajador.<sup>31</sup> *“los beneficiarios del sistema de salud, no tienen por qué padecer los inconvenientes de tipo presupuestal afrontados por las entidades encargadas de prestar el servicio. Los pacientes que están sometidos a riesgo no pueden ver obstaculizado o impedido su tratamiento médico por razón de los trámites internos adelantados entre las entidades de salud. Estos procedimientos burocráticos deben ser ajenos a la prestación misma del servicio y, por tanto, no deben afectar la protección ofrecida por el Estado en esta materia. Además, ha dicho la jurisprudencia, quien presta un servicio de salud no debe efectuar acto alguno que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo. Es obligación primordial, tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad.”*

El carácter prestacional del derecho a la salud también ha incidido en el establecimiento de la independencia de las relaciones patrimoniales y contractuales entre el empleador y la entidad de salud y los derechos del trabajador. Así, en la sentencia T-557 de 1998,<sup>32</sup> se dijo que: *“La relación laboral implica para el patrono, como una de sus obligaciones básicas, la de afiliar a sus trabajadores al sistema de seguridad social, efectuando sus propios aportes y trasladando a la entidad correspondiente los que se descuentan por nómina al empleado, con el objeto de mantener la constante disponibilidad de los servicios en salud, tanto para aquél como para sus beneficiarios. La jurisprudencia ha destacado que tales obligaciones a cargo del empleador deben ser cumplidas de manera oportuna, para evitar la suspensión de los servicios del Plan Obligatorio de Salud y que la mora en llevar a cabo la afiliación, como en efectuar los aportes patronales o en consignar los recursos descontados al trabajador se refleja necesariamente en el traslado al patrono de la responsabilidad total, desde el punto de vista económico, por lo que respecta a los costos que demanden los servicios médicos, asistenciales, quirúrgicos, hospitalarios, terapéuticos y por concepto de suministro de medicamentos, tanto por causa de las dolencias de todo orden, físico o psicológico, que aquejan al trabajador y a su familia y demás beneficiarios, como por los accidentes y enfermedades de trabajo. La renuencia de la empresa se califica como omisión que cercena y amenaza derechos fundamentales, y por lo tanto puede ser objeto de acción de tutela.”*

Por su parte, la entidad prestadora del servicio no puede interrumpir el mismo por inconvenientes surgidos con el patrono. Así lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia T-406 de 1993:<sup>33</sup> *“Los inconvenientes que se presenten en el desarrollo del contrato entre la Institución de Seguridad Social y el patrono, no deben influir sobre la prestación del servicio médico, porque atenta contra los más elementales derechos de la persona que la entidad obligada se desentienda de su responsabilidad -inherente al concepto y al sentido de la seguridad social-, dejando desprotegidos a los pensionados que han cotizado durante muchos años para poder disfrutar en la vejez del servicio médico al que tienen derecho. El servicio médico asistencial, como una de las prestaciones a que tienen derecho el trabajador pensionado, no es una dádiva otorgada por el patrono sino un derecho que adquirió el trabajador año a año y del que debe disfrutar en la época de disminución de la actividad laboral de la persona humana.”*

---

<sup>31</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-701 de 1998, MP: Antonio Barrera Carbonell

<sup>32</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-557 de 1998, MP: José Gregorio Hernández Galindo

<sup>33</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-406 de 1993, MP: Alejandro Martínez Caballero

Estas obligaciones del Estado y de los particulares en materia de salud están sometidas a desarrollo legal dado su carácter de derecho de desarrollo progresivo. Así lo ha considerado la Corte en múltiples sentencias.<sup>34</sup> No obstante, tal como también lo ha reafirmado esa Corporación, la sujeción estricta a las disposiciones legales o reglamentarias se debe matizar cuando están de por medio derechos fundamentales, llegando hasta el punto de inaplicar las disposiciones legales que, dadas las circunstancias del caso concreto, generen efectos perniciosos para la salud del beneficiario. Así lo sostuvo la Corte en la sentencia T-271 de 1995, MP: Alejandro Martínez Caballero: *“Es incuestionable que la administración está sujeta al principio de legalidad, pero la prevalencia de los derechos fundamentales y la supremacía del texto constitucional que los contiene y dispone su protección, sugiere, en el caso concreto, la imposterizable observancia de la norma superior cuya aplicación no debe supeditarse a criterios que, al ser sopesados frente a valores y derechos como los implicados en el presente asunto, no resisten comparación alguna. Si los postulados constitucionales vinculan a la administración, con mayor razón deben guiar la tarea del juez de tutela que, al ser encargado de la misión de defender los derechos fundamentales, tiene un compromiso ineludible, antes que nada, con la Constitución.”*

Finalmente, la idea de que la seguridad social en salud es un servicio público permanente también ha servido a la Corte para afirmar que debe suministrarse atención de urgencias tanto en días hábiles como festivos y de manera continua. Así en la sentencia T-111 de 1993,<sup>35</sup> la Corte afirmó: *“Las eventualidades que afectan o agravan las condiciones de salud de una persona dando lugar a lo que, por tal razón, se denomina “urgencia” no se pueden circunscribir a los días hábiles o de labor administrativa de una entidad de previsión y, por tanto, la **atención médica** -en su más amplio sentido- tiene que estar disponible para los afiliados de manera constante, motivo por el cual riñe con la normativa constitucional y atenta contra los más elementales derechos de la persona que la entidad obligada se desentienda de tan trascendental responsabilidad -inherente al concepto y al sentido de la seguridad social- durante los días festivos o de vacancia, dejando desprotegidos a los trabajadores que pagan precisamente para tener como contraprestación la disponibilidad de acceso permanente e inmediato a los correspondientes servicios.”*

### **El derecho a la salud como derecho fundamental por conexidad**

A pesar de que por regla general el derecho a la salud tiene un carácter prestacional, la Corte ha sostenido de manera reiterada que el derecho a la salud adquiere el carácter de derecho fundamental cuando se encuentra en relación de conexidad con otros derechos que tienen, en sí mismos, ese rango, tal como sucede con los derechos a la vida, a la integridad personal y a la igualdad. Así lo sostuvo, por ejemplo, en 1993, al señalar que los derechos fundamentales por conexidad, *“son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida”*<sup>36</sup>

<sup>34</sup> Ver entre otras, las sentencias T-200 de 1993 y T-271 de 1995.

<sup>35</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-111 de 1993, MP: José Gregorio Hernández Galindo

<sup>36</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-116 de 1993, MP: Hernando Herrera Vergara

Las reglas sobre la vinculación del derecho a la salud con otros derechos constitucionales fundamentales varían de acuerdo con el derecho fundamental que se quiera hacer valer como conexo. La mayor parte de los pronunciamientos de la Corte, se han referido a la conexión con el derecho a la vida, como lo ha sostenido desde 1994,<sup>37</sup> cuando se dijo que la salud es un integrante natural de la vida, con la cual tiene una relación de género a especie.

Dos conceptos resultan cruciales en la protección del derecho a la salud mediante la acción de tutela: los conceptos de “*vida digna*” y “*calidad de vida*”. En efecto, se ha definido jurisprudencialmente que el derecho a la vida abarca no solo la “mera supervivencia física”, sino también una serie de condiciones que le hacen digna del ser humano y fomentan su bienestar. Así, en 1998, al conceder una tutela a favor de una persona que no recibía el tratamiento adecuado para un dolor crónico, dijo: “*el derecho constitucional fundamental señalado en el artículo 11 de la Carta Política, no consiste en la conservación simple de las funciones corporales que le permitan a la persona mantenerse con vida, cualquiera sea la situación en que se encuentre, sino que implica, además, que el titular alcance un estado lo más lejano posible al sufrimiento y que, en consecuencia, pueda desempeñarse en sociedad como un individuo normal con una óptima calidad de vida, único sentido en el que puede interpretarse el artículo 11 superior, a la luz del principio de dignidad humana contenido en el artículo 1 de la Constitución. Por consiguiente, toda situación que haga de la existencia del individuo un sufrimiento es contraria al derecho constitucional fundamental a la vida -entendiéndolo como el derecho a existir con dignidad-, por más que no suponga necesariamente el deceso de la persona y aún cuando no sea éste el caso, procede la intervención del juez de tutela para restablecer al titular en el goce pleno de su derecho, según las circunstancias del asunto puesto a su consideración. Lo contrario sería negar uno de los objetivos de la medicina y someter a la persona a un estado a todas luces indeseable, como esperar a que se encuentre al filo de la muerte como requisito esencial de la procedencia de la acción de tutela para amparar, paradójicamente, el derecho a la vida. No solamente la muerte constituye la violación de este derecho, se repite, sino cualquier estado o situación que la convierta en un sufrimiento o en algo indeseable. El dolor es una situación que hace indigna la existencia del ser humano, pues no le permite gozar de la óptima calidad de vida que merece y, por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente como individuo en la sociedad; más cuando es producido por una circunstancia superable, que no se deja atrás por intereses que repugnan con el principio de solidaridad dispuesto en los artículos 1 y 95 de la Constitución Política y, sobre todo, cuando se pretende dar prevalencia a derechos puramente patrimoniales por sobre los de la persona humana.*”<sup>38</sup>

De esta forma, el derecho a la salud se convierte en fundamental por conexidad con el derecho a la vida, no sólo cuando ha sido amenazado a su titular con la muerte o con sufrimientos graves, sino cuando de su protección depende que el sujeto acceda a condiciones tales que le permitan “gozar de la óptima calidad de vida que merece.”

La relación entre el derecho a la salud y el derecho a una vida digna ha sido reiterado por la Corte Constitucional en múltiples ocasiones, tales como las sentencias T-192 de 1994, T-304 de 1998, T-010 de 1999 y T-076 de 1999, entre otras. En la sentencia T-

<sup>37</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-123 de 1994, MP: Vladimiro Naranjo Mesa

<sup>38</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-489 de 1998, MP: Vladimiro Naranjo Mesa



304 de 1998, MP: Fabio Morón Díaz, la Corte especificó que *“por virtud de su conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la salud reviste carácter fundamental y, por lo mismo, comporta “no sólo la intervención puntual necesaria para evitar la enfermedad, sino también la actuación difusa necesaria para lograr la recuperación de la calidad de vida”. El derecho a la salud es fundamental y, en palabras de la Corte, comprende “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica y funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento.”*

No obstante lo anterior, también ha señalado la Corte que si bien la vida es más que la mera supervivencia, no toda afectación de la salud repercute negativamente en la vida. Así lo sostuvo en 1996, cuando negó la tutela del derecho a la salud de dos personas supuestamente afectadas por la instalación de un transformador de energía muy cerca de su habitación, porque no se pudo establecer el nexo causal entre el daño alegado y la causa señalada por la actora. *“Una cosa es admitir esa indudable relación, que confiere a la salud el carácter de derecho fundamental por conexidad, y otra muy distinta pretender que todo factor que la afecte o disminuya ponga en peligro la vida o menoscabe las condiciones necesarias para preservar su dignidad.”*<sup>39</sup>

Por lo tanto, serán las circunstancias de cada caso concreto las que determinen el grado en que el derecho a la vida digna se ve afectado por la salud del implicado.

Además del derecho a la vida, la Corte ha encontrado que en ciertos casos particulares, la violación del derecho a la salud conlleva la del derecho fundamental a la integridad personal, y a verse libre de tratos crueles, inhumanos o degradantes. Así, en la sentencia T-499 de 1992,<sup>40</sup> se explicó cómo el médico que frente a una lesión, se niega a impartir una orden de tratamiento, desatendiendo el dolor del paciente, incurre en un trato cruel del tipo que proscribía el artículo 12 de la Carta. *“Una lesión que ocasiona dolor a la persona y que puede ser conjurada mediante una intervención quirúrgica, se constituye en una forma de trato cruel (CP art. 12) cuando, verificada su existencia, se omite el tratamiento para su curación. El dolor intenso reduce las capacidades de la persona, impide su libre desarrollo y afecta su integridad física y psíquica. La autoridad competente que se niega, sin justificación suficiente, a tomar las medidas necesarias para evitarlo, omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física, psíquica y moral de la persona. (...) El dolor envilece a la persona que lo sufre. Si quien está en el deber de impedirlo no lo hace, incurre con su omisión en la vulneración del derecho a la integridad personal del afectado, quedándole a éste último la posibilidad de ejercer las acciones judiciales para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.”*

También se ha dicho que el derecho a la salud se vincula con el derecho al trabajo, en la medida en que sufrir una enfermedad grave obstaculiza el desempeño laboral, por lo cual la atención oportuna de la salud del enfermo impide que se viole tal derecho fundamental. En la misma sentencia T-499 de 1992, dijo la Corte *“Una enfermedad grave que no se contrarreste a tiempo se constituye en amenaza del derecho al trabajo hasta el grado de poder impedir su ejercicio. Contrariamente a lo estimado por el juzgador de primera instancia, la atención oportuna de la persona enferma en una*

<sup>39</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-576 de 1994, MP: José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>40</sup> MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

*institución asistencial puede evitar la vulneración del derecho fundamental al trabajo. No obstante, la gravedad e inmediatez de la enfermedad y su potencialidad para incapacitar a la persona deben ser materia de dictamen de la autoridad médica correspondiente.”*

## **Casos especiales en que la salud deviene en derecho fundamental**

Además de los casos en los cuales, dadas las circunstancias fácticas, la violación del derecho a la salud conlleva la de un derecho fundamental, la Corte ha identificado una serie de hipótesis en las cuales, por las calidades de los sujetos implicados o las circunstancias en las que se encuentran, la salud también adquiere tal carácter, y por lo mismo justifica la interposición de una acción de tutela. Tal es el caso de los niños, los disminuidos físicos y psíquicos, las personas de la tercera edad, las víctimas del VIH, los sectores económicamente vulnerables de la población, los presos y los miembros de las fuerzas armadas.

Es indudable que el derecho a la salud es fundamental en el caso de los niños, de conformidad con lo que establece el artículo 44 CN. De acuerdo con la sentencia SU-043 de 1995, *“el derecho a la salud y a la seguridad social de los niños son derechos constitucionales fundamentales que deben tutelarse, como una obligación del Estado, lo cual significa que en ausencia de la específica obligación legal, reglamentaria o contractual de la "cobertura" familiar, por vínculos jurídicos y económicos entre entidades de seguridad social y los trabajadores y empleadores, o ante la falta de cualquiera otro plan o régimen de seguridad social, o de compensación familiar o prestacional, público, privado o mixto, prepagado o subsidiado, directo o indirecto que comprenda a los menores, éstos tienen el derecho constitucional fundamental de ser atendidos por el Estado en casos de afección a su salud e integridad física, y a gozar de la seguridad social que les brinde la protección integral que haga falta.”*<sup>41</sup>

Algo similar sucede con las personas de bajos recursos, que por mandato del artículo 13 deben ser objeto de especial atención del Estado, como ocurre con las personas de la tercera edad y los disminuidos físicos. En 1995, la Corte estableció *“una de las manifestaciones concretas de la finalidades propias del Estado Social de Derecho se encuentra precisamente en dar mayor protección a aquellas personas que por diversas razones se encuentran en situación de debilidad, de desigualdad o indefensión. La precaria situación económica de muchas personas en Colombia obliga al Estado a adoptar medidas encaminadas a destinar parte de sus esfuerzos y recursos hacia el mejoramiento de las condiciones de vida de todos, pero particularmente de los más desamparados. De manera que no encuentra la Corporación excusa alguna para que las entidades de salud públicas, no le preste la atención médica que necesite la accionante, por cuanto dicha actividad corresponde a las finalidades propias del Estado Social y a aquellas que precisamente deben adelantar esas instituciones de salud en beneficio de los sectores menos favorecidos de la sociedad.”*<sup>42</sup>

La noción de mínimo vital cobra especial importancia para la protección del derecho a la salud de este grupo de personas. En la sentencia SU-111 de 1997,<sup>43</sup> la Corte señaló que la tutela procede como mecanismo de protección de derechos sociales, como el derecho a la salud *“cuando se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población y el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar el apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia. En estas situaciones,*

<sup>41</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-043 de 1995, MP: Fabio Morón Díaz

<sup>42</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-556 de 1995, MP: Hernando Herrera Vergara

<sup>43</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-111 de 1997, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

*comprendidas bajo el concepto del mínimo vital, la abstención o la negligencia del Estado se ha identificado como la causante de una lesión directa a los derechos fundamentales que amerita la puesta en acción de las garantías constitucionales.”*

Los disminuidos físicos y psíquicos también han sido objeto de protección especial del Estado y, por lo tanto, son titulares de un derecho fundamental a la salud. Así lo reconoció la Corte Constitucional en la sentencia T-209 de 1999,<sup>44</sup> en la cual se afirmó: *“En el caso de quienes padecen trastorno mental, la noción general de la salud implica, además de la prosecución de los aludidos objetivos generales de bienestar y estabilidad orgánica y funcional, “la autodeterminación y la posibilidad de gozar de una existencia adecuada... que no les pueden ser negadas, y ellas son las que resulten más [convenientes] y ajustadas a su disminuída condición física y mental.” Debe recordarse entonces, que “la salud constitucionalmente protegida no hace referencia únicamente a la [integridad] física sino que comprende, necesariamente, todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico, mental y psicosomático de la persona.” Se trata sin duda, de una garantía que está enraizada en el fundamento mismo del Estado Social de Derecho y que se concreta de diversas formas en los casos de quienes padecen dolencias particularmente gravosas.”*

En relación con los disminuidos físicos el carácter fundamental de su derecho a la salud ha sido derivado de la afectación de su mínimo vital. En 1998, la Corte señaló: *“El carácter de fundamental se deriva de la conexidad directa que presentan las garantías prestacionales y de salud, con el mínimo vital de las personas discapacitadas, ya que una violación de tales derechos para este tipo de personas que no cuentan con ninguna fuente de ingresos, que no pueden trabajar y que físicamente se encuentran limitados para ejercer una vida normal, es contrario al principio constitucional que reconoce el valor de la dignidad humana, la cual resulta vulnerada “cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas.”<sup>45</sup>*

También ha afirmado la Corte que la obligación de velar por la salud de los disminuidos físicos y síquicos no corresponde únicamente al Estado ni a ellos mismos, sino también a su familia. En la sentencia T-209 de 1999 recientemente citada se dijo: *“Ciertamente es que en principio, la atención y protección de los enfermos son responsabilidades que emanan del principio de autoconservación y se atribuyen en primer término al propio afectado. Si esto no acontece, se esperaría que por su naturaleza estos deberes surgieran de manera espontánea en el seno del núcleo familiar, respaldados siempre en los lazos de afecto que unen a sus miembros. Pero de no ser así, y con el propósito de guardar la integridad del ordenamiento jurídico y social, es posible recurrir al poder estatal. Pero, no puede pensarse que se procura establecer una obligación absoluta y desconsiderada. La asistencia que se predica de la familia respecto de sus miembros enfermos, debe ser establecida de cara a la naturaleza de la enfermedad que se enfrenta y teniendo en cuenta los recursos económicos y logísticos de que se disponga. De este modo, ya sea que se trate de un paciente hospitalizado o de alguien que puede*

---

<sup>44</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz. Algo similar se sostuvo en la sentencia T-571 de 1992, donde la Corte afirmó que la protección de la salud de los disminuidos físicos es un medio para lograr la igualdad real y efectiva que manda la Constitución y forma parte del mínimo vital.

<sup>45</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-762 de 1998, MP: Alejandro Martínez Caballero

*permanecer en su hogar, han de buscarse los medios adecuados para que, junto con la terapia médica convencional, los familiares puedan contribuir al proceso de alivio. Será entonces necesaria la coordinación de esfuerzos para que los particulares cuenten con la asesoría e información necesarias que permitan contribuir eficazmente a la mejora o estabilidad del enfermo. La familia goza de ciertos derechos por los cuales también ha de velarse. Se trata aquí de una armonización de intereses.”*

Otro grupo especialmente protegido son los presos, por encontrarse en circunstancias que les impiden desplegar las acciones necesarias para cuidar de su propia salud. Así lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia T-388 de 1993,<sup>46</sup> cuando afirmó: *“La efectividad de los derechos que constitucional y legalmente se reconocen a las personas que cumplen pena de prisión o que de cualquier modo se encuentran privadas de la libertad no requiere solamente la actitud pasiva propia de la simple noción de respeto por esa esfera que el Estado no puede invadir o desconocer, sino que implica el actuar positivo del ente estatal con miras a la superación de obstáculos y a la consolidación de condiciones que hagan posible la realidad de los derechos al interior de los Centros de Reclusión. La actividad que desempeña la Administración Penitenciaria no puede desentenderse de los derechos del recluso, que, se repite, constituyen deberes a su cargo. La desatención de la salud tiene potencialidad suficiente para afectar derechos fundamentales como el trabajo y la integridad física o síquica y en casos extremos la vida del interno; ello justifica que a la responsabilidad de la Administración se sume la del Juez.”*

Otro caso similar es el del derecho a la salud de los soldados y de los miembros de la fuerza pública cuyo derecho adquiere el carácter de fundamental por encontrarse bajo responsabilidad directa del Estado. Así lo afirmó la Corte en la sentencia T-762 de 1998 citada, donde afirmó: *“En el caso de los soldados, o quienes estén vinculados a actividades castrenses, la protección de su derecho a la salud y a la vida opera en igual forma, porque tal y como lo ha señalado ésta Corporación, el “soldado colombiano tiene como ciudadano y como servidor de la patria títulos suficientes para que en todo caso, pero particularmente cuando su salud se resienta por actos u omisiones del Estado, se le respete su derecho a que el gobierno le suministre la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y los servicios odontológicos y farmacéuticos en los lugares y condiciones científicas que su caso exija.”* Para la Corte resulta razonable y proporcional que el Estado se responsabilice de proporcionar atención suficiente para satisfacer las necesidades básicas de salud de quienes están obligados a prestar el servicio militar.<sup>47</sup>

Finalmente, el derecho a la salud de las víctimas del VIH/SIDA ha sido reiteradamente reconocido por la Corte como fundamental. En la sentencia T-484 de 1992,<sup>48</sup> la Corte señaló que el VIH/SIDA coloca a quienes lo padecen en circunstancias de debilidad manifiesta que, dada la naturaleza asistencial de derecho a la salud, obliga al Estado a proporcionar un tratamiento prioritario y preferencial. El carácter fundamental del derecho a la salud en estos casos fue reconocido en la sentencia T-271 de 1995, donde la Corte sostuvo que en estos casos *“la salud reviste la naturaleza de derecho fundamental merced a su relación inescindible con el derecho a la vida y al mínimo*

---

<sup>46</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-388 de 1993, MP: Hernando Herrera Vergara

<sup>47</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-376 de 1997, MP: Hernando Herrera Vergara

<sup>48</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-484 de 1992, MP: Simón Rodríguez Rodríguez y Jaime Sanin Greiffenstein

*vital. La vinculación entre el derecho a la vida y el derecho a la salud se aprecia con absoluta claridad, ya que la presencia de una patología semejante, además de conducir a la muerte, desmejora la calidad de la vida durante el tiempo al que todavía pueda aspirarse. Se torna patente, entonces, la necesidad de proceder al tratamiento pertinente encaminado a atacar las manifestaciones de la enfermedad para impedir su desarrollo o morigerar sus efectos, tratando de conservar, en lo posible, las posibilidades que faciliten al enfermo desenvolver la propia personalidad dentro del medio social.*<sup>49</sup>

En cuanto a la responsabilidad del cuidado de la salud de las personas afectadas por el SIDA, la Corte ha señalado que éste corresponde conjuntamente al Estado, la sociedad y la familia. Así, en la sentencia T-505 de 1992,<sup>50</sup> la Corte señaló: *“El Estado, la sociedad y la familia, conjuntamente, participan en el cuidado de la salud de las personas asintomáticas infectadas y de los enfermos de SIDA. Con fundamento en el principio fundamental de solidaridad (CP art. 1) todos los integrantes de la comunidad deben unir esfuerzos para hacer más soportable el tratamiento del SIDA, evitando la discriminación del enfermo y teniendo conciencia de la amenaza que para la sociedad representaría su falta de apoyo y atención.”*

El VIH/SIDA en tanto enfermedad epidémica de proporciones crecientes, ha sido objeto de un enfoque particular por parte de la Corte, desde el punto de vista del orden público sanitario. Como consecuencia de la estrecha relación entre el VIH/SIDA y la salubridad pública, el gasto público en esta materia es prioritario. Así lo sostuvo la Corte en la sentencia T-505 de 1992, ya citada: *“El orden público incorpora la salubridad, por lo que las autoridades deben tomar las medidas necesarias y suficientes para su conservación (CP art. 1). La epidemia del SIDA tiene potencialidad de afectar gravemente el orden público y por ello el aparato estatal debe reaccionar con eficacia ante la amenaza. (...) La no adopción de las medidas oportunas y necesarias puede desencadenar una calamidad pública, con la consiguiente responsabilidad oficial por omisión. Recursos del Estado deben destinarse prioritariamente al sector de la salud y, en particular, a la lucha contra el SIDA.”*

### ***Implicaciones del derecho fundamental a la salud***

El carácter fundamental del derecho a la salud, bien sea por su conexidad con otros derechos fundamentales o por la especial protección que la Constitución impone en relación con determinados grupos de personas, trae implicaciones en cuanto a las obligaciones que surgen para las entidades prestadoras del servicio de salud, los derechos del paciente, los límites en el ámbito de las relaciones laborales y la responsabilidad del Estado.

En cuanto a las obligaciones de las entidades prestadoras de los servicios de salud, el carácter fundamental del derecho a la salud obliga a que la atención de salud se cumpla bajo ciertos parámetros: *“El carácter fundamental del derecho a la salud se hace relevante siempre que la entidad de seguridad social que atiende estos servicios, vulnere directamente y gravemente el derecho a la vida o a la integridad física, destacándose que, en estos eventos, este derecho comporta no sólo el deber de la*

---

<sup>49</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-271 de 1995, MP: Alejandro Martínez Caballero. Este carácter de derecho fundamental fue reiterado en la sentencia T-177 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz.

<sup>50</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-505 de 1992, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

*atención puntual necesaria en caso de enfermedad, sino también la obligación de ejecutar oportunamente el procedimiento o la actuación indispensable para conservar o recuperar la integridad física afectada, claro está, dentro de lo razonable y prudente que enseña la experiencia en esta materia. (...) Así, cuando existe un nexo directo e inescindible entre el funcionamiento del servicio de salud y un estado de disminución recuperable de la integridad física, como ocurre en el caso de un aplazamiento injustificado de una cirugía recomendada previamente, que termina en la disminución de la capacidad de locomoción del paciente afiliado a la entidad, es preciso ordenar en sede de tutela que, si es prudente y razonable, se continúe el tratamiento recomendado e iniciado, salvo concepto obligatorio en contrario, siempre que el paciente sea informado y acepte la continuación del procedimiento con sus riesgos clínicos.”<sup>51</sup>*

Como consecuencia del carácter fundamental del derecho a la salud, la Corte Constitucional ha reconocido, entre otros, el derecho de los pacientes a saber la verdad sobre su enfermedad y posibilidades de curación,<sup>52</sup> a recibir cuidados compatibles con su condición de ser humano,<sup>53</sup> a recibir tratamiento médico aun cuando la enfermedad se defina como “incurable”,<sup>54</sup> y a que los tratamientos que reciba no sufran interrupciones.<sup>55</sup>

En el ámbito de las relaciones laborales, el derecho a la salud se erige como uno de los límites al llamado *ius variandi*, y como una de las consideraciones ineludibles que debe efectuar el empleador al momento de ubicar a su subordinado. Así lo estableció la Corte en la sentencia T-113 de 1995, cuando señaló “*“El ius variandi no es absoluto. Está limitado, ante todo, por la norma constitucional que exige para el trabajo condiciones dignas y justas, así como por los principios mínimos fundamentales señalados por el artículo 53 de la Carta en lo que concierne al estatuto del trabajo. Y, por supuesto, su*

---

<sup>51</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-281 de 1996. MP. Julio Cesar Ortiz Gutiérrez

<sup>52</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-385 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, donde la Corte reconoció que “*uno de los aspectos tutelables es el derecho del paciente a saber cuál es la verdad sobre sus enfermedades, incapacidades, esto incluye la información veraz sobre la posibilidad que tenga un establecimiento asistencial o un hospital de diagnosticar y curar la dolencia.*”

<sup>53</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-548 de 1992, MP: Ciro Angarita Barón, donde la Corte afirmó: “*El enfermo tiene derecho a que se le prodiguen cuidados compatibles con su condición de ser humano, vale decir, un buen trato y diálogo permanente con su médico acerca de la naturaleza, evolución y terapia de su dolencias. El médico debe estar dispuesto a escuchar a su paciente, sus familiares y las opiniones de su colegas por cuanto sólo así podrá contar con todo el aspecto fáctico del caso y establecer el adecuado equilibrio entre los derechos de los pacientes y los principios éticos de su profesión. Dentro de este contexto, una de sus mayores responsabilidades profesionales es proteger el bienestar de su paciente y minimizar los riesgos globales de sus terapias.*”

<sup>54</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-271 de 1995, MP: Alejandro Martínez Caballero, donde la Corte puntualizó que el solicitar un tratamiento de índole paliativo es un derecho del paciente, que comparte la misma naturaleza del derecho a rehusarse a recibir tratamiento, como consecuencia de la autonomía sobre su propio cuerpo.

<sup>55</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-001 de 1995, MP: donde afirmó: “*El entendimiento de la norma no puede ser (...) el de que la entidad de seguridad social esté autorizada para interrumpir un tratamiento a quien estaba derivando de él evidentes progresos (...), con mucha mayor razón si (...) es factible obtener mejoría del paciente mediante la terapia y los controles regulares, favoreciendo así una notable disminución de sus deficiencias. No podría aceptarse constitucionalmente que fuera lícito y permitido a un organismo de seguridad social del Estado desentenderse absolutamente del tratamiento y los cuidados que requiere un paciente cuya salud, de manera necesaria, habrá de sufrir notables detrimentos si aquél se interrumpe; menos si el daño causado por la interrupción de la asistencia médica, fisioterapéutica u hospitalaria puede llegar al punto en que la calidad de vida de la persona resulte seriamente degradada.*”

*ejercicio concreto depende de factores tales como las circunstancias que afectan al trabajador, la situación de su familia, su propia salud y la de sus allegados, el lugar y el tiempo de trabajo, sus condiciones salariales, la conducta que ha venido observando y el rendimiento demostrado.”*

Finalmente, la Corte ha expresado que la salud es una responsabilidad tanto del Estado como de la sociedad y la familia. Así lo sostuvo en la sentencia T-209 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz, citada anteriormente. *La salud es un bien jurídico que debe ser protegido por el Estado y por la sociedad, -ya sea la familia u otras comunidades-, que tienen la obligación de asistir al enfermo, garantizándole su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. No solamente el Estado es responsable de proteger la vida y la salud de los asociados; estas garantías, como todos los derechos fundamentales, deben también ser resguardadas por los particulares, y se convierten por ello en su responsabilidad constitucional. Puede decirse que "la protección a la persona humana se concreta frente a los actos u omisiones tanto del estado como de los particulares.”*

### **El derecho a la salud como derecho colectivo**

Entendida como salubridad pública, la salud se encuentra en íntima relación con el derecho colectivo a un ambiente sano. En la medida que la protección del medio ambiente sano constituye un elemento esencial para la supervivencia individual y colectiva de la especie humana, el derecho a la salud adquiere una dimensión colectiva.

Así lo reconoció la Corte Constitucional en la sentencia SU-442 de 1997,<sup>56</sup> “*Conforme lo establece el artículo 79 de la Carta Fundamental, todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, constituyendo un deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de dichos fines. Este derecho se concibe como un conjunto de condiciones básicas que rodean a la persona y le permiten su supervivencia biológica e individual, lo cual garantiza a su vez su desempeño normal y su desarrollo integral en el medio social. En este sentido, el ambiente sano es un derecho fundamental para la supervivencia de la especie humana; sin embargo, la vulneración del mismo conlleva en determinados casos, al quebrantamiento de derechos constitucionales fundamentales como la vida o la salud. Por consiguiente, como lo dispuso el constituyente de 1991, el Estado debe garantizar el derecho a gozar de un ambiente sano y adoptar las medidas encaminadas a obtener el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general, a fin de evitar que se causen daños irreparables a la persona, ya que en tales circunstancias, dicho derecho es susceptible de ser protegido, como se ha expuesto, a través del ejercicio de la acción de tutela.”*

Aun cuando la acción de tutela ha sido consagrada para proteger los derechos constitucionales fundamentales de carácter individual, la Corte Constitucional ha reconocido que cuando se trata de la presunta vulneración o amenaza de un derecho relativo al ambiente sano, también procede la tutela cuando la amenaza tiene tal relación de conexidad con un derecho fundamental que la tutela es necesaria para proteger derechos fundamentales amenazados, tal como ha ocurrido en casos referidos a

---

<sup>56</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-442 de 1997, MP: Hernando Herrera Vergara

afectación de la salubridad por aguas negras (T-379 de 1995), alcantarillado (T-207 de 1995) y a las basuras. (T-453 de 1998 y T-062 de 1995). Aun cuando la mayor parte de referencias en este ensayo se han concentrado en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, las acciones populares expresamente constituidas para la protección de derechos e intereses colectivos, también puede conducir a la protección del derecho a la salud en su acepción colectiva.

## **EL DESARROLLO LEGAL DEL DERECHO A LA SALUD. LA LEY 100 DE 1993**

En cumplimiento de los mandatos constitucionales consagrados en los artículos , el legislador colombiano expidió la Ley 100 de 1993 "por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones", y en la cual se definen los alcances de la seguridad social integral como el conjunto de instituciones, normas y procedimientos de que dispone la persona y la comunidad para gozar de una mejor calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar una cobertura integral de las contingencias en salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad. En ejercicio de la potestad de configuración en materia de regulación del derecho a la salud y del derecho a la seguridad social, el legislador optó por incorporar bajo un marco común las actividades que integran la seguridad social y la atención en salud, con el fin de facilitar el acceso de las personas a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

La Ley 100 de 1993 prevé, en materia de atención de salud dos regímenes. El régimen contributivo (Artículos 201 y ss, Ley 100 de 1993), al cual se encuentran afiliados los ciudadanos con capacidad de pago, ya sea como trabajadores dependientes o independientes, mediante el pago de un aporte mensual al cual contribuyen el trabajador, el patrono y el Estado. El segundo es el régimen subsidiado, al que se encuentra afiliado el sector más pobre de la población. (Artículos 211, 213 y 157 Ley 100 de 1993).

El Régimen Contributivo y el Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud coexisten articuladamente para su financiación y administración, con el Fondo de Solidaridad y Garantías –FOSYGA-85, encargado de la administración general de los recursos del Sistema (Artículo 201 Ley 100 de 1993). La prestación de los servicios de salud se hace a través de Empresas Promotoras de Salud - EPS- para el Régimen Contributivo, y de entidades Administradoras del Régimen Subsidiado -ARS- para el Régimen Subsidiado. (Artículo 117 y ss. Ley 10 de 1993), quienes pueden prestar los servicios a sus afiliados y beneficiarios mediante instituciones de asistencia sanitaria propias, o a través de la contratación de los servicios de salud a Instituciones Prestadoras de Salud -IPS- (Artículo 185 Ley 100 de 1993).

Desde el punto de vista del contenido material de la atención en salud en Colombia, la Ley 100 de 1993 prevé para los afiliados y beneficiarios del Régimen Contributivo el llamado Plan Obligatorio de Salud -POS- y para los beneficiarios del Régimen Subsidiado un Plan Obligatorio de Salud Subsidiado -POS-S- (Artículo 162 y ss. Ley 100 de 1993).



El Sistema General de Seguridad Social en Salud<sup>57</sup> establece 6 planes de atención básica: i) el plan de atención básica en salud –PAB-;<sup>58</sup> ii) el plan de atención en accidentes de trabajo y enfermedad profesional –ATEP-;<sup>59</sup> iii) el plan de atención en accidentes de tránsito y eventos catastróficos;<sup>60</sup> iv) el plan Obligatorio de Salud –POS-;<sup>61</sup> v) el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado –POS-S-;<sup>62</sup> y vi) los planes de atención complementaria en salud –PAC.<sup>63</sup>

## **HERRAMIENTAS JURIDICAS PARA LA PROTECCION Y EXIGIBILIDAD DEL DERECHO A LA SALUD**

Con el fin de examinar los distintos mecanismos disponibles para la protección del derecho a la salud en sus distintas acepciones – como derecho fundamental, como derecho asistencial, y como derecho colectivo, existen distintos tipos de mecanismos:

---

<sup>57</sup> Decreto Reglamentario 1938 de 1994

<sup>58</sup> Plan de Atención Básica en Salud –PAB-, es de carácter gratuito, prestado directamente por el Estado (o por particulares contratados por éste) que contiene acciones en Salud Pública tales como información y educación para la salud, prevención primaria y diagnóstico precoz sobre las personas en patologías y riesgos con altas externalidades o sobre las comunidades en el caso de enfermedades endémicas y epidémicas. Del PAB se deberán beneficiar, desde el inicio del Sistema General de Seguridad Social en Salud, todos los habitantes del territorio nacional.

<sup>59</sup> Plan de Atención de Accidentes de Trabajo y Enfermedad Profesional –ATEP-. Mediante este plan el Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza la atención en salud derivada de accidentes de trabajo y enfermedad profesional a través de las Entidades Administradoras de Riesgos Profesionales. La afiliación de los trabajadores a este Plan es obligatoria y corre por cuenta de los empleadores, por lo cual cubre a toda la población trabajadora por cuanta ajena.

<sup>60</sup> Plan de Atención de Accidentes de Tránsito y eventos Catastróficos. Con cargo a la subcuenta de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía, este Plan garantiza a todos los habitantes de territorio nacional la asistencia sanitaria requerida por contingencias derivadas de accidentes de tránsito con base en las normas que rigen el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito establecido a cargo de los propietarios de automotores. Además garantiza el pago a las Instituciones Prestadoras de Salud por la atención derivada de catástrofes naturales, actos terroristas con bombas y otros artefactos explosivos y otros eventos aprobados por el consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, y el pago de las indemnizaciones correspondientes.

<sup>61</sup> Plan obligatorio de Salud. –POS. Es el conjunto de servicios de atención en salud y reconocimientos económicos a que tienen derecho, en caso de contingencia en salud, todos los afiliados y beneficiarios del Régimen Contributivo. Sus contenidos están definidos por el propio Decreto y la forma de prestación está regulada por los Manuales de Procedimiento y Guías de Atención Integral expedidas por el Ministerio de Salud. El POS garantiza a los afiliados un paquete integral de servicios de promoción, prevención, tratamiento, rehabilitación y medicamentos para responder a todos los problemas de salud que puedan presentar los usuarios del sistema sin ningún tipo de discriminaciones por edad ni género, respetando los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad.

<sup>62</sup> Plan obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado -POS-S-. Definido como una categoría transitoria por el propio Decreto, el POS-S comprende el conjunto de servicios y prestaciones sanitarias a que tienen derecho los beneficiarios del Régimen Subsidiado. Aunque al igual que el POS el POS-S busca garantizar a los beneficiarios un paquete integral de servicios de promoción, prevención, tratamiento, rehabilitación y medicamentos, este Plan más limitaciones y exclusiones que el POS, y sus prestaciones cubren menos contingencias que las del POS.

<sup>63</sup> Planes de Atención Complementaria en Salud –PACS-. Se entiende por PACS el conjunto de servicios de salud contratado mediante la modalidad de prepago que garantiza la atención de procedimientos o intervenciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud o que garantizan condiciones diferentes o adicionales de hotelería o tecnología o cualquier otra característica en la prestación de un servicio incluido en el POS. Estos planes son de adquisición –por contratación- voluntaria por los usuarios del Sistema, pero siempre bajo el supuesto de una previa vinculación al mismo en calidad de afiliado o beneficiario

1) En materia de control abstracto, esto es, de control constitucional sobre las normas que regulan el sistema de seguridad social en salud están:

- Acción pública de inexecutableidad ante la Corte Constitucional
- Acción pública de nulidad ante el Consejo de Estado

2) En materia de control material del derecho a la salud como derecho individual protegible está la acción de tutela.

3) Desde el punto de vista no judicial, existen varios controles administrativos sobre la prestación de servicios de salud, sus administradoras y los responsables de aportar al sistema, que se ejercen principalmente a través de derechos de petición y queja ante la Superintendencia de Salud.

4) Para el control de los aspectos colectivos del derecho, el derecho a la salud puede ser protegido a través de las acciones populares y de la acción de cumplimiento y excepcionalmente a través de la acción de tutela.

A continuación se examinan varios casos en los que será posible aplicar alguno o varios de los mecanismos descritos.

## MANUAL DE CASOS

La Defensoría del Pueblo presenta, como aporte metodológico al estudio de los Derechos Humanos, el presente Manual de Casos, cuyo objetivo es el de dar a conocer a través de historias o cuentos sencillos, casos jurídicos relacionados con conflictos en Derechos Humanos que han sido analizados y resueltos en tribunales internacionales<sup>1</sup>.

El Manual constituye un instrumento pedagógico para la enseñanza de estos derechos. Los casos, presentados de manera didáctica y con nombres y hechos ficticios, han sido inspirados en problemáticas reales. Su objetivo es el de lograr que los lectores puedan analizar y asimilar las herramientas teóricas que se mencionan en el ensayo que se incorpora a la primera parte de este libro.

La selección de los casos, se ha realizado tomando en consideración los *mecanismos internacionales de protección* para asegurar la eficacia de los Derechos Humanos. La pretensión del Manual, no es la de intentar ilustrar la totalidad de los casos que sobre un tema en especial ha analizado la jurisprudencia comparada. Ello desbordaría ostensiblemente el propósito de este trabajo. El objetivo, ha sido simplemente el de ilustrar a través de casos representativos, algunos de los conflictos básicos en derechos humanos, que por su claridad conceptual y por su relevancia práctica y teórica, permiten que el lector pueda afianzar conocimientos esenciales en esta materia.

Hemos preferido hacer énfasis en la presentación de casos que han sido ventilados ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, dada la importancia de los mecanismos regionales de protección en nuestro país.

Las *preguntas* que se estructuran al final de cada caso, pretenden favorecer el debate y la reflexión de los temas propuestos. Las respuestas a estos cuestionamientos surgen del análisis de las normas jurídicas correspondientes; de la reflexión teórica del ensayo que se presenta en la primera parte de este volumen, y por supuesto, de la bibliografía de referencia que se menciona al final del mismo. El propósito de estas preguntas es el de facilitar el debate y la discusión de los temas teóricos expuestos en el ensayo citado, incluso más allá de los supuestos de hecho expuestos en cada caso.

Por todo lo anterior el presente Manual puede ser utilizado como texto guía para la reflexión sobre los mecanismos internacionales de protección ante la desaparición forzada; como material pedagógico accesorio; como punto inicial de reflexión académica, o como recuento empírico de problemas reales que involucran la protección de los derechos humanos y el compromiso de los Estados en su aseguramiento y garantía.

## INDICE

### Casos

- Un pronostico reservado  
Sujeto de especial proteccion/derechos de los niños/ Accion de tutela
- Accion de nulidad  
Bloque de constitucionalidad/derechos fundamentales de los niños/accion de nulidad
- Para subir al cielo se necesita...  
Derecho a la salud como derecho colectivo- Accion popular

### Un pronóstico reservado<sup>64</sup>

Desde su nacimiento, Sofía ha sufrido graves padecimientos de salud. Hace varios meses cuando se inició un nuevo tratamiento para Sofía, Ana escuchó con angustia el diagnóstico reservado que le daba el médico acerca de la grave enfermedad que afectaba a su pequeña hija de 5 años. Miles de exámenes después y luego de muchas horas de ansiedad en la sala de espera de la Clínica San Pedro Claver, el médico encargado de su caso en el Instituto de Seguros Sociales le informó que dado que su hija padecía una enfermedad renal con diagnóstico incurable, el Instituto de los Seguros Sociales había decidido suspender los servicios médicos para el tratamiento de la enfermedad de Sofía, puesto que según lo ordenaba el artículo 26 del Decreto 770 de 1975, la menor no podía seguir gozando de los servicios médicos por parte del I.S.S. Ana está desesperada pues carece de los medios económicos para costear la salud de Sofía y si bien sabe que la enfermedad de Sofía no tiene curación, no entiende por qué no puede seguir un tratamiento que, tal como se lo explicó uno de los médicos especialistas, le permita controlar los síntomas y evitar un deterioro mayor de su salud. ¿Cómo puede entonces proteger el derecho a la salud de su hija y obligar al Instituto de Seguros Sociales que continúe prestando la atención médica que requiere su hija, a pesar de que sabe que no será posible su curación?

#### ¿Qué hizo Ana?

Alguien aconsejó a Ana que acudiera a varios mecanismos. En primer lugar, una acción de tutela contra el Instituto de los Seguros Sociales para restablecer la prestación de los servicios de salud para Sofía. En segundo lugar, le recomendaron interponer una acción pública de nulidad contra el artículo 26 del Decreto 770 de 1975, en especial contra la expresión “ y que exista desde el principio pronóstico favorable de curación”, por ser violatorio de la Constitución al establecer lo siguiente:

*"Los hijos de los asegurados amparados por el seguro de enfermedad general y maternidad, tendrán derecho a la necesaria asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria, así como a los correspondientes servicios paramédicos y médicos auxiliares de diagnóstico y tratamiento durante el primer año de vida.*

*Cuando se diagnostique enfermedad durante el primer año de edad, el hijo del asegurado tendrá derecho, en cualquier tiempo a todas las prestaciones asistenciales necesarias cuando a juicio del servicio médico no sea procedente su tratamiento dentro del primer año de vida y que exista desde el principio pronóstico favorable de curación".*

Ana siguió el consejo e interpuso una acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales y acudió a la Defensoría del Pueblo para que la guiaran con la acción pública de nulidad contra el Decreto 770 de 1975.

---

<sup>64</sup> Basado en las sentencias de la Corte Constitucional, SU-043 de 1995, MP: Fabio Morón Díaz. Otras sentencias con casos similares son: T-430 de 1994, MP: Hernando Herrera Vergara; T-067 de 1994, MP: José Gregorio Hernández Galindo

## **La acción de tutela**

Tal como le aconsejaron, Ana interpuso una acción de tutela a favor de su hija y en contra del Instituto de los Seguros Sociales por considerar que la negativa del ISS a continuar prestando atención de salud a su hija vulneraba sus derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social. El juez de primera instancia le negó la tutela pues luego de revisar la historia clínica de Sofía y examinar la vigencia del artículo 26 del Decreto 770 de 1975, concluyó que dado que la menor padecía de una enfermedad incurable, y la norma señalada se encontraba vigente, el Instituto no podía continuar prestando los servicios a la menor, por lo cual Ana debía recurrir a otras instituciones del Estado en busca de los recursos médico-asistenciales que requería su hija y no acudir, por vía de la acción de tutela, a la búsqueda de dicho fin. Ana quedó desolada y no apeló el fallo del juez, convencida que todos los demás jueces de Colombia dirían lo mismo. No obstante, semanas más tarde se enteró que la Corte Constitucional había seleccionado el caso de su hija para revisarlo. Sus esperanzas volvieron a renacer.

## **¿Qué decidió la Corte?**

En primer lugar, la Corte Constitucional recordó que cuando se trata de la protección de los derechos constitucionales fundamentales a la vida, a la integridad física, a la salud y a la seguridad social de los niños reconocidos en el artículo 44 de la Constitución Política, la tutela resulta ser el mecanismo idóneo para su protección, por lo cual, aun en casos en donde las disposiciones legales vigentes impiden brindar atención médica por la entidad de seguridad social a la que se encuentren afiliados los padres del menor enfermo, en todo caso subsiste en favor del menor el derecho constitucional fundamental a recibir atención acorde con la enfermedad en hospitales locales, regionales, universitarios, puestos y centros de salud y a cargo del Estado.

La Corte reiteró que el derecho a la salud y a la seguridad social de los niños son derechos constitucionales fundamentales que deben tutelarse, como una obligación del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Carta Política, lo cual significa que en ausencia de la específica obligación legal, reglamentaria o contractual de la "cobertura" familiar, por vínculos jurídicos y económicos entre entidades de seguridad social y los trabajadores y empleadores, o ante la falta de cualquiera otro plan o régimen de seguridad social, o de compensación familiar o prestacional, público, privado o mixto, prepagado o subsidiado, directo o indirecto que comprenda a los menores, éstos tienen el derecho constitucional fundamental de ser atendidos por el Estado en casos de afección a su salud e integridad física, y a gozar de la seguridad social que les brinde la protección integral que haga falta.

Luego de constatar que el caso ocurría justo durante la transición del régimen anterior y el regulado por la Ley 100 de 1993 y, por lo mismo, no existía todavía una reglamentación específica sobre los planes obligatorios de salud, la Corte afirma que los fundamentos esgrimidos para la suspensión de los servicios médicos regulados por el Decreto 770 de 1975, han desaparecido por la vigencia de la Ley 100 de 1993 que establece la cobertura familiar y que incluye, como beneficiarios de los servicios de salud, a los hijos de los afiliados, menores de 18 años o aun mayores de esta edad, si padecen de incapacidad (art. 12 del Decreto 1991 de 1994), por lo que la vigencia de las disposiciones ahora aplicables imponen el deber de atender a la paciente menor de 18 años e hija de una afiliada al Instituto de Seguros Sociales que sufre una enfermedad

incurable, cuando menos con el fin de brindarle soporte psicológico, terapia paliativa para el dolor, la disfuncionalidad y la incomodidad o terapia de mantenimiento, inclusive si es del caso, necesario y recomendable clínicamente, el trasplante renal. (art. 15 del Decreto reglamentario 1938 de 1994).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte decide tutelar los derechos de Sofía, dado que la menor dependía económicamente de la afiliada y estaba cubierta por el Plan Obligatorio de Salud que tiene "cobertura" familiar según lo dispuesto por el artículo 163 de la Ley 100 de 1994. Para la Corte como para este tipo de plan están prohibidas las limitaciones por preexistencias, y se admiten los tratamientos de soporte, mantenimiento y aún los paliativos del dolor, debe darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 1938 de 1994 y ordenó al Instituto de los Seguros Sociales prestar los servicios médicos necesarios y la atención en salud que se requieran para aliviar la condición de la menor y controlar el deterioro de su salud.

### **PREGUNTÉMONOS...**

¿Sería diferente la decisión de la Corte si la persona afectada por la enfermedad incurable fuera un adulto?

¿Variaría la decisión de la Corte si la persona afectada por la enfermedad incurable tuviera recursos económicos?

¿Cómo se regula en la actualidad la atención en salud para personas que padecen enfermedades incurables y carecen de recursos para cubrir los servicios de salud?

### **LA ACCIÓN DE NULIDAD CONTRA EL ARTÍCULO 26 DEL DECRETO 770 DE 1975<sup>65</sup>**

Luego de escuchar el relato de Ana y constatar que el artículo 26 del Decreto 770 de 1975 continuaba vigente y había servido para suspender cuidados de salud a decenas de niños que padecían enfermedades incurables, el Defensor del Pueblo presentó la acción de nulidad contra la expresión "...y que exista desde el principio pronóstico favorable de curación", contenida en el artículo 26 del Acuerdo No. 536 de 20 de Mayo de 1974 "Por el cual se expide el reglamento general del seguro de enfermedad general y maternidad", expedido por el Consejo Directivo del Instituto Colombiano de Seguros Sociales; y de la misma expresión contenida en el artículo 1o. del Decreto No. 770 de 30 de Abril de 1975, aprobatorio del Acuerdo antes citado, expedido por el Gobierno Nacional.

#### **¿Qué alegó el Defensor del Pueblo?**

Para el Defensor del Pueblo las normas demandadas violaban varios artículos de la Constitución:

---

<sup>65</sup> Basado en la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, 10 de febrero de 1995, Consejero Ponente: Ernesto Rafael Ariza Muñoz, Expediente No. 2943.

1. El artículo 1, por cuanto el Estado está obligado a respetar cierto orden de valores, entre los cuales la dignidad de la persona humana es el más importante.
2. Los artículos 5 y 13, porque negarle el derecho a un niño por su condición de enfermo incurable es una injusticia manifiesta y una discriminación arbitraria.
3. El artículo 11, porque se autoriza al I.S.S. a no prorrogar la asistencia médica y el suministro de medicina poniendo en peligro la vida de los menores, pues aún si el tratamiento y la asistencia médica que se les presta y las drogas que se les suministran no tuviesen la virtualidad de llevarlos a condiciones normales, sí son indispensables para mantener la precaria funcionalidad de los menores, así como evitar el dolor.
4. El artículo 44, por cuanto el Estado tiene la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, obligación esta cuya exigibilidad no está sujeta a condición alguna.
5. El artículo 93, en armonía con los artículos 23, 24, 26 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ya que se desatienden los derechos reconocidos en Tratados Internacionales ratificados por el Congreso, derechos que prevalecen en el orden interno y que deben interpretarse de conformidad con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos reconocidos por Colombia.

### **¿Qué alegó el Instituto de los Seguros Sociales?**

Para el ISS, la acción no debía prosperar porque:

1. Los artículos 1o., 2o., 5o., de la Constitución Política contienen los principios fundamentales de nuestro sistema político. Son declaraciones, enunciados y principios que no tiene carácter normativo. La Constitución es su desarrollo y la ley su aplicación concreta, por lo mismo no son susceptibles de violación por cuanto implican metas, propósitos, programas, ideales y valores.
2. La norma acusada no tiene relación directa con la garantía del derecho a la vida y con el de la igualdad porque en tratándose de un servicio público como la seguridad social, los que no tienen la calidad de usuarios no pueden alegar discriminación frente a estos porque no tienen las prestaciones correspondientes a su calidad.
3. En cuanto a la violación del artículo 44 de la Constitución Política debe tenerse en cuenta que una norma exclusiva y específica de seguridad social no puede ser violatoria de una disposición general sobre el derecho a la salud.
4. En cuanto a la violación del Código del Menor debe atenderse lo que dijo la Sala en el auto que negó la suspensión provisional en el sentido de que la contradicción que pueda existir entre disposiciones de la nueva Carta con actos administrativos expedidos antes de su vigencia podría dar lugar a la insubsistencia o derogatoria de éstos, pero ésta declaración no compete constitucionalmente ni legalmente a esta Jurisdicción.

### **¿Qué resolvió el Consejo de Estado?**

Para el Consejo, el primer problema que debía resolver era que los actos cuestionados sólo podían ser enjuiciados frente a normas superiores de derecho vigentes y preexistentes al momento de su expedición. Por lo cual, frente a la incompatibilidad sobreviniente, esto es, la contrariedad que se presenta con posterioridad a la expedición del acto, entre éste y una norma constitucional o legal que nace a la vida jurídica después de él, da lugar a su derogatoria, fenómeno jurídico para el cual la jurisdicción contencioso administrativa no está facultada constitucional ni legalmente para declararla, pues sólo puede disponer su nulidad. No obstante lo anterior, puesto que el artículo 4o. de la Constitución Política es claro al señalar que “en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica se aplicarán las disposiciones constitucionales”, la incompatibilidad entre la Constitución y cualquier norma jurídica produce como consecuencia la inaplicabilidad de esta última en un caso concreto.

Resuelto el primer problema, la Sala Plena pasa a examinar el fondo del asunto planteado por el Defensor del Pueblo. Para la Sala es evidente que las normas acusadas en cuanto supeditan la prestación de la asistencia médica al menor por parte del Instituto de Seguros Sociales cuando exista desde el principio pronóstico favorable de curación y establecen un límite a la protección del derecho a la vida y a la dignidad humana de manera contraria a los artículos 1 y 11 de la Carta Política, pues autorizan en forma aberrante e inaudita, a condenar irremediamente al menor enfermo a padecer físicamente hasta que se produzca su deceso. En consecuencia declara la nulidad de la expresión acusada por inconstitucionalidad sobreviniente de los actos administrativos que la contienen, con efectos erga omnes a partir del 7 de julio de 1991, fecha en que entró en vigencia la nueva Carta Fundamental.

#### **PREGUNTÉMONOS...**

¿Qué se protege con la acción pública de nulidad ?

¿Quién puede ejercer la acción pública de nulidad y ante qué autoridad se presenta la demanda?

¿En qué difieren los efectos del fallo de tutela a favor de Ana y los efectos del fallo de nulidad del Consejo de Estado?

#### **LA ACCIÓN DE NULIDAD CONTRA EL ARTÍCULO 26 DEL DECRETO 770 DE 1975<sup>66</sup>**

Luego de escuchar el relato de Ana y constatar que el artículo 26 del Decreto 770 de 1975 continuaba vigente y había servido para suspender cuidados de salud a decenas de niños que padecían enfermedades incurables, el Defensor del Pueblo presentó la acción de nulidad contra la expresión “...y que exista desde el principio pronóstico favorable de

---

<sup>66</sup> Basado en la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, 10 de febrero de 1995, Consejero Ponente: Ernesto Rafael Ariza Muñoz, Expediente No. 2943.



curación”, contenida en el artículo 26 del Acuerdo No. 536 de 20 de Mayo de 1974 “Por el cual se expide el reglamento general del seguro de enfermedad general y maternidad”, expedido por el Consejo Directivo del Instituto Colombiano de Seguros Sociales; y de la misma expresión contenida en el artículo 1o. del Decreto No. 770 de 30 de Abril de 1975, aprobatorio del Acuerdo antes citado, expedido por el Gobierno Nacional.

### **¿Qué alegó el Defensor del Pueblo?**

Para el Defensor del Pueblo las normas demandadas violaban varios artículos de la Constitución:

6. El artículo 1, por cuanto el Estado está obligado a respetar cierto orden de valores, entre los cuales la dignidad de la persona humana es el más importante.
7. Los artículos 5 y 13, porque negarle el derecho a un niño por su condición de enfermo incurable es una injusticia manifiesta y una discriminación arbitraria.
8. El artículo 11, porque se autoriza al I.S.S. a no prorrogar la asistencia médica y el suministro de medicina poniendo en peligro la vida de los menores, pues aún si el tratamiento y la asistencia médica que se les presta y las drogas que se les suministran no tuviesen la virtualidad de llevarlos a condiciones normales, sí son indispensables para mantener la precaria funcionalidad de los menores, así como evitar el dolor.
9. El artículo 44, por cuanto el Estado tiene la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, obligación esta cuya exigibilidad no está sujeta a condición alguna.
10. El artículo 93, en armonía con los artículos 23, 24, 26 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ya que se desatienden los derechos reconocidos en Tratados Internacionales ratificados por el Congreso, derechos que prevalecen en el orden interno y que deben interpretarse de conformidad con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos reconocidos por Colombia.

### **¿Qué alegó el Instituto de los Seguros Sociales?**

Para el ISS, la acción no debía prosperar porque:

5. Los artículos 1o., 2o., 5o., de la Constitución Política contienen los principios fundamentales de nuestro sistema político. Son declaraciones, enunciados y principios que no tiene carácter normativo. La Constitución es su desarrollo y la ley su aplicación concreta, por lo mismo no son susceptibles de violación por cuanto implican metas, propósitos, programas, ideales y valores.
6. La norma acusada no tiene relación directa con la garantía del derecho a la vida y con el de la igualdad porque en tratándose de un servicio público como la seguridad social, los que no tienen la calidad de usuarios no pueden alegar discriminación frente a estos porque no tienen las prestaciones correspondientes a su calidad.

7. En cuanto a la violación del artículo 44 de la Constitución Política debe tenerse en cuenta que una norma exclusiva y específica de seguridad social no puede ser violatoria de una disposición general sobre el derecho a la salud.
8. En cuanto a la violación del Código del Menor debe atenderse lo que dijo la Sala en el auto que negó la suspensión provisional en el sentido de que la contradicción que pueda existir entre disposiciones de la nueva Carta con actos administrativos expedidos antes de su vigencia podría dar lugar a la insubsistencia o derogatoria de éstos, pero ésta declaración no compete constitucionalmente ni legalmente a esta Jurisdicción.

### **¿Qué resolvió el Consejo de Estado?**

Para el Consejo, el primer problema que debía resolver era que los actos cuestionados sólo podían ser enjuiciados frente a normas superiores de derecho vigentes y preexistentes al momento de su expedición. Por lo cual, frente a la incompatibilidad sobreviniente, esto es, la contrariedad que se presenta con posterioridad a la expedición del acto, entre éste y una norma constitucional o legal que nace a la vida jurídica después de él, da lugar a su derogatoria, fenómeno jurídico para el cual la jurisdicción contencioso administrativa no está facultada constitucional ni legalmente para declararla, pues sólo puede disponer su nulidad. No obstante lo anterior, puesto que el artículo 4o. de la Constitución Política es claro al señalar que “en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica se aplicarán las disposiciones constitucionales”, la incompatibilidad entre la Constitución y cualquier norma jurídica produce como consecuencia la inaplicabilidad de esta última en un caso concreto.

Resuelto el primer problema, la Sala Plena pasa a examinar el fondo del asunto planteado por el Defensor del Pueblo. Para la Sala es evidente que las normas acusadas en cuanto supeditan la prestación de la asistencia médica al menor por parte del Instituto de Seguros Sociales cuando exista desde el principio pronóstico favorable de curación y establecen un límite a la protección del derecho a la vida y a la dignidad humana de manera contraria a los artículos 1 y 11 de la Carta Política, pues autorizan en forma aberrante e inaudita, a condenar irremediamente al menor enfermo a padecer físicamente hasta que se produzca su deceso. En consecuencia declara la nulidad de la expresión acusada por inconstitucionalidad sobreviniente de los actos administrativos que la contienen, con efectos erga omnes a partir del 7 de julio de 1991, fecha en que entró en vigencia la nueva Carta Fundamental.

### **PREGUNTÉMONOS...**

¿Qué se protege con la acción pública de nulidad ?

¿Quién puede ejercer la acción pública de nulidad y ante qué autoridad se presenta la demanda?

¿En qué difieren los efectos del fallo de tutela a favor de Ana y los efectos del fallo de nulidad del Consejo de Estado?

## UN BUEN VECINO...<sup>67</sup>

Don Antonio, hombre con más de 100 años de edad, inválido y con dificultades para comunicarse, permanece solo y abandonado en una habitación vecina a la casa de Pablo. Aunque durante años, don Antonio fue cuidado por Sara, su hija, quien padece de esquizofrenia, hace mes y medio Sara fue internada en un hospital psiquiátrico, por lo cual no hay quien vele por la salud y alimentación de don Antonio. Pablo oye gritar a don Antonio con frecuencia, quien se queja de sed, hambre y miedo a quedarse solo. Su habitación carece de los servicios de luz, agua, gas y teléfono pues estos fueron cortados por falta de pago. Pablo ha acudido a distintas instituciones de seguridad social para ver si alguien le presta ayuda a don Antonio, pero le dicen que no lo pueden recibir, porque no tiene cédula y no saben si está o no inscrito en el Sisbén.

### ¿Quién ayudó a don Antonio?

Ante el rechazo del caso de don Antonio por las autoridades de Bucaramanga, Pablo presentó una acción de tutela como agente oficioso –esto es, como buen vecino y ciudadano preocupado por los derechos de un tercero que no puede defenderse a sí mismo- en nombre de don Antonio y contra la Secretaría de Salud y Medio Ambiente de Bucaramanga por considerar que la situación de abandono en la que se encontraba don Antonio era contraria a sus derechos a la vida, la salud y la seguridad social y que era obligación del Estado prestarle la atención requerida dada su condición actual. En su manuscrito manifestó lo siguiente:

*"[...] el señor se encuentra inbalido ya no reconose y no tien a nadie a su lado que lo acompañe y vea de el se encuentra abandonado a su suerte desde hase varios dias, al suscrito lo cuidava una señora que se fue de su lado y lo dejo solo. Como es un inbalido que no puede reclamar, el estado le esta dando la espalda y lo que hasen los horganismos es reducirlo. Tenemos el caso de las empresas publicas que le cortaron los servicios negandole el derecho a una vivienda dicna, en el ospital no lo atienden negandole el derecho a la salud y en un sentro de reposo no lo resiven negandole el derecho a un anciano y ademas munisbalido de esta forma redusen a una persona a vivir en la miseria el abandono y el desamparo y yo pregunto donde esta el derecho a la igualda a la vivienda, a la salud y el los derechos de un minusbalido"<sup>68</sup>.*

Posteriormente en la ampliación de la denuncia, Pablo agregó lo siguiente:

---

<sup>67</sup> Basado en el caso resuelto por la Corte Constitucional en la sentencia T-1330 de 2001, MP: Manuel José Cepeda

<sup>68</sup> Por considerar que el texto original presentado por el agente oficioso resalta el carácter informal de la acción de tutela, se transcriben apartes del manuscrito presentado y posteriormente resuelto en la sentencia T-1330 de 2001, MP: Manuel José Cepeda

*[...] "En el hospital no lo reciben porque no tiene SISBEN, en los centros de reposo que hemos ido a averiguar nos han dicho que hay que fijar una cuota de pensión para poderlo recibir, las empresas públicas si no pagan le cortan los servicios y es un hecho que los servicios están cortados [...] El es un vecino que vive a la parte de atrás de la casa y uno lo escucha cuando él llama pidiendo que tiene sed, que tiene hambre, que no lo dejen solo porque le da miedo. [...] Hace aproximadamente unos cuatro años pasó me parece que era COISBU quien estaba carnetizando [en el régimen subsidiado de salud] pero una persona inválida y la otra demente a quien le puede interesar su suerte, y no se si los hayan carnetizado, no se si tenga documentación porque la casa permanece con llave que esta al cuidado de varios vecinos para que no le roben la poca miseria que tiene, él es un señor que está completamente invalido, no reconoce a nadie pero no es sordo y habla, cuando tiene fiebre delira [...] Yo como ciudadano colombiano considero que la leyes que lo amparan los derechos que le otorgaron el estado, debe y tiene la obligación de hacerse responsable de una persona como esta".*

### **¿Qué hizo el juez de tutela?**

Ante la solicitud de Pablo, las autoridades enviaron un funcionario a casa de don Antonio a examinar las condiciones en que se encontraba, verificando su alarmante estado de abandono y la precariedad de su vivienda por la carencia de servicios públicos básicos. El funcionario encontró la cédula de don Antonio, donde consta que tenía más de 100 años, así como su inscripción en el SISBEN con un puntaje de 48 puntos, es decir un nivel mucho más alto que el que representaba su situación actual y tan alto que no le permitía su acceso al régimen subsidiado. Por su clasificación actual al sistema de seguridad social en salud, tenía derecho a la atención médica pero debía pagar un porcentaje del costo de la atención, situación imposible dada la pobreza y abandono en que se encontraba don Antonio.

### **¿Qué respondieron las entidades de salud encargadas?**

El Secretario de Salud del municipio informó al juez de tutela que don Antonio no se encontraba afiliado al régimen subsidiado sino al régimen vinculado, por lo cual para recibir la atención en salud debía pagar un porcentaje del costo de los servicios recibidos. Además señaló que dada la situación actual de don Antonio era necesario que la Oficina de Planeación Municipal, revisara sus condiciones socioeconómicas y rebajara el puntaje de 48 puntos para que pueda acceder a la afiliación a una ARS.

### **¿Qué resolvió el juez de primera instancia?**

A pesar de la precaria situación de don Antonio, el juez de primera instancia negó la tutela por considerar que no existía evidencia de que se hubieran adelantado gestiones relacionadas con la prestación del servicio de salud, de tal forma que fuera posible mostrar que las autoridades públicas habían incurrido en violaciones a los derechos de don Antonio. En cuanto a la falta de servicios públicos en la residencia de don Antonio, para el juez ello era consecuencia lógica de la no cancelación de los consumos, por lo cual las empresas estaban autorizadas para suspender su prestación. Finalmente

concluyó: "Bajo esta perspectiva, (...) no se advierte vulneración alguna a los derechos fundamentales a la salud y a la vida, en la medida en que no corresponde a la Secretaría de Salud y del Ambiente Municipal brindar los servicios médicos generales o especializados [requeridos por don Antonio], por cuanto la competencia de esta Oficina Pública radica exclusivamente en garantizar la afiliación al régimen subsidiado de seguridad social en salud a la población que reúna los requisitos para acceder al SISBEN y obtengan un puntaje menor de 47 puntos." Como don Antonio estaba clasificado con un puntaje de 48 puntos, ello impide su afiliación a una ARS, por lo que corresponde a las instituciones públicas o privadas que tengan contrato con el Estado prestar dicha atención a la población pobre o vulnerable de acuerdo con la reglamentación existente.

### **¿Cómo reaccionó Pablo ante la decisión del juez de tutela?**

Pablo pensó que todo estaba perdido y por eso no impugnó la sentencia, pero la Corte Constitucional en uso de su facultad de revisión de los fallos de tutela, seleccionó el caso de don Antonio.

### **¿Qué hizo la Corte Constitucional?**

En primer lugar ordenó que se practicaran varias pruebas con el fin de determinar la responsabilidad de las distintas entidades involucradas en el caso de don Antonio, respecto de la prestación del servicio de salud, la clasificación de las personas que se incorporan en el régimen subsidiado de salud, el funcionamiento del sistema de información, los controles existentes para verificar la información allí contenida y la cobertura del sistema de salud en el Municipio de Bucaramanga.

La Corte también tomó medidas cautelares, es decir, medidas dirigidas a proteger preventivamente a don Antonio antes de tomar una decisión. Por ello ordenó que don Antonio fuera internado de manera inmediata en un hospital o centro de salud donde se le pudiera diagnosticar su estado de salud y prestar la atención que eventualmente necesite, mientras la Corte adoptaba un fallo definitivo acerca de sus derechos.

### **¿Cómo estudió la Corte Constitucional el caso de don Antonio?**

En primer lugar, de conformidad con su jurisprudencia sobre el derecho a la salud de las personas más vulnerables de la sociedad, la Corte reiteró que a la luz de lo que establecía el artículo 13 de la Constitución Política -que consagra el derecho a la igualdad-, el Estado estaba en la obligación de prestar de manera inmediata la atención requerida cuando se trataba de personas que se encontraban en situación de manifiesta debilidad. Para la Corte *“Los derechos a la salud (CP art. 49), a la seguridad social integral (CP art. 48), y a la protección y asistencia a la tercera edad (CP art. 46), en principio programáticos, pueden verse actualizados y generar un derecho público subjetivo de inmediata aplicación (CP arts. 13 y 85), si la persona interesada demuestra fehacientemente su condición de debilidad manifiesta y la imposibilidad material de su familia para darle asistencia, en particular cuando la completa ausencia de apoyo lo priva de su derecho al mínimo vital.”*

Según la Corte, en el caso de don Antonio se encontraban demostradas dos circunstancias que obligaban al Estado a prestarle de manera inmediata la atención de

salud: su debilidad manifiesta -dada su avanzada edad, su situación de miseria y abandono- y la inexistencia de una familia que pudiera proporcionarle unos medios mínimos para sobrevivir (mínimo vital). No obstante, dado que el derecho a la salud no era un derecho absoluto ni siquiera en condiciones extremas como las identificadas en el caso de don Antonio, la Corte consideró necesario examinar si la razón esgrimida por las entidades para no prestar el servicio de salud a don Antonio eran legítimas. Para ello, analizó las razones que el Legislador había señalado al crear el Sistema de Seguridad Social en Salud, a través de la Ley 100 de 1993, y encontró que era adecuado que el Régimen Subsidiado estuviera reservado para las personas de más bajos ingresos y que se hubiera previsto su ampliación en la medida en que se incrementa la capacidad económica del Estado.

La Corte también constató las deficiencias de la encuesta para el SISBEN que no permitían identificar de manera precisa a las personas que en mayor medida requieren del Estado para acceder a la prestación del servicio de salud. Estas deficiencias hicieron posible que don Antonio fuera clasificado teniendo en cuenta sólo su condición de persona de tercera edad en una zona urbana, pero no sus limitaciones físicas ni la disminución física, síquica y sensorial que sufría, condiciones que de haber sido registradas en la encuesta le hubieran permitido su inscripción en el SISBEN y obtener la atención médica que requería. Es decir, se le asignó una calificación desfavorable a pesar de que resultaba evidente que tenía derecho, en razón a su situación económica y a sus condiciones concretas de ancianidad y enfermedad, a la calificación que le habría dado acceso al Régimen Subsidiado de Salud.

Para la Corte no había duda que la adecuada protección del derecho a la salud exigía que cuando una persona pudiera pertenecer a una o más categorías del Sisbén, se debía preferir, en virtud de *la regla de selección de criterios yuxtapuestos del Sisbén*, aquélla cuya puntuación sea más baja con el propósito de garantizar el efectivo acceso al régimen subsidiado, siempre y cuando la situación económica de la persona así lo aconseje, es decir, siempre y cuando se demuestre que se trata de una persona que requiere del subsidio en razón a su situación de pobreza.

La Corte también señaló que cuando se estaba ante la vulneración de los derechos de personas que se encuentran en manifiestas circunstancias de debilidad, las autoridades estaban obligadas no sólo a lo que indican las leyes, sino también a adoptar las medidas necesarias para garantizar la efectividad real de sus derechos a la luz del artículo 2 de la Constitución según el cual “Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.” Por ello, las instituciones públicas de salud estaban obligadas a ofrecer una solución satisfactoria, es decir adecuada, completa y oportuna para proteger a don Antonio y a todas las personas que como él estuvieran en situación de manifiesta debilidad.

Para la Corte resultaba incomprensible que la Secretaría de Salud y del Ambiente, ante la situación dramática en la que se encontraba don Antonio se hubiese limitado a informar, a un anciano abandonado e incapaz de movilizarse por sí mismo, sobre el procedimiento que debía seguir para lograr el cambio de la calificación que le fue otorgada por el Sisbén. La actuación correcta por parte de la Secretaría de Salud y del Ambiente del municipio, a la luz de los principios constitucionales y en aras de la

búsqueda de la protección efectiva de los derechos fundamentales, consistía en que ella iniciara, por sí misma y sin necesidad de orden judicial alguna, los trámites necesarios para dicho efecto.

Igualmente, para la Corte la respuesta del juez de primera instancia ejemplificaba, de nuevo, la ausencia de una respuesta adecuada frente a las solicitudes que adelantan los ciudadanos para asegurar el ejercicio de sus derechos constitucionales fundamentales. Dadas las condiciones de salud y abandono de don Antonio no era posible esperar que él mismo pudiera seguir el trámite ordinario previsto en los decretos para lograr su reclasificación en el Sisbén ni tampoco era razonable exigirle los pagos para la atención de salud dadas sus condiciones de pobreza extrema.

Para la Corte las omisiones de la Secretaría de Salud y de la Alcaldía del municipio vulneraban el derecho a la salud, en conexión con el derecho al mínimo vital de don Antonio. En consecuencia, don Antonio tenía derecho a que se le inscribiera en el Régimen Subsidiado de Salud de manera tal que se tengan en cuenta sus condiciones de debilidad manifiesta, extrema pobreza y abandono.

### **¿Qué ordenó la Corte Constitucional?**

La Corte ordenó a la Oficina de Planeación del Municipio donde reside don Antonio, asignarle un nuevo puntaje, acorde con su situación de salud y su realidad económica. La asignación del nuevo puntaje debía hacerse de manera inmediata y sin esperar el plazo de 20 días que prevén las normas vigentes, dado que en el expediente existía información suficiente, recolectada por un funcionario público.

Se ordenó también a la Secretaría de Salud y Ambiente del Municipio inscribir a don Antonio en el Régimen Subsidiado de Salud y se le prestara la atención de salud que requiriera.

Adicionalmente, como su inscripción en el Régimen Subsidiado de Salud y la prestación de dicho servicio no soluciona la situación de abandono y de desprotección en el que se encuentra, la Corte ordenó dar cumplimiento al numeral 2° del artículo 21 de la Ley 60 de 1993, que indica que una de las funciones de los municipios en materia de salud consiste en financiar "programas de la tercera edad y de las personas con deficiencias o alteraciones físicas y mentales, en cualquiera de sus modalidades de atención" programas de según las normas vigentes cuentan con los recursos necesarios para atender a don Antonio, a través de los recursos de transferencia de la Nación y a la prioridad del gasto social.

Para la Corte, luego de examinar las normas vigentes, encontró (i) que corresponde a los municipios financiar "programas de la tercera edad y de las personas con deficiencias o alteraciones físicas y mentales, en cualquiera de sus modalidades de atención"; (ii) que cuentan con los recursos para el efecto; (iii) que don Antonio es una persona anciana e inválida, que se encuentra en una clara situación de abandono y que sólo puede recurrir al Estado para obtener la protección que requiere respecto de su derecho al mínimo vital; (iv) que esta situación lo hace acreedor del derecho constitucional de recibir dicha atención; (v) que es el Municipio a quien le corresponde proporcionarla. Por ello, en el caso de don Antonio, para la Corte el mínimo vital consiste en que se le proporcione un lugar en el que se le preste la atención adecuada para una persona en las circunstancias en las que se encuentra y en el que pueda

concluir su vida con la mínima dignidad que debe acompañar a los seres humanos en cada uno de los momentos de su existencia. Y agregó que don Antonio sólo podría ser traslado a un lugar en el que se le pudiera proporcionar la atención descrita bajo su consentimiento. La Corte precisó finalmente, que don Antonio no podría ser obligado a dejar el lugar en el que habita, sin que ello implicara que no pudiera haber intentos de persuasión por parte de los responsables de su cuidado y de quienes se han encargado, en la medida de sus posibilidades, de proporcionarle la atención que ha recibido.

#### **PREGUNTÉMONOS:**

¿Cuáles son las razones para que un derecho programático como el derecho a la salud, pudiera ser garantizado en este caso mediante la acción de tutela?

¿Quiénes son las personas obligadas a proveer cuidados de salud en el caso de personas que se encuentren en debilidad manifiesta?

¿Qué personas están especialmente protegidas en la Constitución, de tal forma que su derecho a la salud pueda ser protegido mediante acción de tutela?

#### **Para subir al cielo se necesita...<sup>69</sup>**

Exenober, diligente ciudadano y frecuente visitante del Edificio “Hernando Morales Molina”, donde funciona la Sede Judicial, interpuso una acción popular contra la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, pues dada la altísima afluencia de público al mencionado edificio y las insuficientes condiciones de acceso y espera dentro del mismo, se vulneran los derechos a la dignidad humana, a la salud, al trabajo, a gozar de un ambiente sano, a la seguridad y a la salubridad públicas, al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, de los niños, de las personas de la tercera edad, de los discapacitados y de los consumidores.

Señala Exenober que el inmueble en que funciona la Sede Judicial tiene 22 pisos, 14 de los cuales están destinados a la atención directa al público y cuenta con 124 oficinas abiertas en jornada continua de 8 a.m. a 4 p.m. de lunes a viernes. Al edificio ingresan en promedio de 2500 personas diariamente. El edificio dispone de 6 ascensores, cada uno con capacidad para transportar 18 personas, lo que no permite atender la gran afluencia de público. Así que la gran mayoría de las personas deben optar por esperar en promedio cuarenta minutos para tomar los ascensores o subir por las escaleras, lo cual afecta a ancianos, niños, mujeres embarazadas, discapacitados y personas con insuficiencias respiratorias o cardíacas, que con frecuencia se acercan a la Sede Judicial. Una vez en el sitio pretendido y durante todo el tiempo de espera, el usuario no puede salir del edificio para hacer uso de un baño público que inexplicablemente no existe en ninguna parte de la construcción (pues los que hay son sólo para funcionarios), dada la odisea en que se convierte salir y entrar nuevamente. El edificio tampoco cuenta con sillas de espera ni siquiera para personas con limitaciones físicas o mujeres

---

<sup>69</sup> Basado en la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Acción Popular No. 534, 9 de agosto de 2002, Consejero Ponente: Roberto Medina López



embarazadas. Además la construcción carece de carteleras informativas del comportamiento que se debe asumir en caso de alguna calamidad.

### **¿Qué solicita Exenober?**

Exenober espera que a través de la acción popular se ordene a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial instalar en los 14 pisos de mayor afluencia de público de la Sede Judicial “Hernando Morales Molina”, por lo menos, dos baños públicos gratuitos (uno para mujeres y otro para hombres), sillas de espera ubicadas en las afueras de cada Despacho, un adecuado sistema de orientación visual para la ubicación de baños, extintores y salidas de emergencia y la adecuación de un sistema de atención a personas disminuidas físicamente. Adicionalmente, espera que la Dirección Ejecutiva instale otro tipo de facilidades como servicios de Internet para consulta del público, biblioteca jurídica, servicios de fotocopadoras y teléfonos que hagan más fácil la atención al público en dicho edificio.

### **¿Qué respondió la Dirección Ejecutiva?**

La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial aclaró que la situación descrita por Exenober no era tan grave como él la planteaba: el ingreso de menores al edificio estaba restringido y a las personas discapacitadas se les da una atención prioritaria; que no es cierto que el edificio carezca de extintores ni de carteleras de señalización preventivas y de seguridad; que la estructura y el diseño del edificio no permiten la construcción de baños públicos, pero este servicio es prestado en casos de emergencia mediante autorización para ingresar a los baños asignados a los funcionarios; que por razones físicas y de presupuesto no es posible la adecuación de sillas de espera ni de otras comodidades. Solicitó que se negaran las pretensiones de Exenober pues todas la actuaciones de la Dirección Ejecutiva estaban ajustadas a derecho.

### **¿Qué pasó en la Audiencia especial de pacto de cumplimiento?**

Dentro del trámite previsto en la Ley 472 de 1998, existe la posibilidad de una audiencia especial mediante la cual las partes acuerdan las medidas que se deben tomar para impedir que continúe la vulneración de los derechos o su amenaza, así como el plazo para su cumplimiento. En este caso debido a que Exenober no asistió a la audiencia, el magistrado conductor de la misma declaró fallida la audiencia de pacto de cumplimiento.

### **¿Qué decidió el juez de primera instancia?**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca rechazó por improcedente la demanda en cuanto a la violación o amenaza de los derechos a la dignidad humana, a la salud, al trabajo, de los de los niños y de las personas de la tercera edad y la negó en relación con la vulneración o amenaza de los derechos colectivos invocados. Para el Tribunal, la acción popular no era procedente para buscar la protección de los derechos a la dignidad humana, a la salud, al trabajo, de las personas de la tercera edad y de los niños, pues dada su naturaleza de fundamentales, era la acción de tutela el mecanismo judicial para su protección.

Así mismo consideró que los derechos a gozar de un ambiente sano, a la seguridad y salubridad públicas, al acceso a una infraestructura de servicios y a que su prestación sea eficiente y oportuna, y los de los consumidores y usuarios, no habían sido vulnerados pues, según los documentos que obran en el expediente, la Sede Judicial “Hernando Morales Molina” cuenta con extintores en todos los pisos e instructivos visuales sobre su uso, las salidas de emergencia, la ubicación de los gabinetes de incendio y sobre el comportamiento en caso de emergencia; ascensores distribuidos por pisos cuyo uso privilegiado es el de las personas discapacitadas, quienes pueden desplazarse en amplios corredores. Además, para prestar el servicio de baños públicos, el Consejo Superior de la Judicatura celebró el convenio interadministrativo número 05 del 19 de junio de 2001 con la firma IDIPROM y para los servicios de teléfonos públicos e internet se están adelantando las gestiones necesarias.

### **¿Cómo reaccionó Exenober?**

Ante la decisión del Tribunal, y convencido de que no se había dado una respuesta completa a sus pretensiones, Exenober impugnó la decisión del Tribunal. En su escrito señaló que el Tribunal no había estudiado suficientemente la insuficiencia de los servicios sanitarios, ni las limitaciones de acceso para los discapacitados, tampoco indagó en qué consistían las gestiones que adelantaba la Dirección Ejecutiva ni cuándo se adoptarían las medidas que supuestamente estaban ordenadas para mejorar las instalaciones del edificio. Para Exenober, el Tribunal no tuvo en cuenta que las pretensiones de la demanda, lejos de obedecer a patrones estéticos o de atraer la dadivosidad del administrador, corresponden a cánones internacionales vigentes en materia urbanística, especialmente, a lo previsto en la Resolución número 14861 de 1985 (por la cual se dictaron normas para la protección, seguridad y bienestar de las personas minusválidas). Para Exenober lo más grave fue que el Tribunal entendió de manera restrictiva el valor constitucional de la dignidad humana al desconocer su afectación con ocasión de las falencias anotadas en la demanda.

Por lo anterior, solicitó al Consejo de Estado que se revocara el fallo de primera instancia y se ordene a la entidad demandada: a) instalar baños públicos con las indicaciones técnicas de la Resolución número 14861 de 1985 y en cantidad suficiente; subsidiario de lo anterior, eliminar las barreras que impiden que los improvisados baños públicos cumplan con tales indicaciones técnicas; b) gestionar la instalación de teléfonos públicos en número suficiente y la prestación del servicio de fotocopiado; y c) instalar pasamanos en ambos lados de las escaleras.

### **¿Qué resolvió el Consejo de Estado?**

Para el Consejo de Estado si bien la acción popular era, en principio, procedente para proteger de manera directa los derechos a gozar de un ambiente sano, a la seguridad y a la salubridad públicas, al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y los derechos de los consumidores, y de manera indirecta los derechos a la dignidad humana, a la salud, al trabajo, de los niños, de las personas de la tercera edad y de los discapacitados, en el caso concreto no procedía porque el demandante no había logrado probar que tales derechos hubieran sido realmente afectados.

El Consejo de Estado señaló que para declarar el amparo de los derechos o intereses colectivos, que es el objeto de la acción popular, se requiere la demostración de su violación o la amenaza real y actual de éstos, sin importar que, para tal efecto, deba disponerse que la administración construya o ejecute una obra, pues cuando se trata de proteger algún derecho colectivo se deben adoptar todas las medidas que sean necesarias para que cesen los efectos de la vulneración, con mayor razón cuando uno de los fines esenciales del Estado es el de garantizar la efectividad de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política y cuando las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (artículo 2° de la Constitución Política).

Según las pruebas aportadas la Sede Judicial "Hernando Morales Molina" contaba con aceptables sistemas de orientación visual y de prevención de incendios y de seguridad industrial, y carecía de un óptimo servicio de fotocopiado, de teléfonos públicos, de biblioteca jurídica, de sillas de espera en cada despacho judicial, y de baños públicos. Sin embargo, como lo afirmó el Consejo, tales carencias no demostraban, por sí solas, que existiera vulneración o amenaza a los derechos colectivos invocados.

Para el Consejo el fallo de primera instancia debía ser confirmado, porque el demandante no logró demostrar de manera contundente que la falta de un servicio óptimo de fotocopiado, de teléfonos públicos, de sillas de espera y de una biblioteca jurídica pueda tener incidencia en los derechos al ambiente sano y a la seguridad y salubridad públicas. Ni que la falta de una infraestructura de servicios adecuada implicara inexorablemente que el servicio que se presta en tales despachos sea de una entidad tal que afecte los intereses de la colectividad. En lo que tiene que ver con la falta de baños públicos, antes de la presentación de la demanda, la entidad oficial realizó un estudio técnico que culminó con la celebración del contrato interadministrativo para la administración de dos baños públicos, una para mujeres y otra para hombres. De manera que, si bien resultaba obvio que dos unidades sanitarias no resultaban suficientes para atender al público que diariamente acude a la sede judicial "Hernando Morales Molina", su insuficiencia no constituye de manera clara una vulneración a los derechos señalados por Exenober.

Finalmente, en relación con las personas minusválidas, mujeres embarazadas y ancianos que ingresan al edificio, señaló el Consejo de Estado que Exenober no había demostrado de manera clara y precisa que su acceso y desplazamiento en los despachos judiciales implicara menoscabo de algún derecho colectivo, especialmente si se tiene en cuenta que los funcionarios judiciales y los agentes de la Policía Nacional brindan especial atención a tales personas.

#### **PREGUNTÉMONOS...**

¿Estaba realmente afectado el derecho a la salud en su acepción de salubridad pública por los problemas del edificio, según los hechos relatados?

¿Qué falló en este caso para que no procediera la protección de los derechos supuestamente vulnerados?

¿Cómo se hubiera resuelto este problema si en lugar de una acción popular se hubiera intentado una acción?

## GLOSARIO

### DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

**Acción de cumplimiento:** Mecanismo de protección judicial, mediante el cual una persona acude ante un juez administrativo para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, cuando un funcionario renuente se niega a darle cumplimiento. Puede ser promovida por cualquier persona, natural o jurídica, incluidos los servidores públicos. Es una acción pública, por lo cual no es necesario demostrar un interés particular (o un daño específico) para interponerla.

**Acción de tutela:** Mecanismo de protección judicial de carácter subsidiario mediante el cual se protege derechos constitucionales contra acciones u omisiones de las autoridades o de particulares. Aun cuando en principio sólo procede para la protección de derechos fundamentales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional la ha extendido para proteger ciertos derechos sociales en conexidad con derechos fundamentales. Se caracteriza por: 1) puede ser ejercida por cualquier persona, sin necesidad de abogado; 2) en principio sólo protege derechos fundamentales, y por conexidad otros derechos constitucionales; 3) se puede interponer ante cualquier juez de la república; 4) tiene un procedimiento sencillo y rápido; 5) se puede interponer contra autoridades públicas o personas privadas; 6) es de carácter subsidiario, es decir, sólo procede cuando no existe otro medio judicial para la protección del derecho, o cuando a pesar de existir otro medio judicial, la tutela es necesaria para prevenir un perjuicio irremediable.

**Acción Popular:** Mecanismo judicial previsto para la protección de derechos colectivos, mediante el cual se puede evitar un riesgo o daño contingente o eventual a un derecho colectivo, hacer cesar un peligro o restituir las cosas a su estado anterior. Puede ser interpuesta por cualquier persona natural o jurídica y por organizaciones no gubernamentales, organizaciones populares, cívicas o de índole similar, así como las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia, incluidos el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los Personeros Municipales o Distritales y los Alcaldes

**Acción pública de inexequibilidad:** Acción ciudadana mediante la cual se puede controvertir una ley o un decreto dictado por el Presidente con base en facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso de la República, o dictado con base en la declaratoria de algún estado de excepción. Se trata de un control abstracto de constitucionalidad a través del cual este tipo de normas pueden ser excluidas del ordenamiento por ser incompatibles con la Constitución Política. Este control abstracto lo realiza la Corte Constitucional.

**Acción pública de nulidad:** Acción ciudadana mediante la cual se ejerce un control abstracto de actos administrativos, para excluirlos del ordenamiento por ser contrarios al orden jurídico vigente. Este control lo realiza el Consejo de Estado

**Bono pensional:** Título valor expedido por la Nación, por las Cajas, Fondos o entidades del sector público que no sean sustituidas por el Fondo de Pensiones Públicas del nivel Nacional o por empresas privadas o públicas, o por cajas pensionales del sector privado que hayan asumido exclusivamente a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, que representan los aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al Sistema General de Pensiones

**Carácter normativo directo de la Constitución:** Mandato establecido en el artículo 4 de la Constitución, en virtud del cual ésta es “norma de normas”, es decir, es obligatoria y vinculante en sí misma, sin necesidad de otra norma legal que la desarrolle.

**Cláusula de la no regresividad:** Según esta cláusula, las medidas adoptadas por el legislador para desarrollar un derecho social, económico o cultural no pueden desmejorar las condiciones mínimas de bienestar de la población.

**Derecho Fundamental por Conexidad:** Derecho social, económico o cultural que adquiere el carácter de fundamental cuando su amenaza o vulneración compromete otros derechos fundamentales. Esta conexidad hace que en casos concretos, debidamente sopesados y analizados por el juez de tutela, sea procedente su protección a través de la acción de tutela

**Derechos prestacionales, programáticos o de desarrollo progresivo:** Conjunto de derechos que no son de cumplimiento inmediato, sino que su eficacia, depende, entre otros aspectos, de desarrollo legal, de la creación de estructuras destinadas a atenderlos y de la asignación de recursos con miras a que cada vez un mayor número de personas acceda a sus beneficios, motivos por los cuales, en principio, no involucran el poder para exigir del Estado una pretensión subjetiva. No obstante, la condición meramente programática de estos derechos tiende a transmutarlos hacia derechos subjetivos, en la medida en que se creen los elementos que le permitan a la persona exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada, consolidándose, entonces, lo asistencial en una realidad concreta en favor de un sujeto específico. Dentro de esta categoría están varios de los derechos económicos, sociales y culturales, tales como el derecho a la salud, a la seguridad social, a la vivienda, etc.

**Descentralización:** Traslado de funciones y competencias desde una entidad pública central (la Nación) a una entidad pública descentralizada (entidades territoriales, entidades descentralizadas por servicios), para que ésta la cumpla directa y autónomamente bajo su propia responsabilidad y con sus propios recursos.

**Dignidad:** Atributo inherente al ser humano, en virtud del cual éste debe ser tratado como un fin en sí mismo, y no como un medio para la consecución de otros fines. Inspira la totalidad de los derechos constitucionales fundamentales, que se reconocen y protegen para preservar y respetar la condición de sujeto digno de la persona humana.

**Discriminación:** Trato diferente impartido, sin justificación, a quienes se encuentran en igualdad de condiciones, violando así el artículo 13 de la Constitución.

**Educación:** Definida en la ley general de educación como un servicio público, que consiste materialmente en “un proceso de formación permanente, personal, cultural y social que se fundamenta en una concepción integral de la persona humana, de su dignidad, de sus derechos y de sus deberes”.

**Educación básica:** Ciclo básico de formación al cual tiene derecho toda persona, en particular los menores de edad. La educación básica es obligatoria entre los cinco y los quince años de edad, y debe comprender como mínimo un año de preescolar y nueve años de educación básica.

**Educación media:** Nivel de culminación, consolidación y avance en el logro del nivel básico de educación; comprende los grados décimo y undécimo, y su finalidad es promover la comprensión de ideas y valores universales, así como la preparación del educando para su ingreso a la educación superior y el trabajo.

**Eficiencia:** Principio que orienta el derecho a la seguridad social a través del cual se garantiza la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente

**Inspección y vigilancia:** Funciones atribuidas por la Constitución al Presidente respecto de la prestación de los servicios públicos, en virtud de las cuales puede intervenir su prestación para garantizar la observancia plena de las políticas y directrices estatales en la materia, y asegurar su calidad.

**Integralidad:** Principio que orienta el derecho a la seguridad social, mediante el cual se asegura la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población

**Mesada pensional:** Prestación económica que se adquiere al reconocerse la calidad de pensionado, ya sea que se trate de pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivencia

**Mínimo vital:** Es un derecho fundamental no consagrado expresamente en la Carta, pero que se desprende de una interpretación sistemática de la Constitución y de los derechos a la vida, a la integridad física, a la igualdad, a la salud, al trabajo, y a la seguridad social, entre otros, a través del cual se garantizan los requerimientos básicos indispensables para asegurar una subsistencia digna de la persona y su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario sino también lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente.

**Núcleo esencial:** Es el contenido básico, no negociable, de los derechos constitucionales, cuyos elementos deben ser respetados, protegidos y promovidos en todos los casos, y que deben ser preservados por cualquier regulación legal de la materia.

**Obligación internacional:** Compromiso jurídico adquirido a nivel internacional por el Estado colombiano frente a los demás Estados o a la comunidad internacional como un todo, en virtud de un tratado internacional, una costumbre internacional o un principio de derecho internacional. En tanto vínculo jurídico, obliga al Estado colombiano a cumplir con ciertas reglas, prohibiciones y prestaciones, dependiendo de su contenido específico.

**Participación:** Principio a través del cual se asegura “la intervención de la comunidad a través de los beneficios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto

**Pensión de invalidez:** Prestación económica a la que se tiene derecho cuando por razón de enfermedades o accidentes se pierde la capacidad física o intelectual para trabajar, en las condiciones que determine la ley

**Pensión de sobrevivientes:** Prestación económica a la que tienen derecho el o la cónyuge, compañero o compañera permanente, y los hijos del pensionado mientras sean menores de edad y hasta que cumplan determinada edad, siempre y que se encuentren estudiando o se trate de personas inválidas que se encuentren en incapacidad de trabajar.

**Pensión de vejez:** Prestación económica a la que se tiene derecho cuando se han cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicio que establece la ley

**Petición:** Derecho fundamental consagrado en el artículo 23 de la Constitución determinante, que garantiza el derecho de toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión. La respuesta debe respetar tres requisitos: 1. oportunidad; 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario.

**Plan de Atención Básica en Salud –PAB:** Plan de atención de carácter gratuito, prestado directamente por el Estado (o por particulares contratados por éste) que contiene acciones en Salud Pública tales como información y educación para la salud, prevención primaria y diagnóstico precoz sobre las personas en patologías y riesgos con altas externalidades o sobre las comunidades en el caso de enfermedades endémicas y epidémicas. Del PAB se deberán beneficiar, desde el inicio del Sistema General de Seguridad Social en Salud, todos los habitantes del territorio nacional.

**Plan de Atención de Accidentes de Trabajo y Enfermedad Profesional –ATEP:** Mediante este plan el Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza la atención en salud derivada de accidentes de trabajo y enfermedad profesional a través de las Entidades Administradoras de Riesgos Profesionales. La afiliación de los trabajadores a este Plan es obligatoria y corre por cuenta de los empleadores, por lo cual cubre a toda la población trabajadora por cuenta ajena.

**Plan de Atención de Accidentes de Tránsito y eventos Catastróficos:** Con cargo a la subcuenta de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía, este Plan garantiza a todos los habitantes de territorio nacional la asistencia sanitaria requerida por contingencias derivadas de accidentes de tránsito con base en las normas que rigen el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito establecido a cargo de los propietarios de automotores. Además garantiza el pago a las Instituciones Prestadoras de Salud por la atención derivada de catástrofes naturales, actos terroristas con bombas y otros artefactos explosivos y otros eventos aprobados por el consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, y el pago de las indemnizaciones correspondientes.

**Plan obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado -POS-S:** Definido como una categoría transitoria por el propio Decreto, el POS-S comprende el conjunto de servicios y prestaciones sanitarias a que tienen derecho los beneficiarios del Régimen Subsidiado. Aunque al igual que el POS el POS-S busca garantizar a los beneficiarios un paquete integral de servicios de promoción, prevención, tratamiento, rehabilitación y medicamentos, este Plan más limitaciones y exclusiones que el POS, y sus prestaciones cubren menos contingencias que las del POS.

**Plan obligatorio de Salud. –POS:** Es el conjunto de servicios de atención en salud y reconocimientos económicos a que tienen derecho, en caso de contingencia en salud, todos los afiliados y beneficiarios del Régimen Contributivo. Sus contenidos están definidos por el propio Decreto y la forma de prestación está regulada por los Manuales de Procedimiento y Guías de Atención Integral expedidas por el Ministerio de Salud. El POS garantiza a los afiliados un paquete integral de servicios de promoción, prevención, tratamiento, rehabilitación y medicamentos para responder a todos los problemas de salud que puedan presentar los usuarios del sistema sin ningún tipo de discriminaciones por edad ni género, respetando los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad.

**Planes de Atención Complementaria en Salud –PACS:** Se entiende por PACS el conjunto de servicios de salud contratado mediante la modalidad de prepago que garantiza la atención de procedimientos o intervenciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud o que garantizan condiciones diferentes o adicionales de hotelería o tecnología o cualquier otra característica en la prestación de un servicio incluido en el POS. Estos planes son de adquisición –por contratación- voluntaria por los usuarios del Sistema, pero siempre bajo el supuesto de una previa vinculación al mismo en calidad de afiliado o beneficiario

**Régimen contributivo:** Régimen de atención en salud, al cual se encuentran afiliados los ciudadanos con capacidad de pago, ya sea como trabajadores dependientes o independientes, mediante el pago de un aporte mensual al cual contribuyen el trabajador, el patrono y el Estado. Su prestación se hace a través de Empresas Promotoras de Salud – EPS, quienes pueden prestar los servicios a sus afiliados y beneficiarios mediante instituciones de asistencia sanitaria propias, o a través de la contratación de los servicios de salud a Instituciones Prestadoras de Salud -IPS

**Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad:** Régimen está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones del afiliado y de su empleador, de las contribuciones voluntarias que haga el afiliado, de los bonos pensionales que se reconozcan por el traslado de un régimen a otro. El valor de la pensión es variable y depende entre otros factores, del monto acumulado en la cuenta, de la edad a la cual decida pensionarse el afiliado, de las semanas de cotización, de la rentabilidad y de la modalidad de la pensión

**Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida:** Régimen pensional en el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, cuyos requisitos y monto son previamente definidos por la ley. En este régimen los aportes que realizan los afiliados, sus empleadores y el Estado, así como sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública que garantiza el pago de las prestaciones a quienes tengan la calidad de pensionados.



**Régimen Subsidiado:** Régimen de atención en salud al que se encuentra afiliado el sector más pobre de la población. Su prestación se hace a través de entidades Administradoras del Régimen Subsidiado -ARS. Quienes pueden prestar los servicios a sus afiliados y beneficiarios mediante instituciones de asistencia sanitaria propias, o a través de la contratación de los servicios de salud a Instituciones Prestadoras de Salud – IPS

Revocatoria directa de acto administrativo de carácter particular Acto unilateral de la administración mediante el cual modifica total o parcialmente otro acto administrativo a fin de que deje de producir efectos jurídicos. En armonía con la presunción de legalidad de los actos administrativos y la seguridad jurídica que de ella se deriva, la jurisprudencia y la doctrina han destacado la improcedencia de revocar un acto administrativo de carácter particular sin el consentimiento previo, expreso y escrito del afectado.

**Salud:** Es el derecho a gozar de bienestar físico, mental y social, sin distinción de religiones, credos políticos o clases sociales. La salud constitucionalmente protegida hace referencia tanto a la integridad física ya todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico, mental y psicosomático de la persona. Es un derecho de carácter dual: un derecho fundamental individual, que lo identifica como un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale a atentar contra su propia vida; y un derecho asistencial, ubicado en las referencias funcionales del Estado Social de Derecho, en razón de que su reconocimiento impone acciones concretas al Estado para garantizar el derecho a los servicios de salud. Adicionalmente, la salud comprende un tercer aspecto como derecho de índole colectiva en su acepción de “salubridad pública”, que involucra tanto su carácter fundamental, como el asistencial.

**Seguridad social:** Derecho irrenunciable, de carácter programático, de desarrollo progresivo y obligatorio por parte del legislador, del cual son titulares todos los ciudadanos, a través del cual pueden obtener el amparo necesario contra las consecuencias de los diversos riesgos sociales, tales como la enfermedad, el desempleo, los accidentes de trabajo, la vejez, la invalidez y la muerte. Es también un servicio público de carácter obligatorio, sometido a la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley.

**Servicios públicos:** Servicios encaminados a satisfacer en forma continúa las necesidades básicas de la población. Pueden ser prestados por el Estado o directamente por los particulares, bajo la inspección y vigilancia del Ejecutivo, y de conformidad con la regulación establecida para el efecto.

**Servicio educativo:** Definido por la Ley General de Educación como el conjunto de (i) normas jurídicas; (ii) programas curriculares; educación por niveles y grados; (iii) educación no formal; (iv) educación informal; (v) establecimientos educativos; (vi) instituciones sociales (estatales o privadas) con funciones educativas, culturales y recreativas; y (vii) recursos humanos, tecnológicos, metodológicos, materiales, administrativos y financieros, que se articulan en distintos procesos y estructuras para alcanzar los objetivos de la educación.

**Solidaridad:** Principio que orienta el derecho a la seguridad social, a través del cual se garantiza la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio de protección del más fuerte hacia el más débil

**Sujetos de especial protección:** Personas respecto de las cuales la Constitución establece una obligación particular del Estado y de la sociedad de prestarle el nivel más alto posible de protección, categoría dentro del cual se encuentra los niños, los adolescentes, la mujer cabeza de familia, las personas de la tercera edad, los discapacitados físicos y psíquicos, los indígenas y minorías étnicas, los reclusos, las personas en situación de indigencia, y los homosexuales, entre otros.

**Unidad:** Principio que garantiza la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social

**Universalidad:** Principio que orienta el derecho a la seguridad social, mediante el cual se garantiza su protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida

## EL DERECHO A LA SALUD

### 1. OBJETIVO GENERAL

*El derecho a la salud es un derecho de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social. Se trata de un derecho que involucra actividades de prevención, promoción, y protección e implica un enfoque integral desde la perspectiva física, psicológica y moral. Se trata, igualmente, de un derecho que tiene componentes fundamentales de rango constitucional.*

El objetivo de este módulo, es asegurar que el lector pueda reconocer que la realización efectiva del derecho a la salud es un requisito para asegurar la plena vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho. También pretende determinar cuál es el papel del Estado y las actividades que deben realizar las autoridades para ayudar al logro de ese propósito. Igualmente busca señalar el contenido de los distintos elementos que integran el núcleo esencial del derecho analizado.

### 2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

Los textos que componen el módulo y la metodología por aplicar buscan asegurar que los estudiantes asimilen, especialmente, los siguientes aspectos:

- a. La importancia del derecho a la salud para la realización de la persona como ser humano integral.

- b. Los mecanismos e instrumentos que existen para garantizar la plena efectividad del derecho de toda persona a la salud como derecho fundamental, como derecho prestacional y como derecho colectivo.

### 3. DESCRIPCION DE LOS MATERIALES Y DE LA METODOLOGIA

#### a. Materiales.

Con el propósito de lograr esos objetivos, el presente texto ofrece los siguientes materiales para la realización de talleres:

- Ensayo
- Manual de casos
- Guía didáctica

La metodología por desarrollar pretende hacer uso de la totalidad de los materiales descritos con el fin de asegurar, desde perspectivas analíticas, una mayor asimilación de los conceptos por parte de los participantes.

El texto central describe desde la perspectiva teórica y jurídica el contenido del derecho a la salud, sus diferentes manifestaciones y las características de cada una de ellas. En esa misma forma desarrolla los instrumentos y mecanismos que en un Estado Social de Derecho existen para realizar y garantizar plenamente el derecho a la salud.

El manual de casos recoge algunas situaciones de la vida real asociadas con el ejercicio del derecho a la salud. Pretende servir de instrumento para familiarizar al lector con esas situaciones y como introducción a temas de debate.

#### b. Metodología.

El trabajo del módulo se puede desarrollar en dos sesiones.

##### Primera sesión

En la primera sesión se tendrá en cuenta lo siguiente:

- I. Se conformarán grupos de máximo cinco personas. A cada grupo, se le asignará la lectura de un caso de los que se encuentren el respectivo manual. Sólo se deberá leer la parte denominada *¿Qué pasó?* El objetivo es buscar que las personas traten de dar una respuesta o una solución al caso con los elementos propios que posean, esto es, desde su propia perspectiva, con los condicionamientos sociales que tengan y sin conocimiento teórico previo alguno.

- II. Los miembros de cada grupo deberán discutir entre ellos una solución posible al caso. Cada grupo deberá seleccionar una persona que exponga posteriormente los hechos del caso analizado a los miembros de los otros grupos.
- III. Después de esas exposiciones se abrirá una mesa redonda para discutir entre todos las posibles respuestas a los casos. El docente deberá hacer preguntas que permitan reflexionar a los participantes, entre otras, sobre los siguientes temas:
  - ¿Cuál es la importancia del derecho a la salud?
  - ¿Cuál es el núcleo esencial del derecho a la salud?
  - ¿Cuáles son los derechos que integran el núcleo esencial del derecho a la salud?
  - ¿Cómo se puede exigir la protección del derecho a la salud?
- IV. Una vez discutidas las respuestas a esas u otras preguntas que surjan del debate entre los participantes, el docente empezará a explicar el tema en sus aspectos básicos. En todo caso, el docente tomará atenta nota de las preguntas que no hayan tenido una respuesta concreta por los asistentes, con el fin de hacer hincapié sobre ellas en la siguiente sesión. Los estudiantes trabajarán, así mismo, en las preguntas que para ellos fueron difíciles de contestar con el material disponible, de tal forma que en la segunda sesión puedan obtener del docente respuestas más profundas sobre esas inquietudes.

### *Segunda sesión*

El objetivo central de la segunda sesión será proporcionar los elementos teóricos necesarios para asegurar que los estudiantes conozcan:

- I. La naturaleza y el contenido del derecho a la salud.
- I. Las características del derecho a la salud.
- II. Las perspectivas actuales de las políticas públicas sobre salud y de realización de este derecho en las circunstancias concretas de nuestro país.

Para ello, el docente deberá exponer el tema facilitando el debate libre. Las preguntas de la sesión anterior pueden ser el marco introductorio para la nueva sesión. Esta segunda sesión puede terminar con el análisis de algún caso que haga falta o con un taller que permita dar una respuesta concreta a los interrogantes previos y hacer conclusiones más puntuales y precisas respecto del tema.

#### 4. AUTOEVALUACION

- a. ¿Cree usted que el trabajo realizado en el taller le resultó útil?
- b. ¿Cree usted que los temas trabajados son importantes para usted? ¿Por qué?
- c. ¿Qué aspectos aprendidos en este taller cree que le pueden servir para su vida personal y para su vida comunitaria?
- d. ¿En qué aspectos le gustaría profundizar si tuviera la oportunidad?
- e. ¿Qué opina de la metodología utilizada? ¿Le gustó? ¿Qué le cambiaría?
- f. ¿Tiene alguna sugerencia metodológica o de contenido para posteriores seminarios?