

**¿LA ACCIÓN DE TUTELA ES EL MECANISMO MÁS IDÓNEO PARA LA  
PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA POBLACIÓN  
ADULTA MAYOR?**

**YAJAIRA CASTRO ECHEVERRI**

**UNIVERSIDAD CES**

**FACULTAD DE DERECHO**

**2016**

## **Índice**

- I. Resumen**
- I. Palabras claves**
- II. Introducción**
- III. Marco jurídico de aproximación al tema**
- IV. Objetivos**
- V. Capítulo I**
- VI. Conclusiones**
- VII. Bibliografía**

### **I. Resumen**

El tema de la discapacidad en los adultos mayores tiene mucha relevancia en la actualidad, ya que es una población propensa a ser vulnerada y disminuida dada sus condiciones de vida, y cuando cuentan con alguna discapacidad, esos problemas son aún mayores porque sus derechos tienden a ser vulnerados con mayor facilidad. En el presente tema de investigación se encontrará una información que fue investigada previamente con ayuda de unas sentencias de tutela conocidas por la Corte Constitucional luego de ser impugnadas por alguno de sus actores, en donde se decide sobre el amparo o no de derechos fundamentales de personas mayores discapacitadas. También, encontraremos definiciones de "discapacidad" y "adulto mayor" que nos traen diferentes organizaciones, como la ONU. Con las conclusiones que encontraremos al final, nos daremos cuenta de la efectividad que tiene la Acción de Tutela como mecanismo jurídico de protección de derechos fundamentales de personas pertenecientes a poblaciones vulneradas, como lo son los adultos mayores discapacitados.

## II. Palabras claves

- Discapacidad
- Envejecimiento
- Limitación
- Protección
- Tutela

## III. Introducción

El adulto mayor ha sido parte fundamental de la sociedad por siglos; en algunas tribus eran considerados como sabios debido a su experiencia, en otras eran los grandes jefes. Pero todo esto cambió a lo largo del tiempo, porque ahora es que se ve la problemática que sufren estas personas a causa del abandono por parte de sus familiares, en gran medida porque algunos no tienen una base económica con qué mantenerlos y otros porque los desprecian y aborrecen como si no fueran de utilidad, quienes incluso los maltratan o esclavizan.<sup>1</sup>

Los gobiernos han tomado medidas para contrarrestar la miseria que sufren hoy, pero al parecer esto no es suficiente, porque la cantidad de personas que alcanzan la adultez mayor en situación de pobreza va en incremento año tras año, y conviven ya sea con sus familias o solos, en condiciones precarias.<sup>2</sup>

Existen varias definiciones sobre el término de adulto mayor; se dice que son aquellas personas que alcanzan una edad en la que deben abandonar formalmente el trabajo, esto hace referencia a aquella parte de la población que ha dedicado su vida a trabajar y al cabo de un tiempo deben jubilarse<sup>3</sup>. Las Naciones Unidas considera "anciano" a toda persona mayor de 65 años para los países desarrollados y de 60 para los países en

desarrollo. Según la OMS, las personas de 60 a 74 años son consideradas de edad avanzada; de 75 a 90 son ancianos y las que sobrepasan los 90 se les denomina grandes viejos o grandes longevos. A todo individuo mayor de 60 años se le llamará de forma indistinta de la tercera edad.<sup>4</sup>

Ahora bien, siguiendo con el tema de investigación, hablemos de discapacidad. Este término hace referencia a deficiencias o alteraciones en las funciones y/o estructuras corporales, limitaciones en las actividades que puede realizar una persona de su edad y contexto, así como restricciones en la participación en los espacios de la vida cotidiana.

Esta palabra indica los aspectos negativos de la interrelación entre un individuo (con una condición de salud) y su contexto. No es algo que se tiene (por ejemplo, ojos azules) ni algo que se es (por ejemplo, bajo o delgado), sino un estado de funcionamiento que describe el "ajuste" entre las capacidades del individuo y la estructura y expectativas de su entorno personal y social.<sup>5</sup>

En diciembre de 2006 la Organización de las Naciones Unidas (ONU) acordó la "Convención sobre los Derechos de Personas con Discapacidad", para proteger y reforzar los derechos y la igualdad de oportunidades de los 650 millones de personas con discapacidad en todo el mundo. Los discapacitados a veces tienen dificultad para ciertas actividades consideradas por otras personas como totalmente normales, como viajar en transporte público, subir escaleras o incluso utilizar ciertos electrodomésticos. Sin embargo, el mayor reto para los discapacitados ha sido convencer a la sociedad de que no son una clase aparte. Históricamente han sido compadecidos, ignorados, denigrados e incluso ocultados en instituciones<sup>6</sup>.

La población en situación de discapacidad no se encontraba caracterizada correctamente, ni por cifras, datos, números, ni información que permitiera evidenciar de

manera clara cuántas personas con esta condición había en el país, lo cual dificultó tener información cuantitativa del grupo poblacional en los diagnósticos que conforman los subgrupos de discapacidad física, mental, sensorial y cognitiva, para identificar las características comunes, la problemática, las necesidades y dónde se debe hacer énfasis en la intervención; lo cual permitió la creación de estrategias más fuertes y puntuales dirigidas hacia ese grupo poblacional.

Al desconocer a esta población, sus derechos se estaban viendo vulnerados de manera significativa, por lo que ellos, es decir, los adultos mayores con discapacidad, como mecanismo de defensa ante dicha vulneración, encontraban esa protección interponiendo acciones legales tales como demandas, derechos de petición, denuncias, etc., pero la que más les arrojaba los resultados que ellos querían, que era la protección de sus derechos, era la Acción de Tutela, ya que este mecanismo desde años anteriores ha protegido ciertos derechos fundamentales de esta población, como lo veremos más adelante en el análisis de una serie de sentencias de tutela escogidas para dicho estudio.

La Acción de Tutela es un mecanismo de protección que 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. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como

mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión<sup>7</sup>.

Es por esto que el interrogante que surge es, ¿La tutela como mecanismo jurídico de protección de derechos, logra proteger y asegurar los derechos fundamentales de la población adulta mayor discapacitada? ¿O hay otros mecanismos jurídicos de protección que logran proteger los derechos de la población adulta mayor de manera efectiva?

Dicho lo anterior, y una vez delimitado el problema, en la presente investigación se quiere, en este único capítulo, ahondar sobre la problemática de la población en situación de vejez que presentan algún tipo de discapacidad, y si por ser sujetos de especial protección se ven beneficiados por el mecanismo jurídico de protección como lo es la tutela, o por el contrario, esta última no ofrece garantía alguna de protección.

#### **IV. Marco teórico de aproximación al tema**

##### **El concepto de discapacidad**

La definición de la discapacidad es compleja, controversial y cambiante según el enfoque y el momento histórico en que se enmarca. Sin embargo, a partir de la aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en nuestro país se considera que: *"La discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al*

*entorno que evita su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás".<sup>8</sup>*

El enfoque “biopsicosocial”, define la discapacidad, desde el punto de vista relacional, como el resultado de interacciones complejas entre las limitaciones funcionales (físicas, intelectuales o mentales) de la persona y del ambiente social y físico que representan las circunstancias en las que vive esa persona. ...incluye deficiencias, limitaciones en la actividad y restricciones en la participación, denotando los aspectos negativos de la interacción entre un individuo (con una condición de salud) y la de los factores contextuales individuales (factores ambientales y personales).<sup>9</sup>

## **V. Objetivos**

**Objetivo general:** Investigar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para proteger los derechos que están siendo vulnerados de los adultos mayores discapacitados en Colombia.

### **Objetivos específicos:**

- Exponer, luego de realizar un análisis del presente capítulo de investigación y las sentencias de tutela que lo integran, sobre qué tan efectiva es dicha acción a la hora de asegurar los derechos de una determinada población, que en este estudio son los adultos mayores con discapacidad de nuestro país.
- Enunciar y analizar siete (7) sentencias de tutela escogidas al azar, sobre protección de derechos fundamentales interpuestas por adultos mayores discapacitados de nuestro país, durante los años 2012-2015 y que han sido conocidas por la Corte Constitucional.

## **VI. Capítulo único**

A medida que nuestra sociedad envejece aumenta el interés por entender y comprender los efectos de la edad sobre el funcionamiento y desempeño ocupacional de la persona; la Persona Adulta Mayor no es sinónimo de enfermedad, ni de discapacidad; ellos poseen características específicas en cada una de sus dimensiones y se denota como una persona que es activa, dinámica y capaz de afrontar retos.

En los últimos treinta años del siglo XX la dinámica demográfica se modificó por el intenso descenso de la fecundidad y en consecuencia la estructura de las edades de la población cambió; actualmente el mundo comienza su destino demográfico al envejecimiento, siendo una meta prepararse para entender y comprender este proceso de la vida, con sus características a nivel de fortalezas y limitaciones; ahora, la preocupación por el cambio poblacional apunta a considerarlo como uno de los principales retos trascendentales del siglo XXI.<sup>10</sup>

En la ley 1276 de 2009 (Colombia, enero 5), artículo 7 definen al adulto mayor como “adulto mayor es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más, pero podrá ser clasificada una persona dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor a 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico, así lo determinen”<sup>11</sup>

Para seguir con este capítulo de investigación, ahora, se hace necesario definir qué es el envejecimiento para poder entender quienes son las personas que se encuentran en esa etapa de la vida, y así poder hacer un análisis detallado de la problemática.

*"El envejecimiento es un proceso que se vive desde el nacimiento y se caracteriza por diferentes cambios en niveles físicos, mentales, individuales y colectivos. Estos cambios definen a las personas cuando ya están mayores, pero se debe ver como un*



*proceso natural, inevitable y no necesariamente ligado a estereotipos; como una etapa de a vida apta para crecer y continuar aprendiendo."*<sup>12</sup>

*La definición del envejecimiento normal no es una delimitación fija y depende de múltiples variables, por ejemplo, desde una perspectiva estadística se define como aquel estado caracterizado por las condiciones físicas y mentales que con mayor frecuencia aparecen en la población. De otro lado, desde una perspectiva biológico-funcional se habla de tres patrones de envejecimiento: el normal o usual, caracterizado por la inexistencia de patología biológica o mental; el óptimo o competente y saludable que asocia un buen funcionamiento cognoscitivo y una adecuada capacidad física a una baja probabilidad de existencia de enfermedad y/o discapacidad y, el envejecimiento patológico que está determinado por presencia de enfermedad.*<sup>13</sup>

*El diagnóstico sobre envejecimiento y vejez se enmarca en el contexto nacional y se constituye en el fundamento de la política social, sin embargo cabe anotar que en algunas áreas la información no es suficiente. Los datos actuales, o la ausencia de los mismos, orientan al accionar de la política pública y obliga al Estado y a la sociedad, a preocuparse por obtenerlos y a minimizar los obstáculos que se presentan para la acción, por falta de conocimiento de la situación."*<sup>14</sup>

Y ahora, siguiendo con el tema de esta investigación, hay que hablar de discapacidad. Toda persona con discapacidad, frente al fenómeno del envejecimiento, debe poder beneficiarse de las medidas necesarias para preservar su autonomía y favorecer su integración social; por ello, al correlacionar los términos de envejecimiento y discapacidad, se deben aplicar los principios éticos de beneficencia, no beneficencia, autonomía y justicia. El principal objetivo de la aplicación de estos principios es hacer el bien al anciano y promover su bienestar orientando medidas que le permitan arribar a la

tercera edad con salud plena, modificando patrones individuales y colectivos. Por tanto el no hacer daño es otro principio que siempre está vigente en relación a cómo conducir al anciano, respetando su capacidad de acción y su libertad para decidir sin persuadir ni convencer para la toma de decisiones. Por eso, para que una acción sea autónoma debe ser intencional, con conocimiento y sin control externo.<sup>15</sup>

Se considera importante traer a colación una anotación que nos dice la Honorable Corte Constitucional sobre este tema de investigación, en donde recalca la importancia y el cuidado que se debe tener en el tema de las personas en situación de discapacidad: Sentencia T 111 de 2013 en la que en la parte introductoria reza: *“El Estado debe brindar las condiciones normativas y materiales que permitan a personas colocadas en situaciones de debilidad manifiesta, en la medida de lo factible y razonable, superar su situación de desigualdad. Este deber de protección no sólo radica en cabeza de los legisladores sino también le corresponde ejercerlo a los jueces quienes han de adoptar medidas de amparo específicas según las circunstancias de cada caso en concreto.”*<sup>16</sup>

### **¿Cómo se puede clasificar la Discapacidad?**

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás

El país cuenta con un nutrido y dinámico desarrollo normativo con relación a la atención y protección de la población con discapacidad, el cual se encuentra especificado en el normograma que se encuentra publicado en la página web del Ministerio de Salud y Protección Social. No obstante se destacan las leyes:

- 361 de 1997, considerada la ley macro de discapacidad, por medio de la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación;
- 1145 de 2007, organiza el Sistema Nacional de Discapacidad SND.
- 1618 de 2013, ley estatutaria por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.
- En materia de salud, el artículo 66 de la ley 1438 de 2011, que reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, estipula que las acciones de salud deben incluir la garantía a la salud de las personas con discapacidad, mediante una atención integral y una implementación de una política nacional de salud con un enfoque diferencial.

### **Discapacidad y funcionalidad**

La discapacidad es toda restricción o ausencia (debida a una deficiencia) de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano. De otro lado, Funcionalidad se refiere a la capacidad que tiene un individuo de realizar sus actividades básicas de forma independiente y serían sus alteraciones o limitaciones, sin importar la edad del que las padezca, las que llevarían a un individuo a ser persona con discapacidad. Por consiguiente, y a pesar de ser uno de los errores más frecuentes, no podemos equiparar vejez con discapacidad.

### **Sentencias**

Como se dijo anteriormente, para un mayor entendimiento de este tema de investigación, se estudiarán siete (7) sentencias de tutela que fueron escogidas al azar, desde el año 2012 al 2015, en donde los accionantes son adultos mayores con discapacidad, de sexo masculino y femenino, para realizar un análisis y lograr identificar varios factores,

entre los que se destacan: determinar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para el caso concreto; si esta acción logra asegurar el derecho fundamental que se está buscando proteger; si los derechos que se están violando pueden ser protegidos con otros mecanismos jurídicos, los cuales solo serán enunciados; entre otros, que se verán más adelante.

Lo que se busca es que el lector pueda conocer e identificar, a través de las sentencias de tutela emitidas por la Corte Constitucional, el problema tan grande que viven los adultos mayores en situación de discapacidad de nuestro país, a los cuales se les vulnera un sinnúmero de derechos fundamentales, pero a su vez, queremos que también puedan evidenciar cuáles son las respuestas que ofrece nuestro gobierno a tales problemáticas.

Como se puede observar:

- **Sentencia T-372/12**<sup>17</sup> en donde se pretende el amparo de los derechos a la vida, a la salud física y mental, al trabajo en condiciones dignas y justas, al debido proceso, y al acceso a la administración de justicia.

Es un caso que llega a la Corte Constitucional luego de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y el Consejo de Estado negaran la acción de tutela de un Fiscal, el señor Ronald Jaller Serpa, el cual fue declarado insubsistente por la Fiscalía General de la Nación en razón de su discapacidad, buscando proteger sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al mínimo vital, a la familia, al trabajo, al debido proceso, a la igualdad, a la defensa, al acceso efectivo a la administración de justicia, al acceso a la función pública, a la educación y a la protección especial de los niños.

El tutelante se dirige a Urgencias en repetidas ocasiones por lo cual es diagnosticado con estrés laboral y emocional, debido a la gran carga que presenta en la Fiscalía y el poco apoyo recibido por parte de su equipo de trabajo, y en su vida diaria. Un informe médico emitido el 25 de febrero de 2011 le recomienda al señor Jaller seguir con el

tratamiento médico y seguir las recomendaciones médico laborales que se le dieron, y Colmena riesgos profesionales continuará con el seguimiento.

El señor Jaller Serpa solicitó la reanudación de sus vacaciones las cuales habían sido interrumpidas, otorgándole así 11 días de descanso a partir del 1 de marzo, incorporándose así el 14 de ese mes, transcurriendo dos días hasta el 16 de marzo, fecha en la cual se le notificó que era "*insubsistente por razones del servicio*".

El día 26 de mayo de 2011 el señor Jaller Serpa, inconforme con la decisión tomada por sus superiores, instauró acción de tutela como mecanismo definitivo y transitorio, pretendiendo que se ordenara su reintegro al cargo de Fiscal delegado ante el Tribunal de Distrito en provisionalidad, considerando que ese cargo era el adecuado ante su estado de salud.

La entidad demandada se pronunció argumentando que la acción de tutela era improcedente, por lo que debía solicitar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, incluso pudiendo pedir la suspensión provisional del acto que declaró la insubsistencia. Por consiguiente, en sentencia del 13 de junio de 2011 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la improcedencia de la acción de tutela, por considerar que el accionante contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, además de que no probó que con la actuación de la Fiscalía se hubiere causado un perjuicio irremediable.

Luego de la impugnación, el Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda, subsección B confirmó el fallo de primera instancia, asegurando los derechos al tutelante que presentaba situación de discapacidad.

**La procedencia de la acción:** Los artículos 86 de la Constitución y 5° del Decreto ley 2591 de 1991, contemplan la posibilidad que tienen los particulares de acudir a la

solicitud de amparo para hacer valer sus derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas. La Corte ha manifestado que la acción de tutela contra los actos de la administración “*se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo cual implica que ella será procedente para la protección de derechos fundamentales siempre que (i) no exista un mecanismo de defensa judicial o que existiendo no resulte eficaz para su amparo; o (ii) que se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable*”. En el primer escenario la solicitud estará encaminada a obtener un pronunciamiento judicial que dé una solución definitiva, mientras que en el segundo evento la decisión que se profiera buscará otorgar una medida transitoria que impida la causación de un perjuicio irremediable, en tanto se decide acerca de la legalidad de la actuación ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si bien es cierto que el accionante se desempeñaba en un cargo de libre nombramiento y remoción, la entidad al retirarlo del servicio sin mayores explicaciones, terminó excediendo los límites que la ley y la Constitución le imponían sobre un sujeto de especial protección constitucional, atendiendo las particulares condiciones de salud que permitían identificarlo como una persona con discapacidad.

**La Fiscalía desconoció el derecho a la salud física y mental:** Como ha quedado explicado, el goce efectivo del derecho a la salud física y mental implica que las personas puedan disponer de los niveles más altos de bienestar como garantía del respeto a la vida, la integridad y la dignidad humana. A su vez, su garantía incluye un especial énfasis en la faceta preventiva como en el respeto a los principios de solidaridad social y continuidad del servicio de salud, por lo que se considera que el fallo de la Corte se ajusta al requerimiento

del actor. Por lo anteriormente expresado, es que se respalda la posición de la Corte Constitucional, y se está de acuerdo con la manera en la que falló sobre este caso.

- **Sentencia T 313 de 2012**<sup>18</sup> en la que se ordena el reintegro de un trabajador discapacitado para garantizar los derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas, a la estabilidad laboral reforzada, al debido proceso y al mínimo vital, y en consecuencia de lo anterior, que se le reintegre al cargo que venía desempeñando o a uno de mejores condiciones laborales.

Se venía desempeñando como operario de producción con contrato indefinido en Casa Luker S.A., desde 1997 hasta mayo de 2006, año en el que sufrió un accidente de trabajo en su mano derecha en el momento en que operaba la máquina Rovema dos, el cual le produjo quemaduras de tercer grado y pérdida de piel y tendones extensores de tres dedos.

Posteriormente, se inició por parte de la ARP SURA el proceso de calificación de la pérdida de la capacidad laboral de su mano derecha, la cual fue calificada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en un porcentaje del 35.59%, siendo indemnizada dicha incapacidad por la ARP con un valor de \$31.138.320.00 M/CTE. Se tuvo que enfrentar a múltiples cirugías y sesiones de fisioterapia para poder cumplir con sus labores, del cual fue removido en razón de su cirugía, pero arguye haber sufrido diferentes tipos de presiones y acoso dentro de la empresa, arrojando como resultado de lo anterior una carta indicándole que se estaba tramitando el permiso para su despido ante el Ministerio de Protección Social, con fecha de noviembre de 2010, razón por la cual lo relevarían del cargo temporalmente hasta que se decidiera sobre el permiso y le seguirían pagando los salarios y demás beneficios. Ante esto, el accionante eleva denuncia por acoso laboral, que para la fecha se encontraba en fase de testimonios.

Mediante resolución de julio de 2011 se decide no autorizar el despido, pero después, en resolución de agosto de 2011 que modificaba la de julio de 2011, finalmente decide abstenerse de tomar decisión alguna, puesto que, por competencia no le corresponde a los inspectores de trabajo determinar la terminación de un contrato de trabajo por razones diferentes a la ineptitud o discapacidad del trabajador, dejando con esto en libertad a las partes para acudir a la justicia ordinaria.

Luego, el día 22 de agosto de 2011 fue notificado por Casa Luker para que se incorporara a sus funciones al día siguiente, es decir el 23, pero al hacerlo se encuentra con que es despedido por el director de planta aduciendo justa causa, por lo que el actor solicita que se tutelen sus derechos fundamentales al trabajo en condiciones dignas, a la estabilidad laboral reforzada, al debido proceso y al mínimo vital. En consecuencia, pide se ordene a Casa Luker, que lo reintegre al cargo que venía desempeñando o a uno de mejores condiciones laborales. En sentencia proferida en octubre de dos mil once (2011), el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil Municipal de Bogotá negó la solicitud de amparo que invocó el tutelante, argumentando que no se evidencia vulneración alguna de los derechos fundamentales del actor, de igual forma señala que la accionada ha dado todas las garantías constitucionales para poder reubicarlo o sostenerlo en la empresa y, es al demandante a quien le corresponde probar ante la jurisdicción ordinaria laboral, que la causal de su despido fue injusta. Así las cosas expresa que la jurisdicción laboral es la competente para dirimir la controversia suscitada. Y después de ser impugnada y confirmada por el juez de segunda instancia, el caso llega a la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional.

En lo que tiene que ver con la Acción de Tutela, si bien es cierto que esta solo procede en los casos en que haya una afectación a un derecho fundamental, pero sobre



todo, cuando no existan otros mecanismos jurídicos para solicitar su protección, y en este caso concreto si bien es cierto que el asunto del reintegro se trata en la jurisdicción ordinaria laboral, la tutela es idónea y necesaria en este caso, puesto que trata sobre una persona que se encuentra en una de las poblaciones más vulneradas, o sea, presenta una discapacidad y se requiere la urgente intervención del juez de tutela para que decida sobre la controversia, y así evitar un perjuicio irremediable.

Por lo tanto, en virtud de la condición de sujeto de especial protección constitucional del demandante y, ante la urgencia de proteger su derecho fundamental a la estabilidad laboral, la acción de tutela se abre paso como el mecanismo idóneo para el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital y a un trabajo en condiciones dignas. Seguido a esto, se establece por parte de la Corte Constitucional que el Ministerio de la Protección Social no obró en debida forma, ya que al alegar el empleador el despido por justa causa, era deber del Ministerio constatar la causal que se estaba alegando, y determinar si era válido o no, por lo que no podía ni debía abstenerse.

En consecuencia, y estando de acuerdo con la decisión, la Corte Constitucional ordena revocar los fallos que desprotegían al trabajador discapacitado, y por lo tanto conceder transitoriamente el amparo de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas del actor, ya que como se mencionó anteriormente, la tutela en este caso sí era el mecanismo apropiado por encontrarse el trabajador en situación de debilidad manifiesta.

- **Sentencia T-769 de 2013<sup>19</sup>**: Acción de tutela interpuesta por Fabián de Jesús Idárraga Ruiz en contra de SALUDCOOP E.P.S.

El señor Fabián de Jesús Idárraga Ruiz promovió acción de tutela en contra SALUDCOOP E.P.S., por considerar vulnerados sus derechos a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social.

"El artículo 13 de la Carta Política consagra la protección reforzada que deben recibir las personas con discapacidad. En este sentido el artículo 13 dispone que el Estado deba proteger de manera especial a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que se realicen contra ellas. Asimismo, el artículo 47 superior establece que el Estado tiene la obligación de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, proporcionándoles la atención especializada que requieren."

Tenemos como un referente normativo muy importante la Ley 1306 de 2009, que regula la "*Protección de Personas con Discapacidad Mental.*"

En el caso *sub examine* encuentra la Corte que el servicio de enfermería ha sido solicitado por la accionante a la Nueva EPS, entidad que no ha accedido a la petición bajo el argumento de no haber sido ordenada por el médico tratante, sin haber realizado una valoración por parte del Comité Técnico Científico, que lo soporte, vulnerando los derechos fundamentales de los menores, ya que si bien es cierto que en principio debe cumplirse con el requisito de la prescripción médica, hay servicios que no son ordenados por los médicos tratantes y que una vez solicitados a la EPS, esta debe hacer una evaluación técnica, pues estos se refieren a elementos que pueden poner en riesgo la vida, la integridad física y la dignidad de la persona

*"En el caso sub examine encuentra la Corte que el servicio de enfermería ha sido solicitado por la accionante a la Nueva EPS, entidad que no ha accedido a la petición bajo*

*el argumento de no haber sido ordenada por el médico tratante, sin haber realizado una valoración por parte del Comité Técnico Científico, que lo soporte, vulnerando los derechos fundamentales de los menores, ya que si bien es cierto que en principio debe cumplirse con el requisito de la prescripción médica, hay servicios que no son ordenados por los médicos tratantes y que una vez solicitados a la EPS, esta debe hacer una evaluación técnica, pues estos se refieren a elementos que pueden poner en riesgo la vida, la integridad física y la dignidad de la persona”.*

Este caso es el de una persona que tiene 78 años, y tiene los miembros inferiores amputados a causa de una insuficiencia arterial y diabetes, teniendo los miembros superiores afectados por la diabetes mellitus que presenta, teniendo el riesgo de que también le sean amputados, por lo que solicita a Saludcoop EPS una silla de ruedas eléctrica, porque la convencional no es acorde con su enfermedad ya que cualquier lesión que tenga en las manos puede desencadenar la amputación que no se quiere.

Saludcoop EPS contestó negando el amparo, aduciendo que esa solicitud al no encontrarse en el POS, tenía que ser prescrita por un médico de la entidad prestadora del servicio de la cual se halle afiliado el demandante, y como no se aportó dicha fórmula médica, se procedió a negar la solicitud.

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Chinchiná (Caldas), mediante sentencia del 6 de mayo de 2013, decidió negar el amparo argumentando que conforme con la jurisprudencia constitucional es viable la autorización de insumos que se encuentran excluidos del POS; siempre y cuando se cumplan criterios específicos tales como: (i) la falta del insumo amenace los derechos fundamentales del paciente; (ii) este no pueda ser sustituido por uno contemplado en el POS; (iii) el paciente no pueda sufragar los costos del mismo; y (iv) haya sido prescrito por el médico tratante. Advirtió que en el presente caso

no existe orden médica expedida por algún galeno en la que mencione la necesidad de la silla de ruedas reclamada.

Adicionó que la falta de suministro de la misma no va en contra de los derechos fundamentales del actor, ya que conforme con el material probatorio, la entidad accionada no le ha negado ningún tipo de servicio.

Al no existir un concepto médico, no se puede afirmar que la silla de ruedas eléctrica solicitada sea un elemento que no pueda ser reemplazado por otro servicio de los que aparecen incluidos en el POS.

Ante la ausencia de pruebas acerca de su situación financiera se le requirió para que indicara a este tribunal el estado de sus ingresos y egresos. Sin embargo, no se pronunció al respecto.

En virtud de lo anterior, esta Sala tampoco tiene claridad sobre la imposibilidad del accionante o la de su núcleo familiar, para costear los gastos que implican la compra del referido instrumento.

Concluye esta Sala que existen circunstancias que impiden al juez de tutela ordenar directamente el suministro de la silla de ruedas eléctrica, siendo estas (i) la inexistencia de una orden proveniente de un médico tratante; (ii) la falta de certeza respecto de si dicho instrumento puede ser reemplazado por otro; y (iii) la imposibilidad de establecer la situación económica del actor.

No obstante, la Sala advierte una amenaza a esos mismos derechos en tanto que no se ha determinado con precisión si el accionando requiere o no la silla eléctrica por el riesgo de lesión cutánea en las manos. Esta circunstancia, sumada al hecho de que se trata de una persona de la tercera edad en estado de discapacidad, amparada constitucionalmente, obliga a la Corte a revocar la sentencia de única instancia para, en su lugar ordenar, a la

E.P.S. SALUDCOOP que brinde un médico adscrito a la red de prestadores, con el fin de examinar y valorar al paciente para determinar la necesidad de la referida silla. Si el galeno la prescribe, deberá remitirse el caso al Comité Técnico Científico con el fin de que evalúe la posibilidad de autorizar o no el elemento, teniendo en cuenta la discapacidad, salud y situación económica del petente en aras de proteger su derecho a la vida en condiciones dignas. En el evento de autorizarse, deberá ser suministrada a la mayor brevedad, por lo que la Corte Constitucional decide revocar la sentencia del juzgado tercero promiscuo de caldas, y conceder el la protección de derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social del señor Fabián de Jesús Idárraga Ruiz.

Este caso resulta muy particular porque como se puede apreciar, el actor no aportó ningún documento que acreditara que su vida corría peligro si no se le autorizaba la silla de ruedas eléctricas, pero por ser un adulto mayor con discapacidad, y al considerar las lesiones en sus manos, resulta viable desde todos los ángulos el autorizar los procedimientos requeridos.

- **Sentencia T 610 de 2013<sup>20</sup>** en la que se reconoce los derechos de las personas en situación vulnerable como lo son los niños, las mujeres cabeza de hogar, los discapacitados y personas de la tercera edad desplazados por la violencia.

Esta sentencia resuelve varios expedientes de tutelas presentadas ante Juzgados, en las que versan sobre un mismo tema y la Corte Constitucional decide sobre las mismas en el mismo proceso. La primera de ellas, **Exp. T-3855922**, Sara Pinto de Rojas, actuando como agente oficiosa de su esposo Fermín Rojas Forero, de 74 años de edad, afirmó que él padece enfermedad de Parkinson, que le impide moverse y hablar, estando “*postrado en cama*”, por lo cual solicitó a Coomeva “*médico domiciliario, enfermera, una cama reclinable, silla giratoria para*

*poderle bañar, medicamentos que necesite, terapias en casa, exámenes laboratorio si necesitaren, si es posible grúa, pañales”, ya que él y su núcleo familiar son de escasos recursos y no tienen medios para sufragar los costos de su enfermedad. La EPS indicó que no ha negado servicio alguno, no existiendo solicitud pendiente por parte del médico tratante que “determine la necesidad” de tales elementos. Respecto de los pañales, adujo que no están incluidos en el POS, por tanto no pueden ser suministrados por dicha entidad*

Por lo anterior, instauró en enero 31 de 2013 acción de tutela, a fin de buscar judicialmente la protección de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud, que consideró vulnerados por Coomeva EPS. Como respuesta a esto, el Juzgado 16 Civil Municipal de Bucaramanga profirió sentencia de primera instancia en febrero 13 de 2013, que no fue recurrida, mediante la cual negó las pretensiones de amparo de los derechos fundamentales reclamados a nombre del paciente, al considerar que *“el juez de tutela no está facultado para ordenar prestaciones o servicios de salud sin que medie orden del médico tratante en dicho sentido”*.

Otro expediente que se resuelve, es el **Exp. T-3857265**, en donde se afirma que Leonor Bonilla viuda de Caro, de 81 años de edad, sufrió en 2012 dos fracturas en la pierna izquierda y un derrame cerebral, debido a lo cual tiene paralizado medio cuerpo, perdió el habla y la memoria y no controla esfínteres, pues no tiene recursos económicos para su manutención y no puede valerse por sí misma, hallándose al cuidado de su hijo Fernando José Caro.

Por lo anterior, pidió en diciembre 11 de 2012 al juez de tutela ordenar a Saludtotal EPS, autorizar *“cama hospitalaria... colchón anti escaras, una silla de*

*ruedas, una enfermera, pañales... servicio de ambulancia sin tanto problema” y la atención integral necesaria.*

Luego de que el juzgado concediera las pretensiones y una impugnación de la EPS, el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ibagué, en febrero 7 de 2013, revocó la sentencia recurrida, estimando que la EPS no vulneró algún derecho fundamental a la accionante, anotando que no fueron allegadas pruebas de prescripciones médicas para el suministro de lo reclamado.

Por último, el **Exp. T-3858605** en donde Gloria Nelly García, actuando como agente oficiosa de su cónyuge Armando Chaves Pérez, de 61 años de edad, manifestó que en enero 10 de 2012 se le practicó a él en Bogotá *“cirugía de sutura manguito rotador en la clínica Cafam de la calle 51”*; empero, tras estar hora y media en el quirófano, *“mi esposo jamás despertó de la anestesia”*. En abril 24 de 2012, la agente oficiosa radicó una petición ante el entonces Ministerio de la Protección Social, la Secretaría de Salud Distrital, la Superintendencia Nacional de Salud, la Procuraduría General de la Nación, la Personería de Bogotá, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo, la Alcaldía Mayor de Bogotá, la Presidencia de la República, Famisanar EPS, Cafam IPS, Clínica Partenón y Clínica de La Paz, solicitando explicaciones de lo sucedido a su cónyuge y que se iniciaran indagaciones al respecto, haciendo además seguimiento a las clínicas, en especial a la de La Paz, para corroborar que ésta no es lugar adecuado para los cuidados que necesita su esposo.

Así mismo, pidió se le suministren *“pañales desechables para adulto, elementos de higiene y aseo como pañitos húmedos, crema Marley, crema antipañalitis y cremas hidratantes... y una silla de ruedas”*.

Famisanar EPS le comunicó a la agente oficiosa que la silla de ruedas, los pañales y demás elementos de aseo requeridos se encuentran excluidos del POS, razón por la cual no pueden ser suministrados por dicha entidad. A su turno, la Clínica de La Paz resaltó que debido al pronóstico del paciente, *“el manejo... está encaminado a un proceso de mantenimiento evitando retracciones musculares, deformidades articulares, dolor osteoarticular y no está dirigido a un proceso de rehabilitación integral”*.

El Juzgado 26 Penal Municipal de Bogotá, en junio 29 de 2012, negó las pretensiones al considerar que en el presente asunto la EPS no ha vulnerado ningún derecho del paciente, al evidenciarse que ha autorizado los procedimientos y fármacos ordenados por los médicos tratantes, resaltando que los elementos solicitados no han sido aún prescritos, y, el Juzgado 44 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, en agosto 9 de 2012, luego de la impugnación ejercida por parte de la parte actora, confirmó la sentencia de primera instancia, básicamente sustentado en las mismas razones del Juez de primera instancia.

Respecto al tema que tiene que ver, la especial condición en que se encuentran las personas de edad avanzada, la Corte ha resaltado la protección que a su favor impone el artículo 46 constitucional, primordialmente por el vínculo que une la salud con la posibilidad de llevar una vida digna, como se hizo constar, entre otras, en la sentencia T-1087 de diciembre 14 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño: *“Esa relación íntima que se establece entre el derecho a la salud y la dignidad humana de las personas de la tercera edad, ha sido también recalcada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su observación general número 14 que, en su párrafo 25 establece: ‘25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la*



*observación general No. 6 (1995), reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables...’.”*

También es clara la protección constitucional para las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales, como puede constatarse, entre otras, en la sentencia T-035 de febrero 3 de 2011, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto: *“Según el ordenamiento constitucional e internacional, en el caso del tratamiento de una persona con discapacidad física o psíquica merece una especial protección y su tratamiento debe ser especializado, ya que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta y deben ser sujetos de atención adecuada. Así el artículo 47 de la C.P. dispone que: ‘De acuerdo con el artículo 47 de la Constitución Política, los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos tienen derecho a que el Estado adelante una política de previsión, rehabilitación e integración social en su favor, y a que se les preste la atención especializada que requieran’.”*

Ante la discusión de la autorización o no de procedimientos no incluidos en el POS, en muchas oportunidades, la Corte Constitucional ha resaltado que la reglamentación y aplicación del Plan Obligatorio de Salud no puede desconocer derechos constitucionales fundamentales, lo cual ocurre cuando una EPS, con el argumento exegético de la exclusión en el POS, interpreta de manera restrictiva la reglamentación y evade la práctica de servicios, procedimientos, intervenciones o el suministro de medicinas o elementos, necesarios para preservar la vida de calidad de los pacientes y su dignidad.

Como respuesta a los casos concretos, del Exp. T-3855922, la Corte resuelve revocar el fallo único de instancia dictado por el Juzgado 16 Civil Municipal de Bucaramanga, que negó el amparo en febrero 13 de 2013. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Fermín Rojas Forero, ordenando a Coomeva EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y realice al señor Rojas Forero, a) los controles por medicina ambulatoria, con la periodicidad debida y la valoración por gastroenterología ordenadas por el fisiatra; y b) la valoración científica sobre lo demás solicitado y, de acuerdo a lo diagnosticado, suministre al paciente o a quien lo represente, los pañales, la cama reclinable, la grúa clínica, la silla pato y la asistencia por enfermera, si fuere del caso, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

En lo que tiene que ver con el **Exp. T-3857265**, el juez decide revocar el fallo de segunda instancia proferido en febrero 7 de 2013 por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ibagué, que en su momento revocó el dictado por el Juzgado 6° Civil Municipal de la misma ciudad, en enero 14 de ese año, que había concedido el amparo.

En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Leonor Bonilla de Caro, ordenando a Saludtotal EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre a la accionante, en la calidad apropiada, la silla de ruedas y los pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante. También, se ordenará a la EPS que efectúe la valoración científica a la amparada y,

de acuerdo a lo diagnosticado, le entregue a quien la represente, la cama hospitalaria y el colchón anti escaras, y el servicio de enfermería, en la intensidad horaria que imponga la condición en que se encuentra la señora, a quien además la EPS accionada le seguirá prestando todo el tratamiento integral que requiera.

Y por último, en el Exp. T-3858605 el juez igualmente decide revocar el fallo de segunda instancia proferido por el Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, en agosto 9 de 2012, que en su momento confirmó el dictado por el Juzgado 26 Penal Municipal de la misma ciudad, en junio 29 de 2012, que negó el amparo.

En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Armando Chaves Pérez, ordenando a Famisanar EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre al señor Chaves Pérez en la calidad apropiada, la silla de ruedas y los pañales desechables, los pañitos húmedos, las cremas “*Marley*”, antipañalitis e hidratantes, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante. Así mismo, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Como se puede apreciar en esta sentencia se tratan varios temas pero que versan sobre un mismo punto, que es el de proteger y garantizar los derechos fundamentales de las personas adultas mayores que se encuentran discapacitados, considerando la Corte Constitucional la necesidad que que tengan una especial protección por parte del Estado, en donde sus intereses personales y los de su familia se ven gravemente afectados por estar ellos inmersos en algún tipo de quebranto de salud que los impide desarrollar su vida en una forma normal.

Estas decisiones de las sentencias son precedentes que afortunadamente se van a tener en cuenta a la hora de presentarse más problemas y situaciones de este tipo, en donde se trate de rebajar la calidad de vida de las personas mayores discapacitadas.

- **Sentencia T 160 de 2014**<sup>21</sup> en la cual se tutelan los derechos a la salud y a la vida digna en consideración a la población adulta mayor en situación de discapacidad.

Esta sentencia también acumula varios expedientes que versan sobre un mismo tema, en la cual se escogió solo uno, el **Expediente T-4104259** en donde Martha Cecilia Duque Jurado, actuando en representación de su padre José Arturo Duque Jaramillo, de 89 años de edad, afirmó que su progenitor sufre incontinencia urinaria, debido a una *“enfermedad renal crónica, demencia y aneurisma de aorte abdominal”*. Agregó que desde hace aproximadamente 4 años el actor *“es dependiente de los pañales”* y no tiene medios económicos para adquirirlos, pues el único ingreso familiar proviene de la pensión de él, que apenas permite satisfacer sus necesidades básicas, por lo que le ha pedido a la EPS accionada y a los médicos adscritos tal suministro, sin éxito, al considerarse que no se encuentra incluido en el POS. Por ello, solicitó que se ordene a la EPS SOS *“el suministro de pañales tenas requeridos por mi señor padre debido a su penosa enfermedad renal crónica, la cual es la causa de su incontinencia urinaria”*.

En el asunto objeto de estudio, si bien no figura orden médica proferida ya sea por el galeno tratante, por otro adscrito a la empresa demandada o por uno externo, mediante la cual se hayan prescrito los pañales desechables requeridos por la parte actora, ello no impide que, por la condición de sujeto de especial protección del señor Duque Jaramillo, se asuma que, al venir utilizando dicho implemento desde hace aproximadamente 4 años y no

hallarse demostrada la capacidad económica propia ni familiar para erogar su valor, se ordene la provisión y, así, hacer más llevaderas sus afecciones.

Si bien el afectado y su núcleo familiar venían asumiendo desde hace 4 años aproximadamente la carga económica adicional, no aparece desmentida la afirmación de que su fuente de ingresos (pensión de \$1.600.000, f. 22 ib.) no es suficiente, pues acorde con la declaración juramentada que realizó la propia agente oficiosa, hija del actor, los gastos familiares son *“de arriendo pago \$700.000, facturas \$320.000, de mercado \$400.000, les pago a mis padres EMI porque vivo sola y me da miedo una emergencia \$96.000 el paquete, las cuotas moderadoras son en cada cita \$9.100 y mi mamá tiene cada mes control, en taxis me gasto \$30.000, las toallas para la incontinencia de mi madre \$26.000, el gasto de los pañales de mi padre \$93.000 y eso que intento no cambiarlo mucho, también debo decir que cancelo de cuota al fondo nacional del ahorro \$380.000”*

Así, se constatan las reglas para dar aplicación directa a la Constitución frente a las normas que fijan el POS y otorgar la provisión de los pañales desechables que requiere el agenciado. En consecuencia, se revocará la sentencia única de instancia dictada en agosto 9 de 2013 por el Juzgado 3° Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Manizales, que había negado el amparo pedido.

En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna del señor José Arturo Duque Jaramillo, identificado con cédula de ciudadanía 1.215.298 de Manizales, ordenando a la EPS SOS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, autorice y haga suministrar al agenciado los pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que sea necesario.

Este es otro caso exitoso en donde se ha puesto primero el derecho a la salud y a la vida digna de un adulto mayor con discapacidad, porque aún cuando se presentan motivos para no tutelar sus derechos, como por ejemplo, y el más común de todos, que es cuando en el POS no se encuentra incluido el servicio que se solicita, se pone por encima los derechos de las personas buscando de esa forma garantizar una calidad de vida y un estilo de vida digno al conceder las pretensiones.

- **Sentencia T-098 de 2015<sup>22</sup>** en la cual se citan varias actuaciones correspondientes a personas adultas mayores (Expediente T-4599253) en la que se pide el amparo de sus derechos fundamentales como lo son el trabajo, el mínimo vital, la estabilidad laboral reforzada, el debido proceso, entre otros, al verse expuestos de manera injusta por motivos de despido en donde no medió la justa causa.

El demandante en el momento de presentar la acción de tutela contaba con 59 años de edad, vivía con su esposa y sus tres hijos todos mayores de edad, de los cuales uno se encuentra en estado de discapacidad mientras los otros dos trabajan *dependientemente*. De la misma manera informa que su esposa es pensionada de la policía y que vive en una casa arrendada cuyo canon de arrendamiento mensual es de \$1.200.000 pesos, y que no posee bienes propios ni ingreso alguno en el momento para garantizar su subsistencia, por lo que la suspensión del contrato verbal afecta contundentemente su derecho al mínimo vital.

Señala el actor que durante el mes de agosto de 2014 se le realizaron una serie de exámenes médicos con motivo de unas dolencias en la mano que lo aquejaban hacía unos cuatro meses. El médico tratante ordenó unas radiografías y exámenes de sangre para determinar su estado de salud. Asimismo, manifiesta que tras la realización de dichos exámenes, el señor Eduardo Lara, supuesto representante de su empleador y propietario del taxi que manejaba, le informó que no podía continuar trabajando porque no le servía,

teniendo conocimiento de las evaluaciones clínicas. El día 11 de septiembre de 2014, el Juzgado Cuarenta Civil Municipal de Bogotá emitió fallo negando el amparo constitucional a los derechos del señor ARQUÍMEDES FONCA ALVARADO. Al final de esta sentencia, se constata que la Corte Constitucional revoca el fallo proferido por el Juzgado 40 civil municipal de Bogotá, y su lugar concede la tutela de los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada, por encontrarse el señor Arquímedes Fonca en situación de discapacidad, ya que como lo hemos podido evidenciar en las sentencias que fueron estudiantes anteriormente, la obligación del Estado como garante de todos los habitantes del país, es garantizar la prestación de los servicios de una manera efectiva para que no se vean menospreciados ni rebajados por condiciones de salud, discapacidad, vejez, enfermedad, etc.

Terminado el estudio de las sentencias que fueron escogidas para el estudio de este tema de investigación, observemos ahora algunos mecanismos de protección jurídica que tiene la población con discapacidad establecidos en los diferentes instrumentos de nuestro ordenamiento jurídico, como lo son los siguientes:

- Incremento valor del subsidio por hijo con discapacidad
- Pensión anticipada de vejez para madre o padre cabeza de familia con hijo con discapacidad
- Interdicción por discapacidad mental
- Prórroga de la patria potestad
- Afiliación a la seguridad social de las personas con discapacidad
- Garantías laborales de las personas con discapacidad

Estos mecanismos sirven como una ayuda a esas personas que por su condición no pueden tener un acceso efectivo a los diferentes servicios ofrecidos en nuestro país, como lo son el trabajo, la salud, pensiones, subsidios, etc.

## VII. Conclusiones

El tema que se trata es de vital importancia porque como se puede dilucidar, cuando se interpone la acción de tutela entra a consideración de la Corte Constitucional luego de que las mismas son impugnadas por los diferentes actores, puesto que la Corte es la principal guardia de los derechos de las personas en nuestro país, y siempre se va a tener el respaldo por el mismo carácter de ella que es la de garantizar el bienestar y asegurar la protección para reducir esa brecha de discapacidad y aislamiento que hay ahora mismo en nuestra sociedad.

Es importante saber que, las tutelas que se tuvieron de cuenta para el análisis mostraron que son lo suficientemente efectivas como para acudir a ellas cuando un adulto mayor está sintiendo que sus derechos se están vulnerando o no están respetando y a él se le pone en un estado de indefensión del cual le es difícil escapar, no sin antes hacer énfasis en que por mandato legal, esta acción solo es válida cuando no se tenga ninguna otra vía jurídica para la reclamación del derecho en cuestión, pero como se determinó en las sentencias estudiadas, a pesar de que los tutelantes contaran con otras vías legales, en el momento de la presentación de la tutela el derecho que estaba siendo vulnerado sí ameritaba la protección con ese mecanismo, dado el deterioro del derecho y la puesta en peligro del mismo.

Tal como lo dice la Sentencia T 313 de 2012, los derechos fundamentales de una persona en situación de discapacidad, adulta mayor, u otras poblaciones vulnerables, la acción de tutela se torna en el mecanismo idóneo para invocar su amparo y no puede



exigírsele previamente el agotamiento de las vías ordinarias, pues el asunto cobra relevancia constitucional ante la posibilidad de que se trate de un acto discriminatorio.

### VIII. Referencias bibliográficas

- Victoria Eugenia Arango e Isabel Cristina Ruiz. (2000). DIAGNÓSTICO DE LOS ADULTOS MAYORES DE COLOMBIA. 2000, de Fundación Saldarriaga Concha. Sitio web: <http://www.sdp.gov.co/portal/page/portal/PortalSDP/SeguimientoPolitic/Policas%20Poblacionales/Envejecimiento%20y%20Vejez/Documentacion/A31ACF931BA329B4E040080A6C0A5D1C>
- Secretaría de Salud. (2007). Política Pública de Discapacidad. 2007, de Alcaldía Mayor de Bogotá. Sitio web: <http://www.saludcapital.gov.co/Paginas2/PoliticaPublicaDiscapacidad.aspx>
- Marta Patricia Monsalve. (2003). Los adultos mayores en Colombia, Monografía. Sitio web: <http://www.psiconet.com/tiempo/monografias/monsalve.htm>
- Dra. Yamile Margarita López Pérez y otros Autores. (2005). Discapacidad en el adulto mayor. 2005, de Ilustrados. Sitio web: <http://www.ilustrados.com/tema/6834/Discapacidad-adulto-mayor.html>
- Ministerio de Salud. (2015). ABECÉ de la Discapacidad. Sitio web: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/abece-de-la-discapacidad.pdf>
- Universidad Nacional de Colombia. (2011). Protocolos de Servicio para el Turismo Accesible de Turistas y Visitantes Jóvenes, Adultos Mayores y Personas en Situación de Discapacidad. 2011, de Facultad de Medicina. Sitio web: [http://www.bogotaturismo.gov.co/sites/default/files/Adultos\\_Mayores.pdf](http://www.bogotaturismo.gov.co/sites/default/files/Adultos_Mayores.pdf)

- Organización Panamericana de la Salud. Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud. "Promover un estilo de vida para las personas mayores". En: *Guía regional para la promoción de la actividad física*. Washington. 2000.
- Universidad del Rosario. Documento de Investigación Número 12. Vejez y Envejecimiento. 2011.
- <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-525-12.htm>
- <http://www.agenciapandi.org/en-colombia-el-61-de-las-personas-con-discapacidad-no-recibe-ningun-tipo-de-ingreso-economico-para-su-subsistencia-es-necesario-que-como-sociedad-les-brindemos-mas-oportunidades-laborales/>
- Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, preámbulo literal.
- CIF, Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud, desarrollada por la Organización Mundial de la Salud OMS, Ginebra, Suiza 2001.
- Sentencia T-372 de 2012
- Sentencia T 313 de 2012
- Sentencia T-769 de 2013
- Sentencia T 610 de 2013
- Sentencia T 111 de 2013
- Sentencia T 160 de 2014
- Sentencia T-098 de 2015
- Constitución Política de Colombia, 1991
- Decreto Ley 2591 de 1991