

Sentencia T-714/14

Referencia: expediente T-4.352.901

Acción de tutela instaurada por Jimmy Alejandro Zuluaga León como agente oficioso de la señora Lucy León Salazar contra Cosmitet Ltda.

Derechos fundamentales invocados: a la vida, a la salud y a la seguridad social

Temas: (i) carácter fundamental y autónomo del derecho a la salud, y (ii) el alcance del derecho a la salud mental.

Problema jurídico: ¿se vulneran los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social de una persona adulta mayor que sufre de una enfermedad mental al no acceder a la solicitud de ingreso y permanencia en un hogar protegido con control permanente de psiquiatría?

Magistrado Ponente:
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil catorce (2014).

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

SENTENCIA

Dentro del proceso radicado bajo el número T-4.352.901 que fue seleccionado y acumulado a los expedientes T-4.362.524 y T-4.362.993, en el Auto de la Sala de Selección número Cinco de la Corte Constitucional del veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014), para ser fallados en una sola

sentencia, pero, posteriormente fue desacumulado de dichos expedientes mediante auto de la Sala Séptima de Revisión de Tutelas, del veintidós (22) de agosto de dos mil catorce (2014), por presentar pretensiones de naturaleza distinta y enmarcarse en contextos con complejidades diversas que merecen ser revisados de forma separada,

En consecuencia, la Sala procede a exponer los antecedentes, las pruebas y la decisión judicial del expediente:

1. ANTECEDENTES

1.1. SOLICITUD

El señor Jimmy Alejandro Zuluaga León, obrando como agente oficioso de su tía, la señora **Lucy León Salazar**, instauró el veintitrés (23) de septiembre de dos mil trece (2013), acción de tutela contra Cosmitet Ltda., por considerar que esta entidad vulneró los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social de la agenciada, al no acceder a la solicitud de garantizar su permanencia en un hogar protegido con control permanente de psiquiatría. Por tanto, solicita se tutelen sus derechos fundamentales y se ordene a Cosmitet Ltda. encontrar un hogar protegido digno, con cuidados permanentes por psiquiatría para continuar con su tratamiento, tal como lo recomiendan los médicos psiquiatras del Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda S.A.S, además de prestar la atención médica integral en lo referente al tratamiento para sus padecimientos.

1.2. HECHOS

- 1.2.1. Señala que su tía, la agenciada, durante el último año y medio, ha permanecido hospitalizada en el Instituto del Sistema Nervioso e interna en su casa al cuidado de sus padres adultos mayores.
- 1.2.2. Indica que padece, desde hace más de veinte (20) años, un trastorno afectivo bipolar con episodios maniacos con síntomas psicóticos, pero en su última crisis ha tenido un deterioro muy marcado de su estado mental, por lo que el médico tratante le ordenó el ingreso a un hogar protegido.
- 1.2.3. Manifiesta, el agente, que su tía se encuentra en una situación tan difícil que necesita pañales diarios, lo cual se puede constatar en la acción de tutela promovida y fallada en el Juzgado Quinto Penal Municipal de Garantías, donde también reposa la historia clínica completa.
- 1.2.4. Comenta que durante las últimas dos semanas todo se ha agravado ya que su abuela, quien es la madre de la agenciada, ingresó de urgencias

debido a una crisis de ansiedad causada por el estrés que le genera el tener que cuidar, a sus 82 años, a su hija enferma. Esta crisis provocó además, la imposibilidad para dormir y que se cayera de la cama resultando un hematoma en la cabeza por lo que desde ese instante su abuela se encuentra muy delicada de salud.

1.2.5. Señala que en Cosmitet Ltda., entidad accionada, le dieron la instrucción de presentar acción de tutela para lograr que a su tía la internaran en un hogar protegido, con control permanente de psiquiatra, atención y tratamiento indicado por los médicos psiquiatras del Instituto del Sistema Nervioso.

1.2.6. Por lo anterior, solicita le sean protegidos a su tía, la señora Lucy León Salazar, sus derechos a la salud y a la vida digna y se ordene integrarla en un hogar protegido donde reciba un adecuado cuidado y tratamiento.

1.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

A través de auto fechado el veintitrés (23) de septiembre de dos mil trece (2013), el Juzgado Primero Civil Municipal de Pereira, Risaralda, dio curso a la solicitud de acción de tutela.

Ofició a la entidad accionada para que en el término de dos (2) días se pronunciara sobre las pretensiones de la actora y ejerciera sus derechos de defensa y contradicción.

Vinculó a la Fiduprevisora S.A. de la ciudad de Bogotá para que en el término de dos (2) días de respuesta a la presente acción.

Decretó oficiar a los psiquiatras Rafael Alarcón y Uriel Escobar Barrios, para que en el término de un día rindan concepto en los siguientes términos: (i) indiquen las razones por las cuales se recomienda el ingreso de la accionante a un hogar protegido y control permanente de psiquiatría, (ii) manifiesten si el ingreso a un hogar protegido garantiza el adecuado manejo de su enfermedad o si existe algún otro procedimiento o cuidado alternativo, y (iii) precisen qué consecuencias puede traer en caso de no ser ingresada oportunamente la paciente a un hogar protegido.

1.3.1. Cosmitet Ltda.

La entidad accionada contestó la acción de tutela, indicando que Cosmitet Ltda., es una IPS debido al pliego de condiciones para la contratación de los servicios de salud, convocatoria pública realizada por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A., en donde Cosmitet ganó la licitación.

De tal manera, afirma, la Fiduciaria la Previsora S.A., al ser la entidad administradora de los recursos de dicho fondo, y Cosmitet Ltda., suscribieron un contrato de prestación de servicios, en donde establecieron algunas exclusiones de procedimientos no contemplados en el plan de atención, dentro de ellos el hogar protegido o ancianato, por lo que la entidad accionada no está vulnerando derechos fundamentales al no estar obligada a prestar el servicio.

Respecto de la segunda pretensión, arguye, no se le ha negado atención alguna por parte de psiquiatría, pues se han suministrado de forma oportuna los tratamientos ordenados y se ha atendido en el Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda S.A.S.

Finalmente, señala que la accionante cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos de un ancianato.

Por lo anterior, solicita exonerar a Cosmitet Ltda., de todo cargo de violación de derechos fundamentales.

1.3.2. Doctor Rafael P. Alarcón Velandia

El médico psiquiatra, Rafael Alarcón Velandia, certificó que *“La paciente Lucy León Salazar es una paciente crónica con un Trastorno Afectivo Bipolar I con síntomas psicóticos de más de 30 años de evolución, con múltiples tratamientos psiquiátricos y hospitalizaciones. En el último año las hospitalizaciones han sido recurrentes, especialmente por cuadros de agitación psicomotora, delirios y alucinaciones, pérdida de sus capacidades intelectuales, y deterioro de su autonomía e independencia”*.

Además de haber *“evolucionado hacia una Demencia (posiblemente Demencia Mixta), con deterioro grave de sus funciones cognitivas (atención, concentración, abstracción, memoria a corto plazo, capacidad de análisis, crítica y juicio), pérdida de sus funciones ejecutivas (motivación, capacidad de planear, programar y ejecutar adecuadamente actividades) lo cual, le ocasiona pérdida de su autonomía e independencia que le permita valerse por sí misma, además de la pérdida del control emocional y de comportamientos que le permitan subsistir en forma adecuada, presentando repetidamente crisis de agitación psicomotora con agresividad, conductas bizarras, deterioros de su autocuidado y aseo. Esto ha ocasionado dificultad para su manejo por parte de la familia, máxime que convive con padres ancianos gravemente enfermos y frágiles”*.

Por lo anterior, conceptúa que *“la paciente debe vivir en un hogar protegido o de ancianos para colaborarle en sus cuidados, protegerla y estar seguros de la adherencia al tratamiento. **Se recomienda consulta psiquiátrica de control mensual**”*. (Negrilla fuera de texto)

1.3.3. Doctor Uriel Escobar Barrios

El director médico del Instituto del Sistema Nervioso del Risaralda S.A.S., dio respuesta a la acción de tutela de la siguiente forma:

*“Lucy padece desde hace muchos años, un Trastorno Afectivo Bipolar, esta es una enfermedad crónica que se ha venido deteriorando en los últimos años y se ha sobrepuesto a esta enfermedad un cuadro de características demenciales. Por ese deterioro en su funcionalidad se requiere que ella esté en un lugar donde se le garanticen sus cuidados básicos (alimentación, medicamentos y cuidados básicos). Esto se le puede brindar idealmente en casa y si ello no es posible en una institución custodial. Es importante anotar que ella **no debe estar hospitalizada en una institución especializada en salud mental**, sino en una que le provea sus cuidados básicos, manejada por personal de ayudantes o auxiliares en salud. **No requiere asistencia permanente por psiquiatra**, sino controles, los cuales se pueden realizar cada 1-3 meses”*.

“Lo ideal es que el cuidado se realice en el seno de la familia, si ello no es posible, en cualquier sitio donde se le brinden estos cuidados básicos”.

“Se producirá un deterioro mayor de su enfermedad, ya que ella no se puede valer por sí misma para sus cuidados personales, mucho menos la toma de la medicación. Los controles por Psiquiatría se deben realizar cada 1-3 meses y se debe intervenir en caso de presentar exacerbación de algunos de sus síntomas”.

1.3.4. Declaración del señor Jimmy Alejandro Zuluaga León

Ante el Juzgado de instancia, el agente oficioso de la accionante, el 30 de septiembre de 2013, rindió declaración bajo juramento afirmando que la pretensión de la acción de tutela es que a su tía se le interne en un hogar protegido y se le presten los controles de psiquiatría que requiera.

Al preguntársele por los ingresos de la señora León Salazar, comentó que es pensionada y recibe alrededor de dos salarios mínimos mensuales.

Manifestó también que ella vive con sus padres y viven de la pensión que ella percibe y la de su padre, además de que la casa en donde viven es propia.

Adujo que su tía, la agenciada, no tiene hijos ni es casada, tiene cinco hermanos que no tienen capacidad económica para sufragar gastos que tienen que ver con su tía.

Respecto de los cuidados de la señora Lucy, señaló que se encarga su abuela, es decir, la madre de la accionante, pero que hace quince días empezó a tener crisis de ansiedad y se cayó de la cama y ahora ella también requiere de cuidados especiales. Sobre su abuelo dice que ya es muy anciano y ahora ha requerido que se movilice en silla de ruedas.

Indicó que el costo mensual de un hogar protegido para su tía, estaría alrededor de un millón doscientos mil pesos (\$1.200.000) para lo cual aportó una cotización.

1.4. PRUEBAS

A continuación se relacionan las pruebas documentales que obran en el expediente:

- 1.4.1.** Copia de “Consulta Hospitalización Notas Médicas” respecto de la señora Lucy León Salazar, con fecha de atención 13 de agosto de 2013, fecha de ingreso 23 de mayo de 2013 y fecha de egreso 13 de agosto de 2013. Diagnóstico: Trastorno Afectivo Bipolar, episodio maníaco presente con síntomas psicóticos. Análisis: *“Se considera que puede irse a la casa, ya que no presenta cuadro de agitación psicomotora y el curso de la enfermedad mental demencial es más de cuidados, con el apoyo del tratamiento farmacológico. Se recomienda que se ingrese a un hogar protegido y control permanente por psiquiatría”*. Firma el doctor Rafael Alarcón, médico psiquiatra, adscrito al Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda S.A.S.
- 1.4.2.** Copia de “Consulta Hospitalización Notas Médicas” respecto de la señora Lucy León Salazar, con fecha de atención 24 de mayo de 2013, fecha de ingreso 23 de mayo de 2013 y fecha de egreso 13 de agosto de 2013. Diagnóstico: Trastorno Afectivo Bipolar, episodio maníaco presente con síntomas psicóticos. Análisis: *“Paciente que continuará en tratamiento hospitalario; por las circunstancias sociales de la paciente con madre de mayor de 70 años en tratamiento para CA con*

quimioterapia y padre con discapacidad, se considera que la paciente debe lograr hogar protegido". Firma el doctor Uriel Escobar Barrios, médico psiquiatra, adscrito al Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda S.A.S.

- 1.4.3. Copia de "Fórmula de Medicamentos Hospitalización Notas Médicas" respecto de la señora Lucy León Salazar, con fecha de atención 13 de agosto de 2013.
- 1.4.4. Copia de orden médica a nombre de la señora Isaura Salazar de León, con fecha 11 de septiembre de 2013, donde se señala "Valoración por consulta externa de psiquiatría", nombre del médico ilegible, en papel con membrete del Instituto del Sistema Nervioso de Rda. S.A.S.
- 1.4.5. Copia de EPICRISIS de la señora Isaura Salazar de León, de 82 años de edad, en donde se señala *"Paciente de edad avanzada. Madre de paciente con diagnóstico de Bipolaridad conocida en la Institución del Sistema Nervioso, que ya fue dada de alta la semana pasada, refiere la familia que no tenían donde llevársela así que durmió donde la madre, hecho que le desencadenó una crisis de ansiedad, sin dormir, le [ilegible]. Se da manejo ambulatorio..."*.
- 1.4.6. Copia de Remisión, emitida por la Nueva EPS, a la señora Isaura Salazar de León, fecha de atención 10 de septiembre de 2013, solicitada por la doctora Claudia Janeth Gómez Merchán, médico general, en donde señala que se requiere valoración urgente por parte de psiquiatría.
- 1.4.7. Copia de la EPICRISIS de la señora Isaura Salazar de León, emitida por la Clínica Los Rosales S.A., con fecha de ingreso 10 de septiembre de 2013 y fecha de egreso 11 de septiembre de 2013, con condiciones de ingreso *"antecedentes de DM, en crisis de ansiedad desde hace 10 días por enf. Mental de una de sus hijas..."*
- 1.4.8. Copia de una cotización del Hogar "Fundación Edad de Oro" en donde se encuentra una nota a mano *"Mensualidad \$1.200.000"*.

1.5. DECISIONES JUDICIALES

1.5.1. Fallo de primera instancia - Juzgado Primero Civil Municipal de Pereira, Risaralda

El Juzgado Primero Civil Municipal de Pereira, mediante providencia del dos (2) de octubre de dos mil trece (2013), negó el amparo solicitado por el agente oficioso, por considerar que según las reglas probatorias jurisprudenciales, no se cumplen las exigencias establecidas

para acceder a la petición ya que la orden médica se limita a una recomendación y no una prescripción, la cual debe ser atendida por sus familiares en atención al principio de solidaridad, y si estos no tienen la capacidad de hacerlo, el ingreso de la agenciada puede financiar el requerimiento del hogar protegido.

Por lo anterior, se considera que Cosmitet Ltda., no ha vulnerado derechos fundamentales de la señora Lucy León Salazar, máxime cuando ha prestado toda la atención médica requerida para el tratamiento de sus afecciones físicas y psicológicas.

1.5.2. Impugnación

El agente oficioso impugnó el fallo proferido por el Juez de primera instancia el 9 de octubre de 2013. Sustentó su recurso afirmando que (i) la situación actual de su tía requiere una adecuada prestación de cuidados especializados y al no recibirlos se afecta con creces su integridad física, mental y su dignidad teniendo en cuenta que su enfermedad es de carácter degenerativo y progresivo; (ii) ante la imposibilidad de que las personas con quienes vive, sus padres, le presten dicha atención, considera que no existe otra opción que el internar a la señora León Salazar en un centro especializado; y (iii) en cuanto a la capacidad económica considera que aunque la señora Lucy percibe una pensión, ésta no puede destinarse exclusivamente a cubrir la mensualidad del hogar protegido, en primer lugar porque su valor es superior al ingreso por pensión, y segundo, porque no podría gozar de su prestación en el sentido de comprarse los elementos personales que requiere toda persona.

1.5.3. Decisión de segunda instancia – Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, Risaralda

El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, mediante sentencia proferida el dieciocho (18) de noviembre de dos mil trece (2013), confirmó el fallo de primera instancia, al considerar que la señora Lucy León Salazar cuenta con recursos económicos que pueden ser utilizados para procurar su ingreso a un sitio adecuado a su estado de salud. Además, de las pruebas aportadas al expediente se tiene que la agenciada cuenta con más hermanos, por lo que asevera, son ellos quienes deben procurar la manutención de sus padres, por lo que no es de recibo el argumento de impugnación que refiere el agente, al indicar que parte de la pensión de la agenciada se utiliza para suplir gastos de sus progenitores.

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

2.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución, y 33 del Decreto 2591 de 1991 y 49 del Reglamento de la Corporación es competente para revisar el fallo de tutela adoptado en el proceso de esta referencia.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

Con base en los antecedentes anteriormente expuestos, la **Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional** debe determinar si Cosmitet Ltda. vulneró los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social de la señora Lucy León Salazar al no acceder a la solicitud de ingreso y permanencia en un hogar protegido con control permanente de psiquiatría.

Para resolver el problema jurídico citado, la Sala examinará: **primero**, el carácter fundamental autónomo del derecho a la salud; **segundo**, el alcance del derecho a la salud mental; y **por último**, se analizará el caso concreto.

2.2.1 El carácter fundamental autónomo del derecho a la salud

La Organización de Naciones Unidas (ONU) a través de la Organización Mundial de la Salud, establece que *“la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (...) el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social (...) considerada como una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad.”*¹

Así mismo, la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que *“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...).”*²

Igualmente, nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 13 que el Estado debe adoptar las medidas necesarias para promover las condiciones de igualdad de grupos discriminados y marginados y

¹ Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

² Art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

proteger de manera especial a las personas que, por su condición de vulnerabilidad, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta³.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, inicialmente, la Corte Constitucional consideró que el mismo era un derecho prestacional. La fundamentalidad dependía entonces, de su vínculo con otro derecho distinguido como fundamental – *tesis de la conexidad* –, y por tanto sólo podía ser protegida por vía de tutela cuando su vulneración implicara la afectación de otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal.

En esta línea tenemos por ejemplo, la sentencia T- 494 de 1993⁴. En ella, esta Corporación estudió el caso de una persona que encontrándose presa, presentó un problema renal severo. En esa ocasión estudió el derecho a la salud relacionado con el derecho a la integridad personal, para lo cual sostuvo:

“Es cierto que la salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, pero nunca desligados de la vida humana que los abarca de manera directa. Por ello cuando se habla del derecho a la vida se comprenden necesariamente los derechos a la salud e integridad física, porque lo que se predica del género cubija a cada una de las especies que lo integran. Es un contrasentido manifestar que el derecho a la vida es un bien fundamental, y dar a entender que sus partes -derecho a la salud y derecho a la integridad física- no lo son.

*El derecho a la integridad física comprende el respeto a la corporeidad del hombre de forma plena y total, de suerte que conserve su estructura natural como ser humano. Muy vinculado con este derecho -porque también es una extensión directa del derecho a la vida- está el **derecho a la salud**, entendiendo por tal la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica o funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento, lo que conlleva a la necesaria labor preventiva contra los probables atentados o fallas de la salud. Y esto porque la salud es una condición existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad: al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable. La persona*

³ Constitución Política, art. 13.

⁴ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

humana requiere niveles adecuados de existencia, en todo tiempo y en todo lugar, y no hay excusa alguna para que a un hombre no se le reconozca su derecho inalienable a la salud.”

En sentencias posteriores, la Corte admitió que cuando se tratara de sujetos de especial protección, el derecho a la salud es fundamental y autónomo. Así lo estableció la sentencia T-1081 de 2001⁵, cuando dispuso:

“El derecho a la salud de los adultos mayores es un derecho fundamental autónomo, dadas las características de especial vulnerabilidad de este grupo poblacional y su particular conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana.”

Posteriormente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, por ejemplo en sentencia T-016 de 2007⁶, amplía la tesis y dice que los derechos fundamentales están revestidos con valores y principios propios de la forma de Estado Social de Derecho que nos identifica. De esa forma dice que:

*“la fundamentalidad de los derechos no depende – ni puede depender – de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos **todos** son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución”.*⁷

Por último, en la Sentencia T-760 de 2008⁸, la jurisprudencia de esta Corporación determinó *“la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.”*⁹

En esta Sentencia expresó la Corte: *“Siguiendo esta línea jurisprudencial, entre otras consideraciones, la Corte Constitucional en pleno ha subrayado que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presenta [sic] un déficit de protección*

⁵ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁷ Este argumento fue inicialmente expuesto en sentencia T-573 de 2005 y desarrollada en sentencia T-016 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸ MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁹ Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

constitucionalmente inadmisibile. (...) En este caso resolvió reiterar la decisión jurisprudencial de reconocer “(...) que el derecho a la salud es, autónomamente, un derecho fundamental y que, en esa medida, la garantía de protección debe partir de las políticas estatales, de conformidad con la disponibilidad de los recursos destinados a su cobertura.”¹⁰ Esta decisión se adoptó considerando la estrecha relación entre la salud y el concepto de la ‘dignidad humana’, “(...) elemento fundante del estado social de derecho que impone a las autoridades y a los particulares el trato a la persona conforme con su humana condición.”¹¹

En este contexto, estos derechos son fundamentales y susceptibles de tutela, *“declaración que debe ser entendida con recurso al artículo 86 de la Constitución Política que prevé a esta acción como un mecanismo preferente y sumario.”¹²*

Así las cosas, al definirse los contenidos precisos del derecho a la salud, se genera un derecho subjetivo que guarda íntima relación con el bienestar del ser humano, donde el Estado, la sociedad y la familia, deben garantizar un mínimo de dignidad a las personas¹³ y su estabilidad tanto física como mental, el cual, como se ha reiterado, adquieren la condición de derecho fundamental autónomo y puede ser protegido por la acción de tutela¹⁴.

2.2.2 Reiteración de la jurisprudencia sobre el alcance del derecho a la salud mental

Esta Corporación desde sus inicios se ha pronunciado sobre el alcance del derecho a la salud, que la Constitución en sus artículos 13 y 47, prevé para las personas afectadas por enfermedades mentales.

Respecto a las personas que padecen de un trastorno mental, la Corte Constitucional ha dicho que *“El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento...”¹⁵*

¹⁰ En la sentencia C-811 de 2007 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹¹ Sentencia C-811 3 de 2007 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹² Sentencia 1024 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

¹³ Sentencia T-209 de 1999 MP. Carlos Gaviria Díaz.

¹⁴ Sentencia T-1185 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁵ Sentencia T-494 de 1993 MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

Sobre el particular, en sentencia T-597 de 1993¹⁶, esta Corporación sostuvo que *"la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo"*, por tal razón le corresponde al Estado y a la sociedad, la protección del mínimo vital, *"por fuera del cual el deterioro orgánico impide una vida normal"*. De ahí, que la salud supone *"un estado completo de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades"*.

En este orden de ideas, la posición de la Corte ha sido reiterada en la sentencia T-458 de 2009¹⁷, al señalar:

*"... la noción de salud implica, además de la búsqueda de los objetivos generales de bienestar y estabilidad orgánica y funcional, la autodeterminación y la posibilidad de gozar de una existencia adecuada en las condiciones que resulten más convenientes y ajustadas a su disminuida condición física y mental"*¹⁸. En este sentido, la salud que es objeto de protección por parte del juez constitucional no hace referencia únicamente a la integridad física sino que comprende, necesariamente, todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico, mental y psicosomático de la persona¹⁹."

La citada sentencia considera importante la *"...necesidad de desarrollar labores de prevención y control tanto de las enfermedades que se encuentran en estados tempranos de evolución como de aquellos otros padecimientos crónicos, o aún agudos e invalidantes, que afectan a determinada persona"*. De igual forma, la Corte ha sostenido que para tener derecho a la prestación médica, no se requiere que el paciente *"... se encuentre en la fase crítica de una enfermedad psicológica o mental. Aceptarlo así equivaldría a excluir, en todos los campos de la medicina, los cuidados preventivos."*²⁰ Asegura que no puede perderse de vista que *"dentro de las finalidades del tratamiento médico, dispensado conjuntamente por profesionales y personas allegadas al paciente, puede perseguirse, o bien la mejoría total en los casos en que ésta sea posible, o bien el control de las afecciones del enfermo con el*

¹⁶ MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁷ MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁸ Sentencia T-401 de 1992. En esta ocasión la Corte reconoció *"el derecho a cargo del Estado a la atención integral, para la debida protección suya y de la sociedad"*, en favor de dos personas que durante más de 20 años habían permanecido privados de su libertad con medidas de seguridad de internación siquiátrica en manicomio criminal.

¹⁹ Cfr. Sentencia T-248 de 1998. En esta sentencia la Corte tuteló el derecho a la vida digna de una persona que *"en los últimos años ha venido afrontando situaciones traumáticas en su vida personal y familiar"*, y ordenó el reinicio de un tratamiento psicológico que una EPS había suspendido señalando, entre otras cosas, que dicho procedimiento médico no estaba cobijado por el Plan Obligatorio de Salud.

²⁰ Cfr. Sentencias T-248 de 1998, y T- 124 de 2002.

propósito de disminuir una disfunción que se ha catalogado como crónica y que se estima incurable –no desaparecerá -. Se trata entonces, de un principio que adquiere indiscutible relevancia en los casos de las enfermedades mentales.²¹”

En esas circunstancias, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que, debido a que este grupo de personas se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, requieren para su recuperación de *“altos y especializados niveles de atención, a través de los cuales se debe garantizar la estabilidad del paciente y la posibilidad que tanto éste como sus familias, lleven una vida en condiciones de dignidad”²².*

2.2.3 Alcance del deber de obrar conforme al principio de solidaridad del Estado y la sociedad en la protección especial de las personas con discapacidad mental y el papel de la familia en su recuperación.

La Corte Constitucional ha desarrollado una línea jurisprudencial en relación con las responsabilidades que surgen frente a un enfermo mental, con el fin de delimitar el alcance del deber de obrar conforme al principio de solidaridad social, que le es exigible a la familia, a la comunidad y al Estado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1, 2, 13, 49 y numeral 2º del artículo 95 de la Constitución Política.

En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha analizado la complejidad de la situación que genera en su entorno familiar y social un enfermo mental, por ello, ha hecho énfasis en la necesidad de que los familiares y los particulares cuenten con la asesoría e información necesarias que permitan contribuir eficazmente a la mejora o estabilidad del enfermo. Sobre el particular la sentencia T-248 de 1998²³ señaló:

“En los casos de peligro o afectación de la salud de una persona, [en particular la] mental y psicológica, no solamente están comprometidos los derechos fundamentales que a ella corresponden sino los de sus allegados más próximos, los de la familia como unidad y núcleo esencial de la sociedad que merece especial protección, y los de la colectividad”.

²¹ Cfr. Sentencia T-209 de 1999.

²² Entre otras sentencias T-401 de 1992; T-851 de 1999; y T-1090 de 2004.

²³ MP. José Gregorio Hernández Galindo.

Igualmente, esta Corporación en sentencia T-209 de 1999²⁴ sostuvo que si bien, en principio, la familia es la primera llamada a asistir las necesidades del paciente, esta obligación no puede ni debe ser absoluto, sino que será establecido *“de cara a la naturaleza de la enfermedad que se enfrenta y teniendo en cuenta los recursos económicos y logísticos de que se disponga”*, ya que en estos eventos no solamente se ven involucrados los derechos del enfermo sino también los de su núcleo familiar.

Sobre el particular, la Corte en sentencia T-1090 de 2004²⁵ estableció que es el juez constitucional quien buscará una armonización de los derechos y de las cargas que se encuentran en juego con la decisión terapéutica de reintegrar a un paciente al entorno social y al medio familiar, teniendo en consideración *“las características de la enfermedad mental, la historia clínica del paciente, la posibilidad de que tenga recaídas o reacciones imprevistas y la capacidad de manejo y cuidado de sus parientes”*.

En ese sentido, esta Corporación, en la sentencia T-558 de 2005²⁶, reiteró:

“Recuérdese que lo más recomendado por la medicina psiquiátrica es que el manejo de la enfermedad y su rehabilitación se realice dentro de su medio social, con el apoyo de la familia del paciente. Unidos por lazos de afecto, se espera que de manera espontánea los parientes adelanten actuaciones solidarias que contribuyan al desarrollo del tratamiento, colaborando en la asistencia a las consultas y a las terapias, supervisando el consumo de los medicamentos, estimulando emocionalmente al paciente y favoreciendo su estabilidad y bienestar. Evidentemente, bajo la orientación y coordinación de las entidades que conforman el sistema General de Seguridad Social en Salud pues, aun cuando la familia asuma la responsabilidad por el enfermo, dichas entidades no se eximen de prestar los servicios médicos asistenciales que sus afiliados requieran.”

La jurisprudencia constitucional siempre ha reconocido la importancia de involucrar a la familia en el proceso de tratamiento de la enfermedad mental que sufre uno de sus integrantes; para ello, ha apelado al derecho a la salud, al respeto de la dignidad humana y en especial, al principio de la solidaridad social, con el fin de impedir que se eluda la

²⁴ MP. Carlos Gaviria Díaz.

²⁵ MP. Rodrigo Escobar Gil.

²⁶ MP. Rodrigo Escobar Gil.

responsabilidad de la familia, del Estado y de los particulares frente a la atención y protección de los enfermos mentales.

De esa forma, en sentencia T-867 de 2008²⁷, esta Corporación sostuvo que tratándose de una persona que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta, el principio y deber constitucional de actuar solidariamente irradia toda la estructura estatal y social. De ahí que tanto la familia, como el Estado y la comunidad en general, tienen la obligación de contribuir al control y prevención de la enfermedad y a propender por la recuperación o mejoría del enfermo, teniendo en cuenta cada caso en concreto.

“Recuérdese que lo más recomendado por la medicina psiquiátrica es que el manejo de la enfermedad y su rehabilitación se realice dentro de su medio social, con el apoyo de la familia del paciente.

Unidos por lazos de afecto, se espera que de manera espontánea los parientes adelanten actuaciones solidarias que contribuyan al desarrollo del tratamiento, colaborando en la asistencia a las consultas y a las terapias, supervisando el consumo de los medicamentos, estimulando emocionalmente al paciente y favoreciendo su estabilidad y bienestar. Evidentemente, bajo la orientación y coordinación de las entidades que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud pues, aun cuando la familia asuma la responsabilidad por el enfermo, dichas entidades no se eximen de prestar los servicios médicos asistenciales que sus afiliados requieran²⁸”.

De igual manera, es pertinente recordar que la Corporación ha sido enfática también, en establecer que la obligación de la familia de cuidado y participación en el tratamiento, no es del todo absoluta ya que se deben sopesar situaciones como la capacidad física, emocional y económica de sus integrantes. Es por eso, que el juez constitucional, ante una acción de tutela debe determinar *“si el tratamiento adelantado por la E.P.S. o A.R.S. puede practicarse con la participación de la familia, siempre y cuando, ella cuente con las características anteriormente mencionadas. Y en caso en que no, se deberá acudir al principio de solidaridad para que el Estado sea quien garantice la efectiva protección de los derechos fundamentales del afectado”²⁹.*

²⁷ MP. Rodrigo Escobar Gil.

²⁸ “Sentencia T-558 de 2005, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.”

²⁹ T-507 de 2007

No prestar atención a esas circunstancias específicas del caso, conllevaría dejar a la deriva la responsabilidad de protección al paciente, por lo que la sentencia T-458 de 2009³⁰, precisó:

“... si bien es la familia la principal llamada a asistir a sus parientes enfermos, la carga ‘debe ser establecida de cara a la naturaleza de la enfermedad que se enfrenta y teniendo en cuenta los recursos económicos y logísticos de que se disponga’³¹.

La complejidad de la situación que genera en su entorno familiar y social un enfermo mental ha sido reconocida por la jurisprudencia de la Corte, destacando la necesidad de una coordinación de esfuerzos para que los particulares cuenten con la asesoría e información necesarias que permitan contribuir eficazmente a la mejora o estabilidad del enfermo. La familia goza también de ciertos derechos por los cuales también ha de velarse. Se trata aquí de una armonización de intereses a los que este Tribunal ya ha hecho referencia:

‘En los casos de peligro o afectación de la salud de una persona enferma [en particular la] mental y psicológica, no solamente están comprometidos los derechos fundamentales que a ella corresponden sino los de sus allegados más próximos, los de la familia como unidad y núcleo esencial de la sociedad que merece especial protección, y los de la colectividad’³². En consecuencia, es deber del juez constitucional armonizar los intereses en juego y respetar la condición de cada cual.’

De tal manera, es deber del juez constitucional valorar las características de la enfermedad mental, la historia clínica, tratamiento, capacidad de manejo y cuidado que puede tratarse en el núcleo familiar³³, todo dirigido a mejorar sus condiciones de vida propendiendo por generar un nivel más alto de dignidad, no solo al paciente, sino a su familia. Es por esto que, muchas veces, se ha concluido que a pesar de que la internación en hogares geriátricos esté excluida del POS, la Corte haya avalado esa posibilidad.

En esa medida, como ya se dijo, en la Corte Constitucional se ha presentado dos líneas en torno a resolver este tipo de conflictos, una en

³⁰ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

³¹ “Sentencia T-209 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.”

³² “Sentencia T-248 de 1998.”

³³ T-1090 de octubre 29 de 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil; en el mismo sentido T-458 de julio 9 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

donde se enfatiza en que los enfermos mentales deben manejar su tratamiento en el núcleo familiar, por lo tanto se negó su internación en un hogar geriátrico o de enfermedad mental, pues las recomendaciones clínicas para estos casos era reintegrarlos a sus hogares, y otra en donde la Corporación estimó que, por carecerse de apoyo familiar³⁴, o resultar la carga excesiva para una familia de limitada capacidad física, económica³⁵ o emocional³⁶, el Estado directamente o por conducto de una EPS o similar, debía garantizar los derechos fundamentales quebrantados o en riesgo.³⁷

En cuanto a la primera línea tenemos los siguientes pronunciamientos:

La Sentencia T-209 de 1999³⁸ en donde se estudió el caso de dos hombres que padecían esquizofrenia, los cuales estaban en tratamiento en sus hogares pero sus familiares manifestaban que no podían seguir cuidándolos por cuanto su comportamiento en algunas ocasiones se tornaba violento y no disponían de tiempo para asumir esa responsabilidad pues tenían que atender otros miembros de su familia. Ellos solicitaban que se internaran a los enfermos mentales en hogares geriátricos pero la Corte Constitucional negó su solicitud ya que las recomendaciones de los médicos tratantes indicaban que debían continuar en su núcleo familiar ya que los lazos de amor y cercanía tenían un mejor impacto en el tratamiento de su padecimiento.

“Por último, y a manera de síntesis: la existencia de una patología mental crónica, no puede encontrar como respuesta el desinterés y desafecto de las personas cercanas al paciente; tampoco puede solucionarse -y así lo aconseja la medicina moderna-, a través del innecesario e indefinido confinamiento del enfermo en las instalaciones de un centro médico. Los temores y reticencias frente a situaciones que sobrepasan los límites de nuestro entendimiento y de nuestra experiencia vital -de los cuales los males mentales son un típico ejemplo-, no pueden evadirse argumentando desconcierto o incomodidad. La propia naturaleza humana, el cariño, y los lazos nacidos de la convivencia familiar, que se expresan de múltiples y concretas maneras en el ordenamiento jurídico -v.g. solidaridad, vida digna, salud-, exigen que nos sobrepongamos a nuestras perplejidades y participemos activamente propiciando el bienestar de otros.”

³⁴ T-401 de 1992 y T-1090 de 2004, precitadas.

³⁵ T-851 de 1999.

³⁶ T-398 de 2000.

³⁷ T-458 de 2009.

³⁸ M.P. Carlos Gaviria Díaz

En la Sentencia T-124 de 2002³⁹ se estudió el caso de un señor cuya madre y hermana sufrían esquizofrenia crónica y consideraba que sus derechos fundamentales estaban siendo conculcados por la entidad de salud, ya que se había ordenado reintegrar a las pacientes a su hogar para continuar el tratamiento. El actor solicitaba la continuidad de la hospitalización de las señoras.

En esta oportunidad la Corporación no accedió a la solicitud teniendo en cuenta que la Junta Médica había tenido en cuenta las recomendaciones médicas que indicaban que las pacientes estarían en mejores condiciones humanas, en el seno de su hogar y allí podían continuar el tratamiento médico que se seguía en el hospital en el que se encontraban internadas. La Corte señaló:

“No es posible afirmar que la familia - mucho más si se trata de afecciones mentales - no está involucrada en el proceso de tratamiento de la enfermedad que sufre uno de sus integrantes; poderosas razones que, como se ha visto, se sustentan en la definición del derecho a la salud, en el respeto de la dignidad humana y en el reconocimiento del principio de solidaridad, impiden que se eluda la responsabilidad de la familia frente a la atención y protección de los pacientes enfermos. Así, la Corte ha señalado que la atención en materia de salud se traduce en un deber que se predica en primer lugar del aquejado (art. 49 C.P., inc. final) y “subsidiariamente le corresponderá atenderlo a la familia, sólo cuando hay una palpable indefensión para el enfermo, y, con fundamento en el artículo 5º de la C. P., a falta de ésta, será el Estado y la sociedad quienes acudirán en defensa del impedido”⁴⁰.”

En relación con la segunda línea seguida por la corporación se tienen las sentencias T-401 de 1992⁴¹, T-851 de 1999⁴², T-398 de 2000, T-1237 de 2001⁴³, T-1090 de 2004⁴⁴, T-507 de 2007⁴⁵, T-1093 de 2008⁴⁶, T-458 de 2009⁴⁷ y T-770 de 2010⁴⁸ en las cuales se resolvió garantizar los derechos fundamentales de los accionantes, con base en la función solidaria del Estado en ocasiones concretar por carecerse de apoyo

³⁹ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁴⁰ Cfr., entre otras, la Sentencia T-505 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴¹ M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

⁴² M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

⁴³ M.P. Clara Inés Vargas Hernández

⁴⁴ M.P. Rodrigo Escobar Gil

⁴⁵ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁴⁶ M.P. Rodrigo Escobar Gil

⁴⁷ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

⁴⁸ M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla

familiar⁴⁹, o resultar la carga excesiva para una familia de limitada capacidad física, económica⁵⁰ o emocional⁵¹, el Estado directamente o por conducto de una EPS o similar, debía garantizar los derechos fundamentales quebrantados o en riesgo.⁵²

En la Sentencia T-851 de 1999⁵³, se revisó el caso de una joven que padecía retardo mental severo que no podía ser cuidada en su núcleo familiar pues sus padres tenían 81 y 78 años, por lo que la Corte Constitucional decidió ordenar su internación en el Albergue de Beneficencia de Cundinamarca, teniendo como argumento el deber del Estado de proteger al enfermo mental cuando su familia no se encuentra capacitada para tal fin:

“Haciendo eco de la jurisprudencia antes citada, resulta de importancia destacar que el concepto de Estado Social de Derecho, introducido en nuestro constitucionalismo en la Carta de 1991, responde a esa necesidad, cada vez más sentida, de incorporar y hacer efectivos, dentro del ordenamiento jurídico político de los Estados, los principios del respeto a la dignidad humana y a la solidaridad social, cuyo objetivo no es otro que el de garantizar y proveer las condiciones mínimas de subsistencia de las personas, máxime si éstas se encuentran desvalidas y en condiciones de debilidad manifiesta. Por ello, si en el caso bajo examen, Jorge Enrique Contreras Contreras necesita de un tratamiento de internación para controlar la enfermedad mental que lo aqueja, el cual no puede ser asumido por su familia ante la incapacidad física y económica comprobada de sus padres, es justo que el Estado, a través de los organismos y entidades públicas destinados para tal efecto, como lo es la Beneficencia de Cundinamarca, se obligue a facilitar la solución al problema social y de salud que éste padece.”

La Sentencia T-1093 de 2008⁵⁴, estudió el caso de una señora de 61 años que sufría trastorno bipolar que se encontraba en un hogar geriátrico de forma ambulatoria ya que seguía un estricto tratamiento farmacológico y no podía valerse por sí misma, pero su sobrina, quien era la única familiar que tenía, no podía hacerse cargo de los gastos que le generaban el estar interna permanentemente, ni tampoco podía hacerse responsable de los cuidados que su tía necesitaba, por lo cual la

⁴⁹ T-401 de 1992 y T-1090 de 2004, precitadas.

⁵⁰ T-851 de 1999.

⁵¹ T-398 de 2000.

⁵² T-458 de 2009.

⁵³ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

⁵⁴ M.P. Rodrigo escobar Gil

Corporación se pronunció concediendo la acción y ordenando su internación en un hogar de cuidados intermedios:

“...debe destacarse que la carga asumida por la sobrina de quien, con ocasión de sus padecimientos, requiere de atención médica especializada para tratar sus patologías, ha sido desproporcionada frente a la que le exige el deber de solidaridad para con aquellos que hacen parte de su núcleo familiar. En efecto, procurar por el cuidado, la protección y el tratamiento de un enfermo mental y asumir el costo económico y moral que ello implica, constituye un sacrificio desmedido a la luz de sus condiciones económicas, a pesar de que, concretamente, se trate de un proceder loable comprometido con un miembro de su familia.

... y teniendo en cuenta que se encuentra comprometida la salud de la señora María Susana Rojas Varela, que es un hecho notorio que presenta un diagnóstico de depresión severa, cuadros agudos de bipolaridad y epilepsia, y que tiene una herida abierta en la zona izquierda de la espalda que no ha podido sanar por sí misma debido, entre otros, a las alteraciones de su estado mental, esta Sala estima que para garantizar la protección de los derechos fundamentales de la paciente se hace imperioso que Compensar EPS, como empresa promotora de los servicios médicos que recibe la señora Vargas Varela, proceda a su internación inmediata en un hogar de cuidados intermedios...”

En el mismo sentido, la Sentencia T-770 de 2010⁵⁵, estudió el caso de una madre que interpuso acción de tutela al considerar que ya no podía seguir cuidando de su hija que padecía retardo mental grave, síndrome compulsivo, cuadro de agitación psicomotora con heteroagresividad, esquizofrenia y ataques de epilepsia, ya que, debido a su enfermedad, la maltrataba con golpes y mordiscos, por lo que solicitaba ordenar la internación de su hija en un hogar psiquiátrico, ante lo cual la Corte Constitución, basada en el principio de solidaridad, estimó:

“Frente al caso específico de la señora Martha Cecilia Mujica Díaz, no resulta proporcional exigirle a su señora madre Rosa Mujica de Díaz, cuyo esposo “murió hace tres (3) años” (f. 18 cd. inicial), correr con la carga total del cuidado de su hija, por las obvias limitaciones de una persona de esa edad (73 años) y por la “agresividad” y la “agitación psicomotora” propias del padecimiento, reseñadas médicamente en el expediente y que han

⁵⁵ M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla

conducido a agresiones de la enferma hija contra la anciana madre.

A falta de información subsiguiente, la referida internación de Martha Cecilia en la Clínica San Juan de Dios de Chía, si se suspendió, debe ser restablecida en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, en ese u otro centro psiquiátrico del Distrito Capital de Bogotá o de alguna municipalidad aledaña, con idoneidad para atender las perturbaciones específicas que ella padece.”

Sobre lo anterior se puede concluir, que los primeros llamados a satisfacer las necesidades de atención que requiera el enfermo mental son su familia, considerando los lazos de afecto que los unen, constituyéndose en un soporte importante para su recuperación o su mejoramiento. De igual forma, el deber de solidaridad de la familia no es absoluto, sino que se comparte con los demás miembros de la comunidad y con el Estado, de manera que deben complementar el trabajo de la primera.

Así las cosas, la Corte Constitucional ha ordenado que las personas con discapacidad mental sean cuidados, protegidos y tratados en su núcleo familiar, cuando así lo ha recomendado el médico tratante, pues es allí, en la red familiar donde su dignidad se ve fortalecida y se pueden conseguir mejores resultados terapéuticos, pero es cierto también, que la Corporación, ha tenido que ordenar la internación de personas en hogares protegidos de manera permanente, cuando el enfermo carece de apoyo familiar, o existiendo parientes, su cuidado puede resultar siendo una carga excesiva para una familia de limitada capacidad física, económica o emocional, por lo que el Estado debe entrar a garantizar derechos fundamentales amenazados o vulnerados a través del sistema de seguridad social en salud.

3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Como quedó expuesto, el señor Jimmy Alejandro Zuluaga León, obrando como agente oficioso de su tía, de 62 años de edad, quien sufre trastorno afectivo bipolar, con episodios maníacos y síntomas psicóticos, solicitó amparo de los derechos fundamentales de la agenciada a la vida, a la salud y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por Cosmitet Ltda., al no autorizar su internación en un hogar protegido (ancianato), para que allí se le dé el cuidado y atención que ella requiere, puesto que su núcleo familiar está compuesto por su padre de 82 años de edad, con discapacidad, y su madre también adulta mayor y con tratamiento de quimioterapia, quienes no pueden hacerse cargo de ella por sus padecimientos.

La entidad demandada señala que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la actora, por cuanto el servicio de ancianato se encuentra por fuera de los servicios POS y, aunado a esto, la peticionaria cuenta con recursos económicos para sufragar el hogar protegido.

Por su parte, el doctor Rafael Alarcón señaló que *“la paciente debe vivir en un hogar protegido o de ancianos para colaborarle en sus cuidados, protegerla y estar seguros de la adherencia al tratamiento. Se recomienda consulta psiquiátrica de control mensual”*.

Así mismo el doctor Uriel Escobar Barrios, indica que el tratamiento que debe llevar la señora Lucy *“se le puede brindar idealmente en casa y si ello no es posible en una institución custodial. Es importante anotar que ella **no debe estar hospitalizada en una institución especializada en salud mental**, sino en una que le provea sus cuidados básicos, manejada por personal de ayudantes o auxiliares en salud. **No requiere asistencia permanente por psiquiatra**, sino controles, los cuales se pueden realizar cada 1-3 meses”*. *“Lo ideal es que el cuidado se realice en el seno de la familia, si ello no es posible, en cualquier sitio donde se le brinden estos cuidados básicos”*.

En primer lugar, es necesario precisar que la presente acción de tutela está legitimada en su interposición, ya que la señora Lucy León presenta varios quebrantos de salud que le impiden ejercer la acción de tutela, así que el señor Jimmy Alejandro Zuluaga León está legitimado como agente oficioso, para reclamarlos en favor de su tía.

Ya frente al caso en concreto se encuentran probados los siguientes hechos y señalamientos:

- Es una mujer de 62 años que padece una enfermedad mental que requiere de cuidados y manejo específico, y atención psiquiátrica por lo menos una vez al mes.
- Los médicos tratantes han recomendado seguir el tratamiento en su hogar, pero si esto no es posible, debe ser internada en un hogar protegido.
- La señora Lucy vive con sus padres ancianos (81 años), con discapacidad y tratamientos psicológicos y de quimioterapia.
- Sus padres no pueden seguir haciéndose cargo de ella porque son muy mayores y no pueden darle el cuidado ni la atención que su enfermedad mental requiere.
- De la declaración juramentada hecha por el agente oficioso se extrae que la señora Lucy no tiene hijos, tiene cinco hermanos, la casa en la que vive

con sus padres es propia y está ubicada en estrato 4, recibe una mesada pensional que asciende a los dos (2) salarios mínimos y su padre es pensionado también, y recibe un salario mínimo mensual.

Establecida la situación, es necesario recordar que el apoyo que debe brindarse a las personas con un trastorno mental como el que padece la agenciada debe comprender⁵⁶ **(i) atención médica** – *detección diagnóstica, información al interesado sobre el diagnóstico y el tratamiento a seguir, atención, apoyo psicológico, hospitalización en caso de requerirse ante recaídas*–; **(ii) rehabilitación** – *apoyo social, educación, formación profesional, empleo, atención prolongada, atender sus necesidades espirituales*–; **(iii) transformación cultural de la comunidad** – *erradicar estigma y discriminación, participación social plena y promoción de los derechos humanos*–; y **(iv) apoyo de la familia** – *aptitudes para la atención, cohesión familiar, apoyo durante crisis, apoyo financiero y asistencia de relevo*–.⁵⁷

Así las cosas, se advierte que la señora León Salazar, por recomendación de sus médicos tratantes y reconociendo la importancia de involucrar la familia en el proceso de tratamiento de su enfermedad, debería continuar siendo cuidada en el seno de ésta, pues, la asistencia que se le debe brindar a la agenciada no sólo se limita a el control por psiquiatría, que por demás no es diario sino en la frecuencia señalada por los galenos, o a la prescripción y control de medicamentos, sino que debe acompañarse de un especial manejo de sus relaciones afectivas, por lo que el cariño y los lazos familiares que unen a la señora Lucy con los demás, hacen que su progreso sea más efectivo, y que pueda existir una rehabilitación psicosocial para propender por la realización efectiva de todos sus derechos fundamentales.

En el caso bajo estudio, y en atención a lo anterior, el núcleo familiar de la agenciada sería el primer llamado a encargarse de su cuidado y protección, es decir, sus padres, pues la señora Lucy no tiene esposo ni hijos, pero, como se extrajo del expediente, sus progenitores son personas de avanzada edad, en donde el padre sufre una discapacidad y la madre se encuentra en tratamiento de quimioterapias y psicológico para el manejo de la ansiedad, por lo tanto, ellos no pueden hacerse cargo de la agenciada, recordando que en ocasiones por encontrarse la red familiar en incapacidad física, puede convertirse el cuidado del discapacitado mental, en una carga excesiva, como se presenta en este caso, teniendo en cuenta que, los padres de la agenciada deben ser atendidos inclusive por sus demás hijos, cuidados y protegidos por su red familiar, porque es cierto que el padre recibe un salario mínimo como pensión pero a su edad necesita atención y cuidados, más aún, a sabiendas de las enfermedades que padecen él y su esposa.

⁵⁶ Informe sobre la salud en el mundo 2001. “Salud mental: nuevos conocimientos, nuevas esperanzas”

⁵⁷ Sentencia T-933 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

En segundo término quienes deberían hacerse cargo del cuidado de la señora Lucy León Salazar, serían sus hermanos, pero como en el expediente no se encuentra probado que se encuentren en capacidad de hacerse cargo de ella, no se tendrán en cuenta, haciendo claridad en la obligación que les asiste de velar por la salud de su hermana, y de brindar todo el apoyo necesario en su recuperación y tratamiento.

Como no es posible ordenar la reintegración de la agenciada al núcleo familiar, se tendrá en cuenta que la señora Lucy lleva más de 30 años padeciendo una enfermedad mental, que sus padres no la pueden seguir cuidando ya que son adultos mayores que no tienen la capacidad física, psicológica, ni económica para seguir haciéndose cargo de ella, pero, que contrario a los casos expuestos, donde la Corporación ha ordenado la internación en centros protegidos por cuanto ni el discapacitado mental ni su familia tienen capacidad económica para costear un centro de este tipo, ella recibe como pensión una mesada que asciende a dos salarios mínimos aproximadamente, es decir, cuenta con recursos económicos propios que puede usar para sufragar su estadía en el hogar geriátrico.

Por lo tanto, la Sala considera que la señora Lucy León Salazar puede acceder a un hogar protegido que se ajuste a su ingreso económico, claro está, contando con el apoyo de su red familiar en el proceso de su tratamiento, incluyendo el traslado o lo que implique los controles médicos y de psiquiatría.

3.1. CONCLUSIONES

3.1.1. La Corte Constitucional ha seguido dos líneas en cuanto la protección del derecho a la salud de personas con discapacidad mental, estas son, la primera que niega la internación del discapacitado mental en un centro protegido, en aras del principio de solidaridad, y atendiendo las recomendaciones de los médicos psiquiatras tratantes que indican que los enfermos pueden efectivizar su tratamiento si cuentan con el cariño y apoyo de su núcleo familiar, o por lo menos su nivel de vida puede resultar más digno.

3.1.2. Pero, cuando su núcleo familiar carece de capacidad física, psicológica o económica, el atender a una persona con discapacidad mental, puede tornarse en una carga excesiva para ellos, y resultar en una vulneración de derechos fundamentales del enfermo, por lo cual la Corporación ha aceptado y ordenado la inclusión del discapacitado mental en un hogar protegido, para garantizar su derecho a la salud y a la dignidad humana.

3.1.3. En el presente caso, la red familiar de la agenciada carece de capacidad física, psicológica y económica para hacerse cargo de su cuidado y atención.

3.1.4. La señora Lucy León Salazar recibe una mesada pensional de aproximadamente dos salarios mínimos, por lo tanto ella puede costear su inclusión en un hogar protegido que se adapte a sus ingresos económicos.

3.1.5. Lo anterior no es óbice para que Cosmitet Ltda., continúe prestando toda la atención integral en salud que requiera la actora.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, emitido el dieciocho (18) de noviembre de dos mil trece (2013), que a su vez confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno (21) Penal del Circuito de Medellín, emitido el doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014), dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Jimmy Alejandro Zuluaga León, actuando como agente oficioso de la señora Lucy León Salazar contra Cosmitet Ltda.

Segundo.- ADVERTIR a Cosmitet Ltda., que debe seguir prestando toda la atención integral en salud que requiera la señora Lucy León Salazar, para el tratamiento de su trastorno afectivo bipolar con episodios maníacos con síntomas psicóticos.

Tercero.- Por Secretaría General librar las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
Ausente en comisión

ANDRÉS MUTIS VANEGAS
Secretario General (E)