



Sentencia T-606/16

Referencia: Expediente T-5.623.725

Acción de tutela instaurada por Eyder Oliveros Suescún, como apoderado judicial de Serafina Rosa Mejía Cantillo y otros, en contra de la Secretaría de Desarrollo de Salud del Departamento del Magdalena y otros.

Procedencia: Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

Asunto: Derecho a la vida en condiciones dignas de personas de la tercera edad.

Magistrada Ponente:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., dos (2) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Aquiles Arrieta Gómez, Jorge Iván Palacio Palacio y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de la providencia de segunda instancia, dictada el 9 de febrero

de 2016 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, y en primera instancia el 23 de noviembre de 2015 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Ciénaga (Magdalena), dentro de la acción de tutela promovida por Eyder Oliveros Suescún, como apoderado judicial de Serafina Rosa Mejía Cantillo y otros, en contra de la Secretaría de Desarrollo de Salud del Departamento del Magdalena y otros.

El asunto llegó a la Corte Constitucional, en virtud de lo ordenado por los artículos 86 (inciso 2º) de la Constitución y 32 del Decreto 2591 de 1991. Mediante auto de 14 de julio de 2016, la Sala Número Siete de Selección de Tutelas de esta Corporación lo escogió para su revisión y lo asignó a la Magistrada ponente para su sustanciación.

I. ANTECEDENTES

Eyder Oliveros Suescún, como apoderado judicial de 74 adultos mayores que residen en el municipio de Pueblo Viejo (Magdalena), presentó acción de tutela en contra de Secretaría de Desarrollo de Salud del Departamento del Magdalena y otras entidades, al considerar que la suspensión del contrato No. 343 de 2007 que tenía por objeto ejecutar el programa “sonrisa otoñal”, vulnera los derechos fundamentales de sus apoderados a la vida digna, a la salud, a la igualdad y a la administración de justicia, toda vez que no se finalizó a sus poderdantes el tratamiento de rehabilitación oral e instalación de las prótesis dentales, al cual tenían acceso como beneficiarios del mencionado programa.

Hechos y pretensiones en tutela

El accionante manifestó que el 20 de enero de 2006, el representante legal del Departamento del Magdalena, el Secretario de Desarrollo de la Salud del mismo Departamento, los Alcaldes de los 29 municipios del Magdalena y los Gerentes de los Hospitales de nivel I y II del Departamento del Magdalena, suscribieron el “*convenio interadministrativo de cooperación y cofinanciación del proyecto ‘sonrisa otoñal’*”, con el objetivo de adelantar “*(...) Programas de Atención Integral para rehabilitación oral al Adulto Mayor en número de 120 pacientes por municipio cada año de vigencia del convenio, pertenecientes a la tercera edad, escogidos por EL MUNICIPIO de la lista del Sisben estratos I y II, quienes recibirán prótesis orales totales o parciales (en acrílico termo-curado) en tres fases, durante la vigencia 2006 en los términos establecido en el Proyecto No. 0561 de octubre de 2006 (...)*”¹.

Resaltó que dentro de dicho documento, se establece que: (i) el Gobierno del Magdalena debe aportar \$100.000.000 para ejecutar el proyecto de “*sonrisa otoñal*”; (ii) los Hospitales departamentales de niveles I y II, deben asignar un odontólogo de planta o rural para que ejecute la fase de rehabilitación oral; y

¹ Cuaderno 1. Folio 107. Convenio Interadministrativo de Cooperación y Cofinanciación del Proyecto Sonrisa Otoñal, suscrito el 20 de enero de 2006.

(iii) cada uno de los municipios debe aportar \$2.717.424 para completar el valor total del Convenio mencionado, el cual equivale a \$178.805.300.

Indicó que el 29 de noviembre de 2006, el Departamento del Magdalena realizó la convocatoria pública, con la finalidad de “(...) *contratar el proceso de emuflado, acrilado, terminado y pulido de 6.960 prótesis orales totales o parciales en acrílico termocurado (...)*”². Así pues, sostuvo que una vez se surtió dicho procedimiento, se profirió la Resolución No. 016 de 2007, por medio de la cual se adjudicó el contrato a Arivden’t Laboratorio Dental. En consecuencia, el 18 de octubre de 2007, se suscribió el contrato de prestación de servicios No. 343 de 2007, con el objetivo de ejecutar la obligación mencionada³.

No obstante, anotó que el 14 de marzo de 2008, se reunieron el Secretario de Salud Departamental, el Interventor del Proyecto Sonrisa Otoñal y el contratista, para declarar la suspensión del contrato No. 343 de 2007, bajo el argumento de que los municipios de Pedraza, Retén, Sabanas de San Ángel, Sitio Nuevo, Tenerife y Zapayán, incumplieron el pago de los \$2.717.424, acordados en el Convenio Interadministrativo.

Afirmó que como consecuencia de la suspensión del contrato, los beneficiarios de dicho programa, que residen en el municipio de Pueblo Viejo quedaron sin dientes y no pueden realizar el proceso de digestión correctamente, ya que no pueden masticar ni triturar los alimentos. En consecuencia, han adquirido enfermedades como gastritis, desnutrición y fallas respiratorias⁴.

Enfatizó en que sus poderdantes “*han sido puestos en burla pública a nivel nacional e internacional, ya que dos libretistas: Miguel Ángel Baquero y Eloisa Infante escribieron y publicaron una novela llamada **chepe fortuna**, la cual fue televisada por el canal RCN; también fue sacada en noticias uno, la Red independiente del canal uno, además de los diarios de amplia circulación como el **Tiempo**, el **Heraldo**, el **Pulso**, entre otros*”⁵ (negrilla en el texto original).

Por otra parte, el señor Oliveros Suescún declaró que el 6 de marzo de 2014, el Tribunal Administrativo de Magdalena profirió sentencia de segunda instancia, con ocasión de una demanda de reparación directa presentada por los mismos hechos que se describen pero por personas diferentes a las que interponen el presente amparo constitucional. Al respecto, sostuvo que dicha sentencia fue insuficiente, pues en ella solo se reconoce el daño moral que

² Cuaderno 1. Folio 2. Acción de tutela.

³ Cuaderno 1. Folio 103. Contrato de prestación de servicio No 343 del 19 de octubre de 2007, celebrado entre el Departamento del Magdalena y Arivden’t Laboratorio Dental.

⁴ Cuaderno 1. Folio 112 a 114. Oficio enviado el 12 de agosto de 2015 por Ricardo Parra Giraldo, profesional especializado forense, odontólogo del Grupo Nacional de Clínica y Odontología Forense

⁵ Cuaderno 1. Folio 5. Acción de tutela. Las pruebas de las publicaciones hechos en los diferentes medios de comunicación, se encuentran en el Cuaderno 1, folios 129 y 130.

sufrieron los demandantes, pero en ningún momento se pronunció en relación con los daños fisiológicos que se causaron a los mismos⁶.

Por último, sostuvo que el 16 de enero de 2015, adelantó el trámite de conciliación extrajudicial con la finalidad de iniciar un proceso de reparación directa que le permitiera obtener el reconocimiento de los daños y perjuicios causados a sus poderdantes. No obstante, manifestó que no fue posible llevar a cabo dicha diligencia, ya que la Procuradora 43 Judicial II para asuntos administrativos declaró que el presente caso no era susceptible de conciliación, ya que la acción había caducado⁷.

En este orden de ideas, solicitó que se tutelaran los derechos de sus poderdantes a la vida en condiciones dignas, a la salud, a la igualdad, a la integridad personal y a la seguridad social, y en consecuencia, se le ordenara a las entidades accionadas a: (i) entregar las prótesis dentales en acrílico termocurado de conformidad con el programa “Sonrisa Otoñal”; y (ii) reconocer a sus poderdantes el pago de los daños fisiológicos y morales por valor de 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

II. ACTUACIONES PROCESALES

El Juzgado 1° Penal del Circuito de Ciénaga de Magdalena, mediante auto del 9 de noviembre de 2015, admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado al Ministerio de Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud, el Departamento del Magdalena, la Secretaría Seccional de Salud de Magdalena, el Municipio de Pueblo Viejo y el E.S.E Hospital de San José del Municipio de Pueblo Viejo, para que se pronunciaran en relación con los hechos y pretensiones de la acción de tutela.

2.1. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Secretaria Seccional de Salud de Magdalena

El 18 de noviembre de 2015, el Secretario Seccional de Salud del Magdalena indicó que algunos de los municipios del Magdalena, incumplieron con las obligaciones establecidas en el Convenio Interadministrativo, de manera que la suspensión del proyecto “sonrisa otoñal” se generó por motivos que no son atribuibles a la entidad que representa.

Asimismo, sostuvo que tanto el municipio de Pueblo Viejo como la E.S.E Hospital Local de Pueblo Viejo tenían a su cargo la supervisión de la ejecución del contrato, de modo que *“(…) al percatarse de un incumplimiento, debían haber adoptado medidas que garantizaran el*

⁶ Cuaderno 1. Folio 85-81. Sentencia de reparación directa, proferida el 6 de marzo de 2014 por el Tribunal Administrativo de Magdalena.

⁷ Cuaderno 1. Folio 115-119. Acta de conciliación, proferida el 16 de enero de 2015 por la Procuraduría 43 Judicial II Para Asuntos Administrativos.

cumplimiento de las obligaciones para con la población de la tercera edad”⁸. En consecuencia, solicitó que se desvinculara a la entidad que representa.

Superintendencia Nacional de Salud

El 20 de noviembre de 2015, el Asesor del Despacho del Superintendente Nacional de Salud solicitó que se desvinculara a la entidad que representa, toda vez que es *“un organismo de control y vigilancia, encargado de velar por que se cumplan las normas legales y reglamentarias que regulan el servicio público esencial de salud, asignadas en la ley y demás normas reglamentarias”*⁹. En este sentido, insistió en que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, razón por la cual se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Municipio de Pueblo Viejo

De manera extemporánea, el alcalde del municipio de Pueblo Viejo dio respuesta a la acción de tutela impetrada, y afirmó que a causa de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santa Marta, el municipio de Pueblo Viejo debe pagar una suma de dinero que no tiene. Es por ello que, con la colaboración del Comité de Conciliación del Municipio, resolvió adicionar el rubro de conciliaciones y sentencias judiciales a fin de cancelar las sumas que se adeudan por la demanda de reparación directa que se impetró en su contra.

En este sentido, sostuvo que *“(…) la presente tutela es improcedente, considerando que existen otros medios idóneos judiciales para que el actor reclame el cumplimiento del fallo judicial dictado dentro de la jurisdicción contencioso administrativa (…)”*¹⁰.

Ministerio de Protección Social, Departamento del Magdalena y E.S.E Hospital de San José del Municipio de Pueblo Viejo

En el expediente no reposa contestación presentada por las entidades mencionadas.

2.2. SENTENCIA EN SEDE DE TUTELA

Sentencia de primera instancia

El Juzgado 1° Penal del Circuito de Ciénaga (Magdalena), mediante sentencia del 23 de noviembre de 2015, decidió declarar improcedente la acción de

⁸ Cuaderno 1. Folio 178. Contestación de la acción de tutela por parte de Manuel Francisco Navarro Rada, Secretario Seccional de Salud del Magdalena.

⁹ Cuaderno 1. Folio 182. Contestación de la acción de tutela por parte de Andrés Orlando Ortegón Ocampo, Asesor del Despacho del Superintendente Nacional de Salud.

¹⁰ Cuaderno 1. Folio 220. Contestación de la acción de tutela, por parte de Francisco Gutiérrez Blanco, alcalde del Municipio de Pueblo Viejo (Magdalena).

tutela, con fundamento en que el accionante puede acudir a un proceso ejecutivo administrativo para obtener el pago de las pretensiones reconocidas en la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santa Marta. Asimismo, sostuvo que no se cumplía con el requisito de subsidiariedad, ya que el accionante no agotó los recursos ordinarios para controvertir la decisión adoptada por la Procuradora 47 de Asuntos Administrativos, que declaró no susceptible de conciliación la demanda de reparación directa presentada.

Por otra parte, manifestó que la acción de tutela no era procedente para el reconocimiento y pago de los daños morales y fisiológicos alegados por el accionante, pues el accionante cuenta con la posibilidad de acudir ante la respectiva jurisdicción para el reconocimiento de las mismas.

Finalmente, señaló que no se cumplía con el requisito de inmediatez, ya que han transcurrido más de 7 años desde que ocurrieron los hechos hasta que se presentó la acción de tutela, esto es, el 14 de septiembre de 2015. En este sentido, argumentó que *“(…) el haberse retirado los dientes a las personas de la tercera edad y adultos mayores, quienes han vivido en esas condiciones de salud, denota que la afectación no ha sido tan inminente atendiendo al lapso transcurrido para la reclamación de la continuidad del convenio interadministrativo denominado sonrisa otoñal”*¹¹.

Impugnación

El apoderado judicial impugnó la decisión de primera instancia, con base en que el *a quo*: (i) no tuvo en cuenta las pruebas aportadas que demuestran la existencia de un perjuicio irremediable de los 74 adultos mayores que no tienen los dientes, y que por tanto, no pueden realizar de manera adecuada el proceso de digestión; (ii) desconoce que con la presente acción de tutela no se pretende conseguir el cumplimiento del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Santa Marta, sino pretende que se garantice la protección de los derechos fundamentales de sus poderdantes; y (iii) no consideró que los hechos generan consecuencias de tracto sucesivo, puesto que la vulneración de los derechos fundamentales continúa y se mantiene en el tiempo.

Sentencia de segunda instancia

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, mediante sentencia del 9 de febrero de 2015, confirmó la sentencia de primera instancia, al considerar que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, ya que el accionante puede acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa, a través de una acción de controversias contractuales para obtener el reconocimiento de sus pretensiones. Asimismo, insistió en que no se evidencia la configuración de un perjuicio irremediable, de manera que la tutela tampoco procede como mecanismo transitorio.

¹¹ Cuaderno 1. Folio 200. Fallo de primera instancia.

Por último, sostuvo que “(...) si bien es cierto se trata de la atención integral para rehabilitación oral al adulto mayor, no es menos cierto que estas personas se encuentran afiliadas a un sistema de salud ya sea subsidiado o contributivo, siendo así, es preciso mencionar que son las entidades de salud las encargadas de brindar los servicios médicos, entre esos manejar la salud oral de sus pacientes”¹².

2.3. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

La Magistrada Ponente en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las señaladas por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 y los artículos 57 y 58 del Reglamento Interno de esta Corporación, a fin de allegar material probatorio suficiente que permitiera resolver la acción de tutela, profirió un auto el 7 de septiembre de 2016, mediante el cual: (i) vinculó a Armando Alfonso Vives Palmezano, representante legal de Arviden't Laboratorio Dental; (ii) ofició a la Gobernación del Magdalena para enviara el acta de suspensión del contrato N° 343 de 2007, suscrito con Arviden't Laboratorio Dental; y (iii) ofició a Eyder Oliveros Suescún para que informara cuál es entidad que actualmente presta el servicio de salud a sus poderdantes, y si ha realizado algún tipo de gestión ante la gobernación departamental, local o cualquier autoridad, con el objetivo de que se entreguen las prótesis dentales a sus poderdantes.

Igualmente, el 29 de septiembre de 2016, profirió un auto por medio del cual: vinculó a la Cooperativa de Salud Comunitaria-Empresa Solidaria de Salud Comparta-, la EPSS Caja De Compensación Familiar CAJACOPI Atlántico ARS, la EPSS ARS Caja de Compensación Familiar de Córdoba-COMFACOR-, Salud Total S.A EPS, Coomeva EPS y la Fiduciaria la Previsora (Fiduprevisora) como agente liquidador de Caprecom EPS; (ii) ofició a Eyder Oliveros Suescún para que demostrara cuáles eran las condiciones actuales de salud de cada uno de sus poderdantes, probara que actualmente cada uno de sus representados se encuentra sin las prótesis dentales, allegara los poderes de Guillermina Isabel Camacho de Serrano, Margarita Rodríguez de Cahuana, Griselda Fernández de Ariza y Octavio Camacho Pérez, informara a que EPS y en qué estado se encuentran: Juana Gamero Mejía, Elvira Ariza de Barcelo, Carolina Ortiz de Gómez, Griselda Escorcía de Manga, Guillermina Isabel Camacho de Serrano, Enriqueta Montenegro Rada, Margarita Rodríguez de Cahuana, Alba Cahuana de Niebles, Robinson Ayala Satana, Aurelio Carbonó Caballero, Griselda Fernández de Ariza, Gladis Gómez, Octavio Camacho Pérez y Noris Obispo Obispo, y certificara que cada uno de sus poderdantes es beneficiario del programa “sonrisa otoñal”; (iii) ofició a la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo para que enviara la lista de los adultos mayores que fueron seleccionados

¹² Cuaderno 2. Folio 12. Fallo de segunda instancia.

como beneficiarios del programa “sonrisa otoñal”; y (iv) mientras llegaban las pruebas suspendió los términos para fallar por 15 días hábiles.

Arviden't Laboratorio Dental

El 21 de septiembre de 2016, Arnaldo Alfonso Vives Palmezano, representante legal de Arviden't, indicó que el contrato de prestación de servicios 343 celebrado con la Gobernación de Magdalena se suspendió el 14 de marzo de 2007, debido a que los municipios de Pedraza, Sabanas de San Ángel, Sitionuevo, Tenerefie y Zapayán no cumplieron una parte del convenio interadministrativo.

Manifestó que demandó al Departamento del Magdalena a través de una acción contractual ante la jurisdicción contencioso administrativa por haberle *“(...) ocasionado un detrimento de mi patrimonio económico pues mi obligación como contratista consistía solamente en hacer las prótesis orales parciales o totales en acrílico termo curado, el cual la gobernación me entraría las impresiones por parte de la Secretaría de Desarrollo de la Salud del Departamento. Nunca se hizo entrega por parte de la Gobernación de dichas impresiones a ARVIDEN'T LABORATORIO DENTAL”*¹³.

Gobernación del Magdalena

El 19 de septiembre de 2016, Hispano Oliveros Conrado, envió el acta de suspensión del contrato de prestación de servicios N° 343 de 2007 celebrado entre el departamento del Magdalena y Arviden't Laboratorio Dental. Dentro del precitado documento, la cláusula quinta afirma que *“debido al incumplimiento de los Alcaldes de los Municipios de Pedraza, Reten, Sabanas de San Ángel, Sitio Nuevo, Tenerife y Zapayan en el Convenio Interadministrativo de cooperación y cofinanciación del proyecto “SONRISA OTOÑAL” suscrito entre el Departamento, los 29 municipios y los Hospitales de primer nivel firmado el 20 de Enero de 2006. No se pudo realizar la fase Uno (1) del programa (toma de impresiones, dimensión vertical y enfilado de Dientes) por lo tanto el Laboratorio Dental ARVIDENT no ha realizado la Fase Dos (2) del programa el cual es Acrilado y pulido final de las prótesis. Que el contratista efectuó entregas parciales de lo estipulado en el Objeto del Contrato, en los restantes Municipios”*¹⁴.

Eyder Oliveros Suescún

El 21 de septiembre de 2016, el señor Oliveros Suescún, indicó que no ha hecho requerimiento alguno ante las autoridades locales, municipales y departamentales, con el fin de obtener la instalación de las prótesis dentales de sus poderdantes. Insistió en que aunque el presente caso es de público conocimiento, las autoridades demandadas han hecho caso omiso a éste.

¹³ Cuaderno 2. Folio 24. Respuesta enviada por Arnaldo Alfonso Vives Palmezano el 21 de septiembre de 2016.

¹⁴ Cuaderno 2. Folio 28. Acta de suspensión del contrato de prestación de servicios N° 343 de 2007.

Por otro lado, manifestó que la vulneración de los derechos fundamentales de sus poderdantes aún permanece en el tiempo, pues éstos siguen a la espera de que les entreguen las prótesis dentales.

El 13 de octubre de 2016, el demandante adjuntó los siguientes documentos: (i) petición presentada ante el Hospital de Zapayan, la ESE San Cristóbal de Ciénaga y la Alcaldía de Ciénaga; (ii) oficio de la Gobernación del Magdalena; (iii) respuesta de la Alcaldía de Pueblo Viejo y del ESE Hospital de Pueblo Viejo; (iv) cuenta de cobro N° 0022; (v) pago por concepto de rehabilitación oral correspondiente a las prótesis orales de los beneficiarios del municipio de Pueblo Viejo; (vi) listado de pacientes ordenado por el Tribunal Administrativo del Magdalena; y (vii) copia de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 2° Administrativo de Descongestión del Circuito de Santa Marta.

El 19 de octubre del presente año, el accionante aportó los poderes de Guillermina Isabel Camacho de Serrano, Margarita Rodríguez Cahuana y Octavio Camacho. Asimismo, señaló que no adjuntó el poder de la señora Griselda Fernández Ariza, ya que falleció. Por último, allegó la lista elaborada por el Hospital “San José de Pueblo Viejo” de los beneficiarios del programa “sonrisa otoñal”.

Fiduprevisora

El 13 de octubre de 2016, la Directora de Liquidaciones, informó que el auto de vinculación fue remitido a CAPRECOM EICE en liquidación, por cuanto la información que se requiere, reposa físicamente en las oficinas de dicha entidad.

Caja de Previsión Social de Comunicaciones-CAPRECOM EICE en Liquidación-

El 14 de octubre de este año, la apoderada judicial de CAPRECOM EICE, luego de hacer un recuento de las obligaciones jurídicas que tiene a su cargo dicha entidad, manifestó que ésta no se encuentra legitimada en la causa por pasiva, toda vez que no es competente para reactivar el convenio interadministrativo, prestar el servicio de salud o solicitar el cumplimiento del contrato N° 343 de 2007. En este orden de ideas, solicitó que fuera desvinculada de la presente acción de tutela.

Cooperativa de Salud Comunitaria-Empresa Solidaria de Salud Comparta-, la EPSS Caja De Compensación Familiar CAJACOPI Atlántico ARS, la EPSS ARS Caja de Compensación Familiar de Córdoba-COMFACOR-, Salud Total S.A EPS, Coomeva EPS, Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo

Las entidades de salud no se pronunciaron en relación con los hechos de la presente acción de tutela y la Alcaldía Municipal no envió la lista de los beneficios del programa “sonrisa otoñal”, que le fue solicitado mediante auto del 29 de septiembre del presente año¹⁵.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, la sentencias proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de revisión y problema jurídico

2. El apoderado judicial de 74 adultos mayores que residen en el municipio de Pueblo Viejo, Magdalena, presentó acción de tutela en contra de la Secretaría de Salud del Departamento del Magdalena y otras entidades, al considerar que la suspensión del contrato No. 343 de 2007 que tenía por objeto ejecutar el programa “*sonrisa otoñal*”, vulnera los derechos fundamentales de sus poderdantes a la vida digna, a la salud, a la igualdad y a la administración de justicia.

Al respecto, el accionante indicó que el programa “*sonrisa otoñal*” tenía por objeto la rehabilitación oral de algunos adultos mayores del municipio de Pueblo Viejo que pertenecen a los niveles I y II del Sisben, dentro de los cuales se encuentran sus poderdantes. En este sentido, manifestó que la interrupción de dicho programa, generó que dichos sujetos no obtuvieran las prótesis orales en acrílico termo-curado, y quedaran sin dientes. Igualmente, enfatizó en que las condiciones actuales de sus poderdantes son muy graves, pues la falta de dientes les impide realizar de manera adecuada el proceso de digestión y causa un daño fisionómico, ya que deforma sus rostros.

Por otro lado, las entidades accionadas señalaron de manera general que, la acción de tutela no cumplía con el requisito de subsidiariedad, ya que las pretensiones estaban encaminadas a obtener el cumplimiento de las pretensiones económicas reconocidas en las sentencias proferidas por la jurisdicción contencioso administrativa.

3. La situación fáctica, exige resolver en primer lugar, si la acción de tutela es el mecanismo procedente para obtener las prótesis orales en acrílico termo-curado de los 74 adultos mayores que se encuentran sin dientes y pertenecen a los niveles I y II del Sisben.

¹⁵ La Secretaría General de la Corte Constitucional, mediante oficio del 19 de octubre de 2016, informó que no recibió respuesta de los Oficios OPT-A-1879/2016, 1880, 1882, 1883 y 1886.

Examen de procedencia de la acción de tutela

Legitimación en la causa por activa

4. El inciso primero del artículo 86 de la Constitución establece que *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”* (negrilla fuera del texto original).

En concordancia con la anterior disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, sostiene que se encuentran legitimados en la causa por activa: (i) la persona directamente afectada; (ii) el representante legal; (iii) el apoderado judicial; (iv) el agente oficioso; (v) el defensor del pueblo; o (vi) los personeros municipales¹⁶. Así pues, la acción de tutela permite que exista una mayor flexibilidad en su interposición, pues contempla la posibilidad de que sea presentada por diferentes actores.

5. En el presente caso, Eyder Oliveros Suescún presentó la acción de tutela como apoderado judicial de 74 adultos mayores que pertenecen al municipio de Pueblo Viejo y que fueron presuntamente afectados por la decisión de suspender la ejecución del programa “sonrisa otoñal”¹⁷. De las pruebas allegadas por el apoderado judicial, las cuales no fueron controvertidas por la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo (entidad que guardó silencio), se desprende que dichos sujetos se encuentran legitimados en la causa por activa

16 Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

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

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

¹⁷ Cuaderno 1. Folio 15 a 84. Los sujetos que le otorgaron el poder al señor Eyder Oliveros Suescún, son: Serafina Mejía Cantillo, Etilvia Rosa Rodríguez Mendoza, Silvia Rosa de Alba Rodríguez, Renaldo Manuel Manjarres Morales, Pragedes María Camacho Mejía, Carmen Elena Fernández Mejía, María Concepción de La Cruz Pérez, Carlos Emiro Herrera Palacio, Josefa María Borja de Suarez, Justo Bravo Manjarres, Dionisio Cervantes Cervantes, Ana Lucía Gutiérrez Manjarres, Luisa Antonia Hernández de Ayala, Cleotilde Gutiérrez de Melendez, Lira Mercedes Robles Ahumada, Augusto Bernardo Caballero Pérez, Juana Gamero Mejía, Ana Cleotilde Manjarres Samper, Margarita Castillo de Guerrero, Nicolasa Hernández Acosta, Raquelina Ayala de Pérez, Elvira Ariza de Barcelo, Inés Aminta Arala de Ojeda, Isolina María Ariza Castro, Juana Carbonó Castro, Trinidad Echeverría Barranco, Carolina Ortiz de Gómez, Olivia Esther Canchano de Vásquez, Jesús María Rodríguez de Ariza, Dimas Cueto Cahuana, Elsa Ojeda de Meléndez, Sigiberto Rodríguez Hernández, Griselda Escorcía de Manga, Eloisa Nuñez de Garizabal, Abigail Manjarres de Ricaurte, Angélica Serrano de Rada, Gumercindo Cahuana Garrido, Delfida Suarez de Salcedo, Fidia Rada Suarez, Guillermina Isabel Camacho de Serrano, Emma Ester Pabon, Olivia Sofía Meléndez de Acosta, Amalia Melendez de Rodríguez, Enriqueta Montenegro Rada, Lidubina Meléndez Salcedo, Margarita Rodríguez de Cahuana, Cleotilde Isabel Gutiérrez Moreno, Doris Balcinilla Linero, Alva Cahuana de Niebles, Pedro Manuel Obispo Marriaga, Isabel María Lara Pertuz, Hemerlinda Nuñez, Robinson Ayala Satana, Ana Ibarra Montaño, Aurelio Carbonó Caballero, Marina Leal Francia, Francisca López Maldonado, Pedro Samuel Gutiérrez Ortiz, Griselda Fernández de Ariza, Dalida Fernández Camacho, Fasuto Marcelino Ayala, Sobeida Carbonó Castro, Isabel Ariza de Caballero, Teresa de Jesús Palacio Guerrero, Encarnación Bustamante Meléndez, Gladis Carbonó Castro, Livia Rosa López Nuñez, Gladis Gómez, Octavio Camacho Pérez, Gloria Maldonado Ibarra, Manuel Vicente López Maldonado, Nuris Fernández, Noris Obispo Obispo, Tomás Borja Navarro.

para que sus derechos sean representados por el señor Oliveros Suescún, toda vez que hicieron parte del mencionado programa y aparentemente no se le finalizó el tratamiento de rehabilitación oral que les fue prometido.

Legitimación en la causa por pasiva

6. La legitimación por pasiva en sede de tutela se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción de tutela y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada¹⁸. Según el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares.

En el caso *sub judice*, la acción de tutela se presentó en contra de diferentes autoridades de naturaleza pública que pertenecen al orden nacional (Ministerio de Protección Social y Superintendencia Nacional de Salud), departamental (Gobernación del Magdalena y Secretaria de Salud de Magdalena) y municipal (Alcaldía de Pueblo Viejo y E.S.E Hospital de San José de Pueblo Viejo).

Requisito de Inmediatez

7. La acción de tutela ha sido instituida como un instrumento judicial, preferente y sumario, para reclamar “*la protección inmediata*” de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas, y excepcionalmente de los particulares.

En virtud de ello, tanto la jurisprudencia constitucional como el decreto que regula el trámite de acción de tutela, han señalado que una de las características esenciales de este mecanismo es la inmediatez, entendida ésta como la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o conculcados.

8. Ha sido señalado por esta Corporación que aunque la acción de tutela no cuenta con un término de caducidad dentro del cual deba ser ejercida, la misma no puede solicitarse en cualquier momento sin atender la época en la que ocurrió la acción u omisión que originó la violación o amenaza de los derechos fundamentales¹⁹, de tal suerte que el mecanismo de amparo debe ser interpuesto dentro un plazo razonable, oportuno y justo²⁰, el cual debe ser analizado por el juez constitucional a la luz de los hechos del caso en particular.

¹⁸ Sentencia. T-373 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁹ Sentencia T-548 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁰ Sentencia T-575 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Como consecuencia de lo anterior, se ha exigido que la acción constitucional se promueva oportunamente, esto es, en un término razonable, después de la ocurrencia de los hechos que dieron paso al agravio de los derechos, puesto que de otra forma se desvirtuaría el propósito mismo de la acción de tutela, el cual es permitir una protección urgente e inmediata a los derechos fundamentales²¹.

Este elemento temporal, pretende combatir la negligencia, el descuido o la incuria de quien la ha presentado, pues es deber del accionante evitar que pase un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado desde que se presentó la actuación u omisión que causa la amenaza o vulneración de las garantías constitucionales hasta la presentación del recurso de amparo²².

9. Por otro lado, en reiterada jurisprudencia constitucional²³, se ha afirmado que para establecer la razonabilidad del tiempo transcurrido entre el desconocimiento de la atribución fundamental y el reclamo ante el juez constitucional, se deben dar algunas de las siguientes situaciones:

- (i) Que existan razones válidas para justificar la inactividad de los accionantes. Pueden ser situaciones de fuerza mayor, caso fortuito y en general la incapacidad del accionante para ejercer la acción en un tiempo razonable.²⁴
- (ii) Que la amenaza o la vulneración permanezca en el tiempo, a pesar de que el hecho que la originó sea antiguo.²⁵
- (iii) Que la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, no resulte desproporcionada por una situación de debilidad manifiesta del accionante, por ejemplo, en casos de interdicción, minoría de edad, abandono, o incapacidad física²⁶.

A partir de lo anterior, el juez de tutela puede determinar la proporcionalidad entre el medio judicial utilizado por el accionante y el fin perseguido, para de esta manera establecer la procedencia de la acción de tutela como mecanismo idóneo para la protección del derecho fundamental reclamado.

10. Así las cosas, para declarar la improcedencia de la acción de tutela por el incumplimiento del requisito de inmediatez, no basta con comprobar que ha transcurrido un periodo considerable desde la ocurrencia de los hechos que

²¹ Sentencia T-883 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²² Sentencia T-172 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

²³ Sentencias: T 575 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-526 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-890 de 2006 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-243 de 2008 .M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-691 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-100 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-047 de 2014 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-899 de 2014 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

²⁴ Sentencia T-299 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo

²⁵ Sentencia T-788 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²⁶ T-410 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

motivaron su presentación hasta la interposición del recurso, sino además, es determinante valorar si la demora en el ejercicio de la acción tuvo su origen en una justa causa que explique la inactividad del accionante, de tal manera que, de llegar a existir, el amparo constitucional sería procedente.

11. En el presente caso, la Sala encuentra que la interposición de la acción de tutela, se hizo 8 años después de la suspensión del contrato que buscaba ejecutar el programa “sonrisa otoñal”, situación que incide y afecta *prima facie* el principio de inmediatez que gobierna éste mecanismo judicial.

El transcurso de los 8 años supondría en principio un término excesivo y desproporcionado desde que se presentó la actuación que causó la vulneración de los derechos constitucionales hasta la presentación del recurso de amparo, lo que desvirtuaría la necesidad de una inmediata protección constitucional.

12. No obstante, como se expuso previamente, existen situaciones en las cuales el juez constitucional debe establecer la razonabilidad del tiempo transcurrido entre el desconocimiento de la atribución fundamental y el reclamo presentado.

Dentro de estas situaciones, se encuentra entre otras, que la amenaza o la vulneración permanezca en el tiempo, a pesar de que el hecho que la originó sea antiguo, y que la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, no resulte desproporcionada por una situación de debilidad manifiesta del accionante.

13. De conformidad con lo anterior, la Sala nota que la situación jurídica de los accionantes, puede ser enmarcada en los anteriores supuestos, pues se evidencia que los adultos mayores que fueron beneficiados con el programa “sonrisa otoñal”, todavía permanecen con la expectativa de que le sean instalados sus prótesis dentales y les sea finalizado el tratamiento de rehabilitación oral, al cual habían accedido en el año 2006, cuando el municipio de Pueblo Viejo envió un listado con la información de la población seleccionada²⁷.

En refuerzo de lo anterior, la Sala encuentra que los efectos por la falta de instalación de las prótesis dentales, son de tracto sucesivo, es decir, se mantienen en el tiempo, pues los adultos mayores siguen sin poder realizar un proceso de digestión adecuado, en tanto que el proceso de trituración de los alimentos, debe ser asumido por otros órganos a los que no les corresponde dicha función. En palabras del apodearado, “(...) *las personas al momento de ingerir los alimentos para poder ser deglutidos, requieren aproximadamente 40 ciclos de masticación, lo cual, mis poderdantes en su condición de*

²⁷ La cláusula quinta del convenio interadministrativo, establece que una de las obligaciones del municipio es: “remitir al DEPARTAMENTO Oficina Política Social y a la E.S.E la lista de los adultos mayores Sisbenizados estratos 1 y 2 quienes serán pre-seleccionados a través de la valoración clínica que hará el Odontólogo designado en sus hospitales de I y II Nivel”. (Subrayado fuera del texto original).

*edentulos no pueden realizarlo, por lo que se altera el normal proceso de digestión, por no cumplir con la primera fase (masticación) de la misma, correspondiéndole asumir esta función a otros órganos que no son idóneos para realizarla, pues el estómago no puede cumplir con ella, en principio esta función no le corresponde, ya que el estómago lo que hace es mezclar, no triturar, por lo que asumir esta, se le generan daños como gastritis (...)*²⁸.

14. Asimismo, la Sala se percata que la interposición de la tutela en un tiempo razonable resulta desproporcionada, teniendo en cuenta que los presuntamente afectados son adultos mayores (sujetos de especial protección constitucional) que pertenecen a los niveles I y II del Sisben, tienen un nivel bajo de escolaridad y algunos de ellos se encuentran en condiciones de discapacidad²⁹. En este sentido, no se puede desconocer la situación de vulnerabilidad manifiesta en la cual se encuentran y negarles el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia.

15. En síntesis, la Sala concluye que aunque si bien ha transcurrido un largo periodo desde que se decretó la suspensión del contrato hasta la interposición de la tutela, esto no es motivo suficiente para declarar que el mecanismo es extemporáneo, puesto que los presuntos afectados son sujetos de especial protección constitucional que se encuentran en un estado de vulnerabilidad manifiesta por su avanzada edad, sus condiciones de salud y su nivel socio económico. Además, los efectos de la presunta vulneración de sus derechos fundamentales se mantiene en el tiempo, ya que siguen sin obtener las prótesis dentales que les fueron prometidas desde el año 2006. Así pues, el argumento presentado por el Juzgado 1° Penal del Circuito de Ciénaga, en relación con la falta de inmediatez de la acción de tutela, no se ajusta a los parámetros jurisprudenciales y a los supuestos facticos reseñados.

Requisito de subsidiariedad

16. El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, determina que la acción de tutela no es procedente *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*. Así pues, la tutela sólo procederá cuando: (i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; (ii) de existir otros medios judiciales éstos no sean eficaces o idóneos para la protección de los derechos fundamentales; o (iii) se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

17. En el caso que se estudia, la Sala encuentra que es necesario determinar si tal y como lo afirmaron los jueces de instancia : (i) se discute el cumplimiento de la sentencia proferida el 8 de agosto de 2013 por el Juzgado

²⁸ Cuaderno 1. Folio 4. Acción de tutela.

²⁹ Cuaderno 1. Folio 3. Acción de tutela.

2° Administrativo del Circuito de Santa Marta, confirmada mediante sentencia del 6 de marzo de 2014, del Tribunal Administrativo de Magdalena, por medio de la cual, se declaró la responsabilidad administrativa y patrimonial de las mismas entidades accionadas; o (ii) se busca declarar la responsabilidad por el incumplimiento contractual de las entidades demandadas, frente al contrato No. 343 de 2007 que tenía por objeto ejecutar el programa “sonrisa otoñal”.

18. Uno de los argumentos esbozados por el Juzgado 1° Penal del Circuito de Ciénaga, Magdalena, para declarar improcedente la acción de tutela, fue que el accionante “(...) *cuenta con otros medios de defensa judicial más idóneos para la obtención y protección de sus derechos fundamentales, como lo sería un proceso ejecutivo administrativo, en donde bien pueden solicitar las medidas cautelares que consideren a fin de lograr el pago reconocido en sentencia de fecha 8 de agosto de 2013, emitido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta y confirmado por el Tribunal Administrativo del Magdalena adiado 6 de marzo de 2014*”³⁰.

Al respecto, la Sala observa que el apoderado no pretende discutir a través de la presente acción el cumplimiento de las sentencias proferidas por la jurisdicción contencioso administrativa, sino la probable afectación a los derechos fundamentales de los adultos mayores que no cuentan con el tratamiento de rehabilitación oral y las prótesis orales que les fueron prometidas desde el año 2006 a través del plan “sonrisa otoñal”.

Sin perjuicio de lo anterior, la Sala resalta que no entrará a pronunciarse frente a la pretensión incoada por el accionante, en lo que se refiere a la posible indemnización que deben recibir sus poderdantes por los supuestos daños fisiológicos y morales causados, pues tal y como lo ha dicho de manera reiterada y uniforme la jurisprudencia de esta Corporación, las obligaciones de tipo económico, no son susceptibles de ser reconocidas y pagadas a través del mecanismo de amparo, pues para ello existe la jurisdicción ordinaria³¹. En refuerzo de lo anterior, la Sala precisa que tampoco sería procedente realizar dicho reconocimiento, pues la acción ordinaria prevista para ello ha caducado y la tutela no tiene vocación de revivir los términos de la misma.

19. Por otra parte, el juez de segunda instancia, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, afirmó que el presente asunto giraba en torno a una controversia contractual, de modo que la acción constitucional no cumplía con el requisito de subsidiariedad, pues los accionantes cuentan con la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para resolver dicho inconveniente³².

³⁰ Cuaderno 1. Folio 195. Fallo de primera instancia.

³¹ Ver entre otras, las sentencias: T-104 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell, T-015 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-304 de 2008 Mauricio González Cuervo.

³² Cuaderno 2. Folio 12. Fallo de segunda instancia.

Si bien la jurisprudencia de esta Corporación ha dicho de manera retirada que excepcionalmente se puede discutir a través de la acción de tutela, temas atinentes a las controversias que se susciten en torno a un contrato determinado³³, la Sala encuentra que el presente asunto no gira en torno al incumplimiento del contrato No. 343 de 2007. Contrario a lo anterior, el caso que se analiza, está referido a la falta de continuidad en la prestación de un servicio de salud que requieren sujetos de especial protección constitucional, a quienes por la falta de instalación de las prótesis dentales, se encuentran sin dientes y no pueden procesar de manera adecuada los alimentos.

En otras palabras, la Sala no entrará a analizar el incumplimiento que se debate frente al contrato No. 343 de 2007, pues el presente caso, no tiene el objetivo de responsabilizar ni reparar a alguna de las partes por no haber cumplido con alguna de las obligaciones pactadas dentro del mencionado contrato. Para esta Sala, el caso *sub judice*, redunda en la discontinuidad en la prestación del servicio de salud que desembocó en la falta de instalación de las prótesis dentales de los 74 adultos mayores.

20. En síntesis, el presente caso no pretende discutir el cumplimiento de las sentencias proferidas por la jurisdicción contencioso administrativa como tampoco busca debatir el incumplimiento del contrato No. 343 de 2006. El asunto que se revisa, se circunscribe a revisar la presunta discontinuidad en la prestación del servicio de salud que condujo a la falta de ejecución del programa de rehabilitación oral y de instalación de las prótesis dentales de los 74 adultos mayores, pretensión para la cual la acción de tutela es el mecanismo judicial procedente. En este orden de ideas, la Sala concluye que se cumple el requisito de subsidiariedad, ya que sobre quienes recae la presunta afectación de los derechos fundamentales, son sujetos de especial protección constitucional que se encuentran en una condición de vulnerabilidad manifiesta por su edad, sus condiciones socioeconómicas y sus discapacidades físicas. En este sentido, la acción de tutela se erige como el mecanismo idóneo y efectivo para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los mismos³⁴.

Planteamiento del problema jurídico y esquema de resolución

21. De conformidad con lo expuesto, la Sala deberá resolver si se vulneran los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de los

³³ Algunas de las sentencias que se han referido a la procedencia de la acción de tutela para desatar controversias contractuales, son: T-549 de 2011, M.P. Humberto Sierra Porto, T-086 de 2012, M.P. Humberto Sierra Porto, T-241 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-150 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³⁴ En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha dicho que la acción de tutela es el mecanismo idóneo y efectivo para proteger los derechos de las personas de la tercera edad. En este sentido, ha dicho que “*por la disminución de sus capacidades físicas, la reducción de las expectativas de vida y la mayor afectación en sus condiciones de salud, estas personas constituyen uno de los grupos de especial protección constitucional y, por este motivo, resulta para ellos desproporcionado ser sometidos a esperar que en un proceso ordinario se resuelvan sus pretensiones*”. Ver entre otras, las siguientes sentencias: T-1316 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimmy Yepes, T-310 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa y T-207 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

74 adultos mayores, beneficiarios del programa “sonrisa otoñal”, a quienes por la suspensión del contrato No. 343 de 2006, no les fue terminada la rehabilitación oral e instalación de las prótesis dentales en acrílico-termocurado, que las autoridades accionadas se comprometieron a hacer.

Para resolver el anterior problema jurídico, es necesario analizar los siguientes temas: (i) el derecho a la vida en condiciones dignas y a la imagen de los adultos mayores; (ii) la protección especial a los adultos mayores; (iii) el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud; y (iv) análisis del caso concreto.

El derecho a la vida en condiciones dignas y a la imagen de los adultos mayores. Reiteración de jurisprudencia

22. El preámbulo y el artículo 11 de la Constitución Política establecen el derecho fundamental a la vida, el cual debe interpretarse en consonancia con el artículo 1° de la Constitución que se refiere al derecho fundamental a la dignidad humana. Este derecho “(...) *equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano*”³⁵.

23. De igual manera, la jurisprudencia de esta Corporación ha afirmado que la dignidad humana tiene una triple connotación, pues además de ser un derecho fundamental, es un principio y valor que se encuentra latente a lo largo de toda la Constitución y le imprime un elemento adicional a los derechos fundamentales reconocidos dentro de la misma. Así las cosas, al desarrollar este concepto como derecho fundamental, se ha dicho que existe una “*correlatividad entre la facultad de exigir su realización en los ámbitos a los que atañe y el deber de propiciarlos; como principio puede entenderse como una de los fundamentos que dieron origen a la aparición del Estado colombiano de hoy, así como un mandato de optimización, cuya realización se debe propender en la mayor medida posible; finalmente, como valor, la dignidad representa un ideal de corrección al que tiende el Estado y que le corresponde preservar*”³⁶.

Asimismo, este derecho como elemento estructural y fundante del Estado Social de Derecho, puede comprender tres objetos concretos de protección: (i) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como se quiera); (ii) la presencia de ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien) y (iii) la

³⁵ Sentencia SU-062 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³⁶ Sentencia T-381 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)³⁷.

24. En efecto, esta Corporación ha afirmado que el derecho a la vida no consiste en la simple existencia biológica, sino que implica, la posibilidad de que el individuo lleve a cabo una vida en condiciones dignas para que pueda realizar su proyecto de vida a nivel individual y social de conformidad con la dogmática del Estado Social de Derecho. Así pues, la importancia y la realización de la dignidad humana en el Estado colombiano deben ser superlativas, en tanto constituye una de las bases y presupuestos ontológicos para su existencia, siendo un elemento transversal para el desarrollo del contenido de otros derechos y deberes dispuestos en la Carta.

25. Entonces, el derecho a la dignidad humana, al ser estructural en la Constitución que dota de contenido a otros derechos fundamentales de la misma, puede verse reflejado en el derecho a la imagen, bajo el entendido de que el ser humano no solamente restringe su existencia al hecho natural y biológico de vivir, sino también busca identificarse a través de unos rasgos físicos que lo distingan de las otras personas, es decir, la dignidad del ser humano lleva inmerso el derecho a la imagen que éste quiera brindar para sí mismo y para la sociedad³⁸.

La autenticidad que como ser social se ha forjado una persona en el devenir de su vida, es lo que constituye el derecho a la imagen, el cual, como fundamental y autónomo *“puede ser lesionado en forma independiente o concurrente con los derechos a la intimidad, a la honra y al buen nombre de su titular”*³⁹. Se trata de una garantía para la propia imagen como expresión directa de la individualidad e identidad de las personas que está vinculado directamente con la dignidad humana.

En otras palabras, el derecho a la imagen se trata de un derecho personalísimo, que surge de una interpretación sistemática de algunas disposiciones contempladas en el Texto Superior, como expresión directa de la individualidad, identidad y autodeterminación de la persona y como manifestación de la dignidad de cada ser en la búsqueda de su propia esencia.

26. Así las cosas, esta Corporación ha reconocido que éste emana, entre otros, del contenido de dos prerrogativas constitucionales fundamentales: (i) el libre desarrollo de la personalidad y (ii) el reconocimiento de la personalidad jurídica.

El primero de ellos consagra *“la cláusula general de libertad”*, la cual permite que toda persona pueda autodeterminarse como sujeto y alcanzar la búsqueda de una identidad propia. Así pues, el libre desarrollo de la personalidad

³⁷ Sentencia T-881 de 2012. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

³⁸ Sentencia T-634 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

³⁹ Sentencia T-405 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

habilita la formación autónoma de una imagen física, sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico. La expresión autónoma de dicha libertad apunta a construir una imagen social que refleje una forma de vida y que sustente el camino que se ha decidido recorrer por un sujeto.

En refuerzo de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha explicado que la autonomía de la persona para determinar su imagen, como quiere verse y como quiere ser percibido por los demás, implica “(...) *la posibilidad del individuo de distinguirse físicamente y de romper con la homogeneidad que de otro modo imperaría en el colectivo (...) Esta faceta, estrechamente vinculada con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, puede ser comprendida como el aspecto estético o somático del derecho o la dimensión de autodefinición del ser, al tener en cuenta para definir la individualidad de la persona su imagen física, su nombre o su voz*”⁴⁰.

El segundo de ellos, se refiere al derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, lo cual implica la protección de los atributos de la persona, entre ellos, la identidad manifestada en la imagen de un sujeto único y diferenciable frente al resto de personas.

27. En este orden de ideas, el derecho a la imagen hace parte del concepto de dignidad humana, en tanto la persona busca que a través de sus rasgos físicos se identifique de las demás personas de la sociedad y sea reconocido como un ser autónomo y diferente. Asimismo, este derecho permite realzar que la imagen es un reflejo armónico de las características físicas de la persona, y de la manera en que está se quiere demostrar ante sí misma y ante la sociedad, de manera que una limitación a este derecho, por motivos diferentes a los ya expuestos, afecta su derecho a la imagen y a la dignidad humana.

28. Ahora bien, “[e]l Estado social de derecho hace relación a la forma de organización política que tiene como uno de sus objetivos combatir las penurias económicas o sociales y las desventajas de diversos sectores, grupos o personas de la población, prestándoles asistencia y protección”. En este sentido, al hacer una lectura armónica de los artículos 11 y 13 del texto constitucional, se desprende el derecho a la vida como inviolable y la obligación para el Estado de protegerlo, de manera reforzada para aquellas personas que por su “*condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta*”.

En esta categoría, ingresan los adultos mayores, quienes por sus condiciones de vulnerabilidad manifiesta requieren de una protección reforzada. Aquellos que llegan a esta etapa de la vida, lo hacen con disminuciones físicas y con un cambio en su apariencia, pues no en vano, el transcurso de los años ha

⁴⁰ Sentencia. T-379 de 2013. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

permeado en sus cuerpos y ha moldeado algunos de sus rasgos físicos. No obstante, ello no implica que deban ser vistas por la sociedad como seres enfermos. Todo lo contrario, son personas dotadas de conocimiento que reflejan sabiduría, y que son de gran utilidad para la sociedad.

29. Así pues, es indiscutible que tanto el Estado como la sociedad deban privilegiar y propender por garantizar que dichos sujetos logren la protección de sus derechos fundamentales, en especial el de la dignidad humana. En esa medida, tanto el Estado como la sociedad deben esforzarse por construir y crear condiciones indispensables para asegurar que todos los habitantes del país, y en especial, aquellos que se encuentran en una condición de indefensión, logren obtener una calidad de vida acorde con los postulados descritos en el Texto Superior.

30. En síntesis, el derecho fundamental a la vida digna es un elemento estructural y fundante del Estado Social de Derecho que surge de la interpretación armónica de los artículos 1º y 11 de la Constitución. Este derecho, no solamente se limita a garantizar la existencia biológica del ser humano, sino también propende porque las personas satisfagan sus necesidades básicas y vivan en unas condiciones dignas. Asimismo, la imagen es un reflejo de la dignidad humana, pues a través de éste se protege que las personas puedan identificarse y autoderminarse por medio de unos rasgos físicos que los diferencian de los demás miembros de la sociedad. Finalmente, la dignidad humana debe ser garantizada por el Estado y la sociedad en una mayor medida en los adultos mayores, ya que al ser sujetos que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad manifiesta, requieren de acciones que permitan la salvaguarda de sus derechos fundamentales.

La protección especial a los adultos mayores. Reiteración de jurisprudencia

31. El artículo 13 Superior, establece entre otras cosas, que “[e]l Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

Asimismo, preceptúa que “[e]l Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”

32. En línea con el precepto señalado, la jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que debido a las condiciones físicas, psicológicas, familiares, sociales o económicas de ciertos grupos, se deben implementar acciones

afirmativas tendientes a atenuar los efectos propios de su situación, de manera que se garantice la igualdad real y efectiva⁴¹.

Con base en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte desarrolló la tesis de los *“sujetos de especial protección constitucional”*, como un grupo de individuos que requieren un grado de especial protección por las condiciones de debilidad en las que se encuentran. Ello implica que las autoridades deben obrar frente a estos sujetos *“(…) de manera especialmente diligente, interpretando el alcance de sus propias funciones con un criterio eminentemente protectorio, que refleje la intención del Constituyente y busque preservar, ante todo, el goce de sus derechos fundamentales”*⁴².

33. Asimismo, en virtud de los principios de solidaridad y de dignidad humana, consagrados en el artículo 1º del Texto Superior, el Estado y la sociedad deben encaminar sus esfuerzos para *“garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social, o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”*⁴³.

34. Ahora bien, en diversas oportunidades la jurisprudencia constitucional ha dicho que dentro de este grupo de sujetos de especial protección constitucional, se encuentran los adultos mayores⁴⁴, quienes con el paso del tiempo, no solo han acumulado sabiduría y experiencia, sino también han visto mermado sus capacidades físicas, de manera que los convierte en personas en condiciones de vulnerabilidad⁴⁵. Igualmente, las necesidades vitales del sujeto cambian en esta etapa de la vida, por tanto, requieren de un amparo especial que les permita y garantice desarrollar su proyecto de vida en condiciones dignas, tal y como lo reconoce el artículo 1º de la Constitución.

Sin embargo, no puede perderse de vista que muchas de estas personas, se enfrentan con el pasar del tiempo a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud y de sus condiciones físicas, motivo por el cual, merecen una protección especial por parte del Estado, de la sociedad y de la familia, según lo establece el artículo 46 de la Constitución⁴⁶.

⁴¹ Sentencia. T-799 de 2013. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁴² Sentencia T-719 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁴³ Sentencia T-707 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero

⁴⁴ Ver entre otras, las siguientes sentencias: T-970 de 2008, M.P. Margo Gerardo Monroy Cabra, T-134 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-522 de 2012, M.P. María Victoria Calle.

⁴⁵ Sentencia. T-1039 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

⁴⁶ **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.*

35. En otras palabras, los adultos mayores se enfrentan al deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez. En esa medida, es necesario que el Estado intervenga para protegerlos en relación con las acciones u omisiones que amenacen o vulneren sus derechos fundamentales⁴⁷.

En este sentido, se debe propender por evitar que dichas personas sean excluidas del tejido social o sean víctimas de discriminaciones injustificadas por motivo de su edad, por el contrario, se debe buscar integrarlas a la vida social para que puedan compartir con la sociedad sus conocimientos y experiencias que han acumulado con el paso de los años. Disiente con las finalidades de un Estado Social de Derecho y con los principios de equidad, justicia y solidaridad contenidas en la Constitución así como con lo dispuesto en los artículos 46, 47 y 13 del mismo texto, que los adultos mayores sean discriminados o marginados por su edad. La discriminación o marginación de estas personas por motivos de su edad, no sólo significa desconocer la dignidad y los derechos de los cuales son titulares, sino también priva a la sociedad de poderse enriquecer con la experiencia de quienes han vivido un periodo más largo de tiempo.

36. Por otro lado, la normativa nacional también ha hecho referencia a la importancia en la protección y defensa de los derechos de los adultos mayores. Es por ello, que en el año 2008, se profirió la Ley 1251, *“por medio de la cual se dictan normas tendientes a procurar la protección, promoción y defensa de los derechos de los adultos mayores”*. Dicho cuerpo normativo, establece entre otras cosas que, *“todas las personas tienen derecho a una vida digna y segura; los adultos mayores se constituyen en el objetivo fundamental de las acciones emprendidas en cumplimiento del Estado Social de Derecho a través de la eliminación de cualquier forma de explotación, maltrato o abuso de los adultos mayores”*. Adicionalmente, el artículo 6° consagra una obligación tripartita entre el Estado, la sociedad y la familia, de modo que a través de un trabajo armónico y mancomunado, se debe buscar que los adultos mayores puedan conseguir la protección de sus derechos fundamentales.

37. Estos preceptos normativos que permiten la especial protección de los adultos mayores, también ha recalado en el campo internacional a través de diferentes instrumentos. Por ejemplo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, establece en el artículo 17 que los Estados deben adoptar en forma progresiva medidas tendientes a realzar los derechos de las personas adultas mayores en la práctica. Exige a los Estados, entre otras cosas a: *“proporcionar las instalaciones adecuadas así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de*

⁴⁷ Sentencia. T-361 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

proporcionársela por sí mismas; (b) ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a [las personas adultas mayores] la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos; (c) estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de las personas adultas mayores”.

De igual manera, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, realizó una interpretación del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), y al respecto sostuvo que *“las personas mayores deberían lograr satisfacer sus necesidades básicas de alimentación, ingresos, cuidados y autosuficiencia, entre otras. También deben desarrollarse políticas que favorezcan la permanencia en sus hogares por medio del mejoramiento y la adaptación de sus viviendas”*⁴⁸.

38. En conclusión, los adultos mayores son sujetos de especial protección constitucional, que no pueden ser discriminados por su edad, pues además de ser personas valiosas y productivas para la sociedad, se encuentran protegidos por la normativa nacional e internacional.

Principio de continuidad en la prestación del servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia

39. La Constitución Política en su artículo 48 consagra el derecho irrenunciable a la seguridad social, el cual se presta a todos los habitantes bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de **eficiencia**, **universalidad** y **solidaridad**, en los términos que establece la ley. Del mismo modo, el artículo 49 Superior establece que se *“garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*.

40. En armonía con lo indicado, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que uno de los principios que gobierna la prestación de los servicios públicos como el de salud, es el *principio de continuidad*, el cual se encuentra inmerso dentro del principio de *eficiencia*. En efecto, la **sentencia SU-562 de 1999**⁴⁹, señaló que: *“uno de los principios característicos del servicio público es el de la eficiencia. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, porque debe prestarse sin interrupción”*.

En este sentido, el principio de continuidad, según el numeral 3.21 del artículo 3° de la Ley 1438 de 2011⁵⁰, consiste en que *“[t]oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo*

⁴⁸ “Los derechos económicos, sociales y culturales de las personas de edad”, Observación general N° 6 (E/C.12/1995/16/Rev.1), Ginebra, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1995.

⁴⁹ M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁵⁰ “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad”. En igual sentido, el artículo 6° de la Ley 1751 de 2015⁵¹ estableció como principio del derecho fundamental a la salud, que: “[l]as personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas”.

Entonces, dicho principio hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud, quienes se encuentran compelidos a facilitar su acceso con los servicios de promoción, protección y recuperación, de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad que se encuentran consagrados en el artículo 49 de la Constitución⁵².

41. Al respecto, la Corte ha reiterado de manera uniforme y pacífica los criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud (EPS), para garantizar que servicio público de salud se brinde sobre el principio de continuidad. En este sentido, ha dicho que: “(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”⁵³.

42. Asimismo, ha sostenido que el principio de continuidad en la prestación de servicios de salud responde no solo a la necesidad de los usuarios de recibir tales servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 en el texto Superior: “[l]as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”. Estos fundamentos garantizan y permiten que los usuarios tengan certeza de que su tratamiento no va ser suspendido

⁵¹ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones

⁵² **ARTÍCULO 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 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.

⁵³ Sentencia. T-124 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

luego de haberse iniciado. En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad⁵⁴.

43. Conforme a lo antedicho, la Corte ha identificado una serie de eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de los tratamientos médicos iniciados, estos son: “i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando”⁵⁵ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-124-16.htm> - fn25.

44. No obstante, la jurisprudencia ha señalado que dichas entidades únicamente pueden sustraerse de la aludida obligación cuando: (i) el servicio médico que se viene suministrando haya sido asumido y prestado de manera efectiva por una nueva entidad o; (ii) la persona recupere el estado de salud respecto de la enfermedad por la cual se le venía tratando⁵⁶. En efecto, la **sentencia C-800 de 2003**⁵⁷, la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, pero “*en el entendido de que, en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio (...)*”⁵⁸.

45. En síntesis, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación de servicios de salud deben facilitar su acceso conforme a los principios que consagra la constitución y la ley. A la luz de los postulados jurisprudenciales de la Corte, la prestación del servicio de salud implica que se debe brindar bajo los principios de eficacia, regularidad, calidad y continuidad, entendido éste último como la obligación del Estado y de las EPS de proveer de manera ininterrumpida todas aquellas atenciones médicas necesarias que contribuyan a la preservación de la vida en condiciones dignas y a la salud del usuario.

46. En consecuencia, las autoridades públicas y privadas que presten el servicio de salud no pueden evadir la prestación de los servicios de salud que

⁵⁴ Sentencia. T-214 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵⁵ Sentencia. T-577 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁵⁶ Sentencia T-505 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁵⁷ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵⁸ Sentencia. T-842 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos a los que ya han tenido acceso. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado, consistente en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de los usuarios.

Caso Concreto

47. El 20 de enero de 2016, el representante legal del Departamento del Magdalena, el Secretario de Desarrollo de la Salud del mismo Departamento, los Alcaldes de los 29 municipios del Magdalena y los Gerentes de los Hospitales de nivel I y II del Departamento del Magdalena, suscribieron el “*convenio interadministrativo de cooperación y cofinanciación del proyecto ‘sonrisa otoñal’*”, con el objetivo de adelantar “*(...) Programas de Atención Integral para rehabilitación oral al Adulto Mayor en número de 120 pacientes por municipio cada año de vigencia del convenio, pertenecientes a la tercera edad, escogidos por EL MUNICIPIO de la lista del Sisben estratos I y II, quienes recibirán prótesis orales totales o parciales (en acrílico termo-curado) en tres fases, durante la vigencia 2006 en los términos establecido en el Proyecto No. 0561 de octubre de 2006 (...)*”⁵⁹.

En virtud de dicho Convenio, el Departamento del Magdalena realizó la convocatoria pública para contratar el proceso de empuado, acrilado, terminado y pulido de 6.960 prótesis orales totales o parciales en acrílico termocurado. En consecuencia, dicha autoridad suscribió el 18 de octubre de 2007, el contrato de prestación de servicios N°343 con Arviden’t Laboratorio Dental.

Dicha entidad, tenía la obligación de realizar las “*(...) prótesis orales totales o parciales (en acrílico termo-curado) en tres fases, durante la vigencia del año 2006 en los términos establecidos en el Proyecto No. 0561 de Octubre de 2005 (...)*”⁶⁰. Sin embargo, esto no fue posible ya que el contrato fue suspendido porque los alcaldes de los municipios de Pedraza, Reten, Sabas de San Ángel, Sitio Nuevo, Tenerife y Zapayan no cumplieron el Convenio Interadministrativo de Cooperación y Cofinanciación del proyecto “Sonrisa Otoña”. En consecuencia, “*no se pudo realizar la fase Uno (1) del programa (toma de impresiones, dimensión vertical y enfilado de dientes) por lo tanto el Laboratorio Dental ARVIDENT no ha realizado la Fase Dos (2) del programa el cual es acrilado y pulido final de las prótesis. Que el contratista efectuó entrega parciales de lo estipulado en el objeto del contrato, en los restantes municipios*”⁶¹ (negrilla fuera del texto original).

⁵⁹ Cuaderno 1. Folio 107. Convenio Interadministrativo de Cooperación y Cofinanciación del Proyecto Sonrisa Otoñal, suscrito el 20 de enero de 2006.

⁶⁰ Cuaderno 1. Folio 107. Convenio Interadministrativo de Cooperación y Cofinanciación del Proyecto Sonrisa Otoñal, suscrito el 20 de enero de 2006.

⁶¹ Cuaderno 2. Folio 52. Acta de suspensión del contrato de prestación de servicio N° 343 celebrado entre el Departamento del Magdalena y Arvident Laboratorio Dental.

48. Estas entregas parciales, ocasionaron que algunos de los beneficiarios del mencionado programa se quedaran sin dientes y todavía se encuentren a la espera de que les sea finalizado el servicio de rehabilitación oral que les fue iniciado en el año 2006⁶². Para la Sala, es evidente la discontinuidad en la prestación del servicio de salud, pues las autoridades municipales y departamentales, comenzaron un proceso de rehabilitación oral de 6.960 adultos mayores en todo el Departamento del Magdalena, con el objetivo de mejorar sus condiciones de vida y salud. Sin embargo, por temas administrativos y contractuales⁶³, estas entidades suspendieron la ejecución del proyecto y con esto afectaron los derechos fundamentales a la imagen, a la salud y a la vida digna de los adultos mayores que hicieron parte del mencionado programa.

En otras palabras, esta discontinuidad generó diferentes consecuencias jurídicas. La primera de ellas, la afectación a los principios de buena fe y confianza legítima que los adultos mayores depositaron en las entidades que tenían a su cargo el proceso de rehabilitación oral. Estas personas, se sometieron al procedimiento señalado, bajo la convicción y certeza de que obtendrían las prótesis dentales que les fueron prometidas a través del convenio interadministrativo. El prolongado paso del tiempo, ha hecho que la interrupción en el servicio sea indefinida, pues con el incremento del mismo, ha hecho que los adultos mayores vean más lejana la posibilidad de que se finalice su tratamiento y obtengan las prótesis dentales.

En este sentido, la Sala resalta que la continuidad en la prestación del servicio de salud implica que todas las personas, reciban de manera ininterrumpida y eficaz el servicio de salud que les fue iniciado, sin que se les pueda ser suspendido por motivos administrativos o contractuales.

49. La segunda de las consecuencias, se refiere a la vulneración al derecho a salud de los adultos mayores, beneficiarios del programa “sonrisa otoñal”. Lo anterior, como quiera que la falta de dientes implica un proceso ineficaz de digestión. Entonces, los sujetos edentulos o sin dientes, no puede deglutir los alimentos, *“(…) no se ejerce plenamente la acción de las enzimas digestivas en el tracto gastrointestinal, además, las partículas se retienen por más tiempo en el estómago, generando meteorismo o dispepsias fermentivas, circunstancia que se suma a la disminución de la movilidad intestinal que se presente en este grupo etáreo, pudiendo establecerse una relación significativa entre la edad del individuo, masticación deficiente, tiempo de*

⁶² Cuaderno 1. Folio 108. La cláusula quinta del Convenio Interadministrativo de Cooperación y Cofinanciación del Proyecto Sonrisa Otoñal, suscrito el 20 de enero de 2006, sostiene que una de las obligaciones del municipio es enviar la lista de los adultos mayores pertenecientes al Sisben I y II que son beneficiarios del programa “sonrisa otoñal”. En este sentido, la Sala encuentra que los poderdantes del señor Oliveros Suescún, obtuvieron el derecho a ser beneficiarios del mencionado programa desde el año 2006, fecha en la que se envió la lista a la gobernación del Magdalena, al ESE Hospital de Pueblo Viejo y a la Oficina de Política Social.

⁶³ Como quedó expuesto en el fundamento jurídico 47 de la sentencia, no es posible que una autoridad prestadora del servicio de salud, suspenda sus servicios por motivos contractuales y/o administrativos.

edentulismo, con la presencia de trastornos digestivos”⁶⁴. Asimismo, la falta de dientes genera una pérdida de la función masticadora, “(...) *dando preferencia a una dieta blanda y en ocasiones pobre nutrientes, lo que puede provocar deficiencias nutricionales que comprometen el funcionamiento de los demás órganos*”⁶⁵.

En síntesis, se les vulnera el derecho fundamental a la salud a los adultos mayores que no tienen dientes por la suspensión del programa “sonrisa otoñal”, toda vez que: (i) el proceso de digestión es ineficaz; (ii) no pueden masticar los alimentos, y por ello, dicha función la debe realizar otro órgano del sistema digestivo, lo que puede desembocar en gastritis y trastornos digestivos; (iii) se genera una baja movilidad intestinal; y (iv) no puede absorber los nutrientes de la comida.

50. El tercer efecto de la discontinuidad en el servicio de salud es la vulneración al derecho a la vida en condiciones dignas de los adultos mayores, y más específicamente, el derecho a la imagen. Para la Sala, la falta de instalación de las prótesis dentales, ha causado que la fisionomía de los rostros de estos sujetos cambie, pues causa “*disminución en la altura de cuerpos de maxilar y mandíbula, que puede verse reflejada en la disminución del tercio facial inferior, con la consecuente formación de pliegues cutáneos (...)*”⁶⁶. En otros términos, los dientes tienen un papel fundamental en la estructura y composición facial, pues impiden que se formen pliegues cutáneos y de esta manera produce la deformación del maxilar y la mandíbula.

Entonces, estos adultos mayores han visto impedida la posibilidad de crear una imagen digna, que evidencie el paso de los años y les permita envejecer dignamente. Esta restricción imposibilita una autodeterminación en la imagen de cada uno de ellos, así como en la creación de una imagen que se acompañe con la sabiduría y conocimiento que traen los años.

51. Así las cosas, la Sala observa que la suspensión del programa “sonrisa otoñal”, conllevó a que los adultos mayores, beneficiarios de dicho programa, sufrieran una afectación a sus derechos fundamentales a la imagen, a la salud y a la vida en condiciones dignas, pues la falta de instalación de las prótesis dentales en acrílico-termocurado, causaron alteraciones en sus sistemas digestivos y en la fisionomía de sus rostros. Además, la Sala resalta que dicha vulneración recae en sujetos de especial protección constitucional, que por su estado de indefensión, requieren de una mayor salvaguarda de sus derechos fundamentales por parte de todas las autoridades públicas y privadas.

52. En consecuencia, es necesario que el servicio de salud sea restablecido lo más pronto posible para que evitar que se continúe con la perpetuación de

⁶⁴ Cuaderno 1. Folio 114. Informe elaborado el 12 de agosto de 2015 por Ricardo Parra Giraldo, Profesional Especializado Forense, Odontólogo del Grupo Nacional de Clínica y Odontología Forense.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Cuaderno 1. Folio 113. Informe elaborado el 12 de agosto de 2015 por Ricardo Parra Giraldo, Profesional Especializado Forense, Odontólogo del Grupo Nacional de Clínica y Odontología Forense.

los derechos fundamentales de los adultos mayores y puedan recibir las prótesis dentales en acrílico-termocurado. En este sentido, la Sala encuentra que dicha prestación debe ser realizada por la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo, como autoridad que tiene a su cargo la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, de acuerdo con los artículos 44.1.1⁶⁷, 44.1.4⁶⁸, 44.2.1⁶⁹ y 44.3.2⁷⁰ de la Ley 715 de 2001 *“por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”*.

53. Debido a que la información suministrada por el accionante no fue controvertida por la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo, la Sala aplicará la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, y dará por cierto que los 74 poderdantes son beneficiarios del programa “sonrisa otoñal” y requieren las prótesis dentales. Lo anterior, sin perjuicio de que la Alcaldía Municipal logre desvirtuar a través de un medio probatorio que alguno de los accionantes no cumple con las condiciones señaladas.

No obstante, las pruebas allegadas en sede de revisión demostraron que las señoras Griselda Fernández Ariza y Delfida Suarez, fallecieron. En consecuencia, la Sala encuentra que se configura el fenómeno de carencia actual de objeto por daño consumado, ya que *“(…) los supuestos de hecho que dieron origen a la interposición de la tutela desaparecieron porque la vulneración del derecho condujo a un daño (…)”*⁷¹.

Esta Corporación ha determinado que la carencia actual de objeto por daño consumado se origina, entre otras circunstancias, *“(…) por el fallecimiento del actor o de la persona a favor de quien se invocó el amparo, puesto que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales ha tenido lugar, lo que hace inocuo emitir ordenes ante la ineficacia de las mismas”*⁷². En este orden de ideas, la Sala no emitirá ordenes que vayan encaminadas a la protección de los derechos fundamentales de las personas mencionadas.

54. Por las razones mencionadas, la Sala procederá a revocar la sentencia de segunda instancia, proferida el 9 de febrero de 2016 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, que confirmó la sentencia de primera instancia, del 23 de noviembre de 2015, emitida por el

⁶⁷ Formular, ejecutar y evaluar planes, programas y proyectos en salud, en armonía con las políticas y disposiciones del orden nacional y departamental.

⁶⁸ Impulsar mecanismos para la adecuada participación social y el ejercicio pleno de los deberes y derechos de los ciudadanos en materia de salud y de seguridad social en salud.

⁶⁹ Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin.

⁷⁰ Establecer la situación de salud en el municipio y propender por el mejoramiento de las condiciones determinantes de dicha situación. De igual forma, promoverá la coordinación, cooperación e integración funcional de los diferentes sectores para la formulación y ejecución de los planes, programas y proyectos en salud pública en su ámbito territorial.

⁷¹ Sentencia T-612 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

⁷² Sentencia. T-142 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Juzgado Primero Penal del Circuito de Ciénaga (Magdalena). En su lugar, concederá la protección a los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de: Serafina Mejía Cantillo, Etilvia Rosa Rodríguez Mendoza, Silvia Rosa de Alba Rodríguez, Renaldo Manuel Manjarres Morales, Pragedes María Camacho Mejía, Carmen Elena Fernández Mejía, María Concepción de La Cruz Pérez, Carlos Emiro Herrera Palacio, Josefa María Borja de Suarez, Justo Bravo Manjarres, Dionisio Cervantes Cervantes, Ana Lucía Gutiérrez Manjarres, Luisa Antonia Hernández de Ayala, Cleotilde Gutiérrez de Melendez, Lira Mercedes Robles Ahumada, Augusto Bernardo Caballero Pérez, Juana Gamero Mejía, Ana Cleotilde Manjarres Samper, Margarita Castillo de Guerrero, Nicolasa Hernández Acosta, Raquelina Ayala de Pérez, Elvira Ariza de Barcelo, Inés Aminta Arala de Ojeda, Isolina María Ariza Castro, Juana Carbonó Castro, Trinidad Echeverría Barranco, Carolina Ortiz de Gómez, Olivia Esther Canchano de Vásquez, Jesús María Rodríguez de Ariza, Dimas Cueto Cahuana, Elsa Ojeda de Meléndez, Sigiberto Rodríguez Hernández, Griselda Escorcía de Manga, Eloisa Nuñez de Garizabal, Abigail Manjarres de Ricaurte, Angélica Serrano de Rada, Gumercindo Cahuana Garrido, Fidia Rada Suarez, Guillermina Isabel Camacho de Serrano, Emma Ester Pabon, Olivia Sofía Meléndez de Acosta, Amalia Melendez de Rodríguez, Enriqueta Montenegro Rada, Lidubina Meléndez Salcedo, Margarita Rodríguez de Cahuana, Cleotilde Isabel Gutiérrez Moreno, Doris Balcinilla Linero, Alva Cahuana de Niebles, Pedro Manuel Obispo Marriaga, Isabel María Lara Pertuz, Hemerlinda Nuñez, Robinson Ayala Satana, Ana Ibarra Montaña, Aurelio Carbonó Caballero, Marina Leal Francia, Francisca López Maldonado, Pedro Samuel Gutiérrez Ortiz, Dalida Fernández Camacho, Fasuto Marcelino Ayala, Sobeida Carbonó Castro, Isabel Ariza de Caballero, Teresa de Jesús Palacio Guerrero, Encarnación Bustamante Meléndez, Gladis Carbonó Castro, Livia Rosa López Nuñez, Gladis Gómez, Octavio Camacho Pérez, Gloria Maldonado Ibarra, Manuel Vicente López Maldonado, Nuris Fernández, Noris Obispo Obispo, Tomás Borja Navarro.

En consecuencia, debido a que ha pasado un tiempo prolongado sin que los accionantes reciban las prótesis dentales y que son sujetos de especial protección constitucional, se ordenará a la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo, que en un término no mayor a un (1) mes contado desde la notificación de la presente sentencia, inicie todas las labores administrativas necesarias para que le sean otorgadas las prótesis dentales en acrílico-termocurado y se les haga todo el procedimiento de rehabilitación oral a los adultos mayores que hicieron parte del programa “sonrisa otoñal” que viven en el municipio de Pueblo Viejo.

Por otro lado, la Sala considera que se deben compulsar copias de la presente sentencia a la Superintendencia Nacional de Salud, para que adelante las diligencias correspondientes, relacionados con la posible falta en la que pudo haber incurrido la Cooperativa de Salud Comunitaria-Empresa Solidaria de Salud Comparta-, la EPSS Caja De Compensación Familiar CAJACOPI Atlántico ARS, la EPSS ARS Caja de Compensación Familiar de Córdoba-

COMFACOR-, Salud Total S.A EPS, Coomeva EPS, por la omisión en el suministro de la información requerida en los autos de pruebas del 7 y 29 de septiembre de 2016, proferidos por la Sala Quinta de Revisión.

De igual manera, se compulsaran copias de la presente sentencia a la Procuraduría General de la Nación, para que adelante las diligencias correspondientes, relacionados con la posible falta en la que pudo haber incurrido, la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo, por la omisión en el suministro de la información requerida en los autos de pruebas del 7 y 29 de septiembre de 2016, proferidos por la Sala Quinta de Revisión.

Conclusión

La Sala Quinta de Revisión de Tutelas, concluye que:

- i. La acción de tutela cumple con el requisito de inmediatez, ya que aunque hubiere transcurrido un largo periodo desde que se decretó la suspensión del contrato hasta la interposición de la tutela, esto no es motivo suficiente para declarar que el mecanismo es extemporáneo, toda vez que los presuntos afectados son sujetos de especial protección constitucional que se encuentran en un estado de vulnerabilidad manifiesta por su avanzada edad, sus condiciones de salud y su nivel socio económico. Además, los efectos de la presunta vulneración de sus derechos fundamentales se mantiene en el tiempo, ya que siguen sin obtener las prótesis dentales que les fueron prometidas desde el año 2006.
- ii. El asunto objeto de revisión recayó en la discontinuidad en la prestación del servicio de salud que desembocó en la falta de ejecución del programa de rehabilitación oral y de instalación de las prótesis dentales de los 74 adultos mayores. De esta manera, la Sala concluyó que el mecanismo constitucional cumplía con el requisito de subsidiariedad, toda vez que los accionantes son sujetos de especial protección constitucional que se encuentran en una condición de vulnerabilidad manifiesta por su edad, sus condiciones socioeconómicas y sus discapacidades físicas, de suerte que la acción de tutela se erige como el mecanismo idóneo y efectivo para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los mismos.
- iii. La Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo vulneró los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de los 74 adultos mayores que representa el señor Eyder Oliveros Suescún. Lo anterior, toda vez en el año 2006 inició un proceso de rehabilitación oral de 120 adultos mayores pertenecientes a dicho municipio, pero por motivos contractuales y administrativos, se suspendió dicho servicio y causó en los accionantes alteraciones en su sistema digestivo y en la fisionomía de sus rostros. Además, dicha vulneración recae en sujetos de especial protección constitucional, que por su estado de indefensión,

requieren de una mayor salvaguarda de sus derechos fundamentales por parte de todas las autoridades públicas y privadas.

- iv. De conformidad con los artículos 44.1.1, 44.1.1, 44.2.1 y 44.3.2. de la Ley 715 de 2001, la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo tiene a su cargo la obligación de prestar el servicio de salud requerido por los accionantes, y más específicamente, de garantizar que se reactive el mismo y éstos puedan obtener las prótesis dentales.

IV.- DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia de segunda instancia, proferida el 9 de febrero de 2016 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, que confirmó la sentencia de primera instancia, del 23 de noviembre de 2015, del Juzgado Primero Penal del Circuito de Ciénaga (Magdalena). En su lugar, **CONCEDER** la protección a los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de: Serafina Mejía Cantillo, Etilvia Rosa Rodríguez Mendoza, Silvia Rosa de Alba Rodríguez, Renaldo Manuel Manjarres Morales, Pragedes María Camacho Mejía, Carmen Elena Fernández Mejía, María Concepción de La Cruz Pérez, Carlos Emiro Herrera Palacio, Josefa María Borja de Suarez, Justo Bravo Manjarres, Dionisio Cervantes Cervantes, Ana Lucía Gutiérrez Manjarres, Luisa Antonia Hernández de Ayala, Cleotilde Gutiérrez de Melendez, Lira Mercedes Robles Ahumada, Augusto Bernardo Caballero Pérez, Juana Gamero Mejía, Ana Cleotilde Manjarres Samper, Margarita Castillo de Guerrero, Nicolasa Hernández Acosta, Raquelina Ayala de Pérez, Elvira Ariza de Barcelo, Inés Aminta Arala de Ojeda, Isolina María Ariza Castro, Juana Carbonó Castro, Trinidad Echeverría Barranco, Carolina Ortiz de Gómez, Olivia Esther Canchano de Vásquez, Jesús María Rodríguez de Ariza, Dimas Cueto Cahuana, Elsa Ojeda de Meléndez, Sigiberto Rodríguez Hernández, Griselda Escorcía de Manga, Eloisa Nuñez de Garizabal, Abigail Manjarres de Ricaurte, Angélica Serrano de Rada, Gumercindo Cahuana Garrido, Fidia Rada Suarez, Guillermina Isabel Camacho de Serrano, Emma Ester Pabon, Olivia Sofía Meléndez de Acosta, Amalia Melendez de Rodríguez, Enriqueta Montenegro Rada, Lidubina Meléndez Salcedo, Margarita Rodríguez de Cahuana, Cleotilde Isabel Gutiérrez Moreno, Doris Balcinilla Linero, Alva Cahuana de Niebles, Pedro Manuel Obispo Marriaga, Isabel María Lara Pertuz, Hemerlinda Nuñez, Robinson Ayala Satana, Ana Ibarra Montaña, Aurelio Carbonó Caballero, Marina Leal Francia, Francisca López Maldonado, Pedro Samuel Gutiérrez Ortiz, Dalida Fernández Camacho, Fasuto Marcelino Ayala, Sobeida Carbonó Castro, Isabel Ariza de Caballero,

Teresa de Jesús Palacio Guerrero, Encarnación Bustamante Meléndez, Gladis Carbonó Castro, Livia Rosa López Nuñez, Gladis Gómez, Octavio Camacho Pérez, Gloria Maldonado Ibarra, Manuel Vicente López Maldonado, Nuris Fernández, Noris Obispo Obispo, Tomás Borja Navarro.

Segundo.- En consecuencia, debido a que ha pasado un tiempo prolongado sin que los accionantes reciban las prótesis dentales y que son sujetos de especial protección constitucional, **ORDENAR** a la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo, que en un término no mayor a un (1) mes contado desde la notificación de la presente sentencia, inicie todas las labores administrativas necesarias para que le sean otorgadas las prótesis dentales en acrílico-termocurado y se les haga todo el procedimiento de rehabilitación oral a los adultos mayores que hicieron parte del programa “sonrisa otoñal” que viven en el municipio de Pueblo Viejo.

Tercero.- ORDENAR, por medio de la Secretaría General de esta Corporación, que se compulsen copias de la presente sentencia a la Superintendencia Nacional de Salud, para que adelante las diligencias correspondientes, relacionados con la posible falta en la que pudo haber incurrido la Cooperativa de Salud Comunitaria-Empresa Solidaria de Salud Comparta-, la EPSS Caja De Compensación Familiar CAJACOPI Atlántico ARS, la EPSS ARS Caja de Compensación Familiar de Córdoba-COMFACOR-, Salud Total S.A EPS, Coomeva EPS, por la omisión en el suministro de la información requerida en los autos de pruebas del 7 y 29 de septiembre de 2016, proferidos por la Sala Quinta de Revisión.

Cuarto.- ORDENAR, por medio de la Secretaría General de esta Corporación, que se compulsen copias de la presente sentencia a la Procuraduría General de la Nación, para que adelante las diligencias correspondientes, relacionados con la posible falta en la que pudo haber incurrido, la Alcaldía Municipal de Pueblo Viejo, por la omisión en el suministro de la información requerida en los autos de pruebas del 7 y 29 de septiembre de 2016, proferidos por la Sala Quinta de Revisión.

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

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVAN PALACIO PALACIO
Magistrado

AQUILES ARRIETA GÓMEZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General