

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Corte Constitucional

SALA SEGUNDA DE REVISIÓN

Sentencia T-1153/03

Referencia: expediente T-780693

Acción de tutela de Javier Antonio Sierra Navarro contra EPS Colmena Salud.

Procedencia: Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá D. C, primero (1) de diciembre de dos mil tres (2003).

La Sala Segunda (2a.) de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Javier Antonio Sierra Navarro, en contra de la EPS Colmena Salud.

I.- ANTECEDENTES.

El actor, por medio de apoderado, presentó el nueve (9) de julio de 2003, acción de tutela ante el Juzgado Civil del Circuito de Barranquilla, reparto, por los hechos que a continuación se exponen.

#### A.- Hechos.

Desde el 15 de noviembre de 2002, el actor se encuentra vinculado a la EPS Colmena Salud - régimen contributivo.

Por presentar convulsiones, en el mes de febrero de 2003 fue remitido a la unidad neurológica del Caribe a fin de determinar la causa de su enfermedad. Posteriormente, le ordenaron la práctica de un tac que arrojó como diagnóstico "extensa lesión hipodensa frontal derecho, neoplasia proceso infeccioso.", razón por la que se determinó la necesidad de una intervención quirúrgica.

Expresa que al acudir a la entidad demandada, con el fin de realizar los trámites correspondientes para la aprobación de la cirugía, fue informado que dicho procedimiento no podía ser autorizado, por cuanto debe tener como mínimo 100 semanas cotizadas.

#### B.- La acción de tutela.

El actor considera que Colmena Salud EPS, vulnera ostensiblemente su derecho a la vida (artículo 11 de la Constitución), la salud (artículo 49 de la Constitución) y seguridad social (artículo 48 de la Constitución) puesto que por su enfermedad necesita la intervención quirúrgica prescrita y no cuenta con recursos económicos para sufragar los costos de la misma.

#### C.- Pretensiones.

Solicita se ordene a la EPS demandada que autorice la práctica del procedimiento médico requerido.

#### D.- Fallo de instancia.

Mediante fallo de catorce (14) de julio de dos mil tres (2003), el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla, denegó el amparo solicitado, al considerar que no se demuestra dentro del expediente que el actor sea una persona de bajos recursos económicos, razón por la que debe asumir los porcentajes que prevé la ley para la realización del procedimiento médico requerido, debido a que no cuenta con el mínimo de semanas cotizadas.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

La Sala es competente para decidir el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9o., de la Constitución, y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

Segunda.- Lo que se debate.

El actor solicita que se ordene a la empresa acusada autorizar el procedimiento médico prescrito, por cuanto carece de recursos económicos para cubrir el costo del mismo. La razón que adujo la empresa para no realizar el mencionado procedimiento fue la falta de semanas cotizadas al sistema general de seguridad social.

Tercera.- Reiteración de jurisprudencia.

Hechos similares a los expuestos en esta acción de tutela, han sido analizados por esta Corporación, en múltiples oportunidades (ver sentencias T- 370 de 1998, T-691 de 1998, T-693 de 2001, T-787 de 2001, T-797 de 2001, T-582 de 2000, T-1169 de 2000, T-906 de 2002 entre otras) en estos pronunciamientos se ha afirmado que ante situaciones de urgencia no es posible oponer períodos mínimos de cotización, pues su exigencia violaría los derechos a la salud y a la vida de las personas que, padeciendo de una enfermedad necesitan la atención médica y hospitalaria en forma inmediata.

Para la Corte: “[c]uando el usuario del Plan Obligatorio de Salud del régimen contributivo, requiera atención médica por una enfermedad cuyo tratamiento sea de alto costo, y no cumpla con el período mínimo de cotización, debe ser atendido por la entidad de salud a la que esté afiliado, pero con la condición de que pague una suma determinada por los servicios prestados, que según la norma antes transcrita es “el porcentaje en semanas de cotización que le falten para completar los períodos mínimos contemplados” en ese mismo artículo. No se olvide que el usuario pertenece al régimen contributivo y, por tanto, se presume su capacidad de pago. Pero ¿qué ocurre cuando se presentan casos de urgencia?. En estos eventos, la misma ley 100/93 en su artículo 168, obliga a todas las entidades de salud de carácter público o privado, a prestar los servicios médicos correspondientes a todas las personas independientemente de su capacidad de pago. El costo de estos servicios está a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía o de la Entidad Promotora de Salud a la que esté

afiliado el usuario, respectivamente.

“(…)

“Además, el porcentaje de los costos que debe pagar el usuario de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, lo fija la ley proporcionalmente con la capacidad socio económica del empleado, para evitar precisamente cobros irrazonables y desmesurados.

“En síntesis, la exigencia de los períodos mínimos de cotización a que alude la norma impugnada, no es la regla general sino la excepción, pues éstos sólo pueden oponerse en los casos de enfermedades catalogadas de “alto costo”. Tales períodos de carencia no se traducen en falta de atención médica, hospitalaria y quirúrgica por parte de la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador ya que éste recibirá los servicios siempre y cuando cancele una tarifa fijada por la ley. En los casos de urgencia o gravedad no existen períodos mínimos de cotización, pues como se expresó en párrafos anteriores, todas las entidades de salud, públicas y privadas, están obligadas a prestar los servicios de salud a quienes los soliciten, tengan o no capacidad de pago.”<sup>1</sup> (Se subraya)

Igualmente, cuando la persona que acude a este mecanismo de protección judicial, argumenta la falta de recursos económicos para cubrir el porcentaje necesario para la realización del procedimiento médico, la Corte ha señalado que “le corresponde a la parte demandada controvertir y probar lo contrario, so pena de que con la mera afirmación del actor se tenga por acreditada dicha incapacidad. Lo cual es así por cuanto en esta hipótesis el dicho del extremo demandante constituye una negación indefinida que es imposible de probar por quien la aduce, corriendo entonces la carga de la prueba en cabeza del extremo demandado cuando quiera desvirtuar tal afirmación” (Sentencia T-113 de 2002 M.P. doctor Jaime Araujo Rentería).

Dentro de este contexto, en el caso que ocupa la atención de la Sala, el demandante argumenta que es padre de familia de tres niños menores de edad, tiene a su cargo el cuidado de su progenitor quien se encuentra en silla de ruedas y actualmente se encuentra desvinculado de la empresa donde trabaja (fl 2), razón por la que carece de recursos económicos para cubrir el tratamiento médico que necesita. Afirmación ésta que fue hecha

bajo la gravedad del juramento y no fue desvirtuada por la entidad demandada.

Asimismo, el informe remitido por el médico neurocirujano (fl 33) señala que el actor presenta un tumor cerebral frontotemporal derecho, con efecto de masa local, siendo necesaria la realización del procedimiento quirúrgico de resección del tumor, y aunque en la actualidad no tiene un déficit neurológico éste puede descompensarse en cualquier momento comprometiendo la vida del paciente. Por ello, el médico considera que es necesario realizar el procedimiento quirúrgico, para además de tener un resultado patológico, determinar si requiere tratamiento complementario.

En consecuencia, para la Sala está acreditado tanto la necesidad del tratamiento médico quirúrgico prescrito al señor Sierra Navarro, como la falta de recursos económicos para asumirlo, carencia que no fue desvirtuada por la parte demandada y que para el juez de instancia, contrario a lo afirmado en la jurisprudencia de esta Corporación, la sola manifestación del actor no fue suficiente.

Por consiguiente, se reiterará la jurisprudencia proferida sobre la materia y se concederá la protección de los derechos a la salud y a la vida del actor, ordenando a la EPS demandada que sin oponer periodos mínimos de cotización, autorice la práctica del procedimiento quirúrgico prescrito al señor Javier Antonio Sierra Navarro, con la posibilidad de repetir contra el Fosyga en lo relativo al saldo a su cargo dejado de asumir por el cotizante.

### III.- DECISIÓN.

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

Primero: REVÓCASE, la sentencia del catorce (14) de julio de 2003 proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barranquilla, en la acción de tutela instaurada por el señor Javier Antonio Sierra Navarro, en contra de la EPS Salud Colmena. En su lugar, CONCÉDASE el amparo solicitado.

Segundo: ORDÉNASE al representante legal de la EPS Salud Colmena o a quien haga sus veces que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, autorice el procedimiento médico quirúrgico prescrito al demandante, así como los

medicamentos y tratamientos que se llegaren a necesitar como consecuencia de este procedimiento, a fin de que no se afecte la vida del actor.

Tercero: A la Empresa Promotora de Salud demandada, le asiste el derecho de repetir por lo que pague en cumplimiento de este fallo de tutela ante el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Fosyga).

Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Sentencia C-112 de marzo 25 de 1998 M.P. doctor Carlos Gaviria Díaz.