

Sentencia T-1401/00

SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Fallecimiento de actor no exime pronunciamiento de fondo

ENFERMEDADES CATASTROFICAS O RUINOSAS-Tratamiento de persona de escasos recursos sin cumplir periodo mínimo de cotización

ENTIDADES PRESTADORAS DEL SERVICIO DE SALUD-Adopción de medidas para que procedimientos legales no entorpezcan prestación del servicio

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Repetición contra el FOSYGA

Referencia: expediente T-364561

Actora :María Elvira Pabón en contra de Entidad Promotora de Salud Humana Vivir y/o Servimédicos IPS

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala de Familia.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Sentencia aprobada en Bogotá D.C., a los diecinueve (19) días del mes de octubre de dos mil (2000).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Carlos Gaviria Díaz y Martha V. Sáchica de Moncaleano en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala de Familia, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora María Elvira Pabón, en contra de Entidad Promotora de Salud Humana Vivir y/o Servimédicos IPS

ANTECEDENTES.

## 1. Hechos

Los hechos que dieron origen a la acción de la referencia pueden resumirse de la siguiente manera :

1. La actora de 33 años de edad, se encuentra afiliada en calidad de beneficiaria de su compañero permanente a la Empresa Promotora de Salud Humana Vivir, desde el 25 de enero de 2000.

1. El 17 de noviembre de 1999, le fue diagnosticado en el Hospital Departamental de Villavicencio, cáncer en el seno izquierdo, razón por la que se le practicó una mastectomía. Los costos de la intervención quirúrgica fueron asumidos por el Sisben, antes de su ingreso al régimen contributivo.

1. Una vez afiliada a la EPS demandada, y por presentar secuelas de su enfermedad, la actora acudió a la Institución Prestadora de Servicios Servimédicos. Sin embargo, le fue negada la atención por parte de la EPS aduciendo que la enfermedad que padece es catalogada como ruinosa y catastrófica, razón por la que debe cotizar mínimo 100 semanas en el sistema para ser atendida. Así mismo, le manifestaron que debía acudir al Sistema Subsidiado de Salud -Sisben- para obtener la atención y el tratamiento requerido para su enfermedad, lo que considera “contrario a derecho, dado que su esposo está cotizando mediante el régimen contributivo”

1. Afirma que ante la negativa de la EPS demandada en prestar la atención médica requerida y por presentar fuertes dolores en el brazo izquierdo acudió el 12 de abril del año en curso al Hospital Departamental de Villavicencio, en donde le ordenaron la práctica de algunos exámenes médicos. Igualmente, le solicitaron actualizar su afiliación al régimen subsidiado.

1. Finalmente, manifiesta que lleva cinco días sin poder conciliar el sueño y no cuenta con recursos económicos para sufragar la práctica de los exámenes médicos ordenados.

2. Los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y lo que se pretende.

La pretensión de la señora María Elvira Pabón al interponer la acción de tutela que ahora ocupa la atención de esta Sala, no es otra que obtener la protección del derecho a la vida y salud, por medio de una orden a la Empresa Promotora de Salud Humana Vivir y/o Servimédicos IPS, para que autorice la practica de cirugías y cualquier otro procedimiento que los médicos consideren necesarios con el fin de poder vivir dignamente.

3. Trámite de la acción.

El escrito de tutela fue radicado el dieciocho (18) de abril de 2000, ante la oficina judicial. Una vez repartido el expediente, el Juzgado 1 Promiscuo de Familia, por auto del dieciocho (18) de abril de 2000, admitió la acción y ordenó su notificación al director Regional de la EPS Humana Vivir, y al director de la IPS Servimédicos, en contra de quienes se dirigió la acción. Igualmente, les solicitó a éstos, un informe detallado de las razones jurídicas por la que se niegan a otorgar el tratamiento que la paciente necesita y la remisión de algunos documentos, tales como copia fotostática de la historia clínica de la paciente.

En audiencia que celebró el juez de conocimiento antes de dictar sentencia, el representante legal de la IPS, manifestó que de acuerdo a la certificación que obra en el expediente (fl 52 cuaderno uno), la actora aún se encuentra vinculada al Sisben hasta el 15 de agosto del año 2001, razón por la que le corresponde al Estado otorgar todo el tratamiento que necesite para la enfermedad que esta padece.

Por su parte, el Gerente General de la EPS Humana Vivir informó que “la actora figura como afiliada a la EPS, en calidad de beneficiaria de su esposo desde el 26 de febrero de 2000 y la IPS asignada es Servimédicos. El cotizante registra pagos por los meses de febrero, marzo y abril de 2000, encontrándose al día en el pago de sus aportes”. Igualmente señaló que : “A la empresa Megaservicios del Llano entidad que afilió al compañero de la actora, le fueron canceladas las afiliaciones, al no cumplir con las normas vigentes sobre afiliación, razón por

la que la entidad a fin de evitar traumatismos a los usuarios autorizó la atención de éstos hasta el 30 de abril de 2000 en la IPS asignada” (fl 62 cuaderno uno).

#### 4. Sentencia de primera instancia.

Mediante sentencia del veinticinco (25) de abril de 2000 (fls 64 a 72 cuaderno uno), el Juzgado 1 Promiscuo de Familia de Villavicencio, concedió el amparo solicitado, al considerar, con fundamento en jurisprudencia de la Corte Constitucional, en especial la contenida en la sentencia SU 480 de 1997, que cuando está de por medio la vida del paciente, debe la EPS suministrar el tratamiento y los medicamentos necesarios para que sus afiliados puedan mantener una vida digna, pudiendo repetir en contra del Estado, si no corresponde a la EPS asumir los costos.

Para el juez, el hecho de que la empresa Megaservicios del Llano que vinculó a la actora como beneficiaria a la EPS Humana Vivir, fue desvinculada del sistema y por tanto a sus afiliados se les suspendió los servicios médicos, no es razón suficiente para negar la prestación del servicio médico a la actora, dada la gravedad de la paciente y el riesgo inminente que corre su vida; máxime cuando el error no es imputable al cotizante, y se encuentra al día en el pago de sus aportes como lo asegura la misma entidad.

#### 5. Impugnación.

El Gerente General de la EPS Humana Vivir impugnó la decisión de primera instancia, (fl 79 cuaderno uno) sin mayores consideraciones, únicamente reiteró que la entidad autorizó el tratamiento de la actora hasta el 30 de abril de 2000.

#### 6. Fallo de segunda instancia.

Mediante sentencia de junio ocho (8) de 2000, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala de Familia, (fl 40 cuaderno dos) revocó la decisión de primera instancia y denegó el amparo solicitado por la señora María Elvira Pabón.

A pesar de que el Magistrado del Tribunal ordenó la valoración de la actora por medicina legal (fl 9 a 10 cuaderno dos) y comprobó el grave estado de salud de la misma, pues según dicho informe en ese momento la señora Pabón presentaba cáncer en la mama colateral y notable deterioro de su estado en general, consideró improcedente la protección solicitada,

teniendo en cuenta: 1) lo estipulado en el decreto 806 de 1998 sobre las enfermedades ruinosas y catastróficas, 2) la falta de semanas cotizadas por parte del actora y, 3) la desvinculación del compañero permanente por no cumplir las normas sobre afiliación para finalmente concluir que “es innegable que la accionante puede obtener el tratamiento requerido para su enfermedad, por medio de otro plan de salud, concretamente el Sisben por encontrarse afiliada a ese sistema General de Seguridad Social en salud desde el 7 de febrero de 1997, afiliación vigente hasta el 15 de agosto de 2001”

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

### 1. Competencia.

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

### 2. El asunto objeto de discusión.

Corresponde a esta Sala de Revisión entrar a determinar si tal como lo sentenció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala de Familia, era improcedente el amparo solicitado por la señora María Elvira Pabón al resolver la impugnación presentada por la EPS Humana Vivir. Así mismo, determinar si las entidades demandadas estaban en la obligación de prestar la atención médica que la paciente requería.

### 1. Aclaración previa

Durante el trámite de la acción de tutela, (fl 32 y 33 cuaderno dos) antes de proferirse el fallo de segunda instancia, se observa copia de una providencia en donde el Juzgado de primera instancia, declaró no probado un incidente de desacato presentado por el compañero permanente de la actora. Sin embargo, ordenó compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación y a la Superintendencia de Salud para lo de su competencia. En el mismo escrito, el compañero permanente de la actora afirma que el 17 de mayo del año en curso, la señora María Elvira Pabón falleció.

#### 4. Breve justificación de este fallo.

4.1. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, no obstante haberse producido la muerte de la actora en el trámite de la acción de tutela, la Sala debe proceder a analizar la providencia proferida por el Tribunal Superior de Villavicencio, Sala de Familia, y confirmar o revocar su decisión. Al respecto a dicho esta Corporación:

“2.3. Si bien es cierto que en razón del fallecimiento del actor, en caso de prosperar la tutela resultan inocuas las órdenes que puedan ser impartidas, en los términos del art. 86 de la Constitución, la Sala considera necesario analizar la cuestión de fondo aunque no se pronuncie en relación con la procedencia de dichas órdenes, por las siguientes razones: a) porque el fallo de instancia se produjo antes de la muerte del actor; b) porque por la vía de la revisión de los fallos que dicten los jueces de instancia la Corte debe precisar el alcance de los derechos fundamentales frente a la Constitución y construir su doctrina para que sirva de criterio orientador de los jueces que conforman la jurisdicción constitucional de la tutela; y c) porque el análisis de la cuestión de fondo, por la vía de la revisión, no debe implicar necesariamente la posibilidad de que al concederse la tutela se impartan las referidas órdenes, por cuanto el art. 24 del decreto 2591/91 prevé la prevención a la autoridad “si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o este se hubiere consumado en forma tal que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado.....”, o porque, como lo ha entendido la jurisprudencia de la Corte, no obstante haberse producido y reconocerse la violación del derecho fundamental no es viable, por tratarse de una situación superada, restablecer su goce efectivo”. (Sentencia T-901 de 1999 M. P. Antonio Barrera Carbonell)

4.2 Dentro de este contexto, la Sala encuentra equivocada la apreciación del Tribunal Superior de Villavicencio, Sala de Familia, pues si bien antes de proferir su fallo, solicitó al Instituto de Medicina Legal la valoración médica de la actora y en ella comprobó el grave estado de salud en que se encontraba, no se entiende, como ignoró por completo tal prueba y se limitó a manifestar que la demandante no tenía derecho a la atención médica por parte de la EPS Humana Vivir por no reunir las cotizaciones mínimas requeridas en la ley.

Al respecto cabe recordar que la regla general, según la cual el afiliado debe cumplir con los requisitos de cotización exigidos por la ley, no puede ser aplicada de forma que resulte

lesionando los derechos fundamentales de los afiliados al sistema, pues el no cumplimiento de los mencionados requisitos no exonera a la EPS de la obligación de suministrar las prestaciones medico-asistenciales que sean necesarias para la conservación de la vida de los afiliados, cuando ello sea necesario. En efecto la Corte ha señalado :

“Sin embargo, en casos de urgencia o gravedad comprobadas, no existe norma legal que ampare la negativa de prestar un servicio como el que reclamaba el actor. Pues, por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema. Por tanto, en estos casos, los afiliados que no cumplan con los períodos mínimos de cotización y requieran ser tratados en razón de una enfermedad considerada catastrófica o ruinoso, sin tener los recursos necesarios para sufragar el porcentaje que les correspondería, tienen el derecho y las entidades el deber de atenderlos. Los costos de estos tratamientos, en primera instancia, serán asumidos por la Entidad Promotora de Salud a la que esté afiliado el usuario, que tendrá la acción de repetición contra del Estado, para recuperar aquellos valores que legalmente no estaba obligada a sufragar, tal como expresamente lo afirmó la sentencia SU-480 de 1997.” (sentencia T-370 de 1998, M.P., doctor Alfredo Beltrán Sierra)

4.3 Por tanto, era deber del Tribunal Superior de Villavicencio, Sala de Familia, tener en cuenta la doctrina constitucional contenida en los distintos fallos de esta Corporación y, evaluado como estaba el estado de salud de la señora Pabón, conceder el amparo por ésta solicitado y ordenar que en el menor tiempo posible se le prestara la atención medica que requería.

4.4 Así mismo, nota la Sala que antes de proferirse el fallo de segunda instancia la actora ya había fallecido como consta en las copias allegadas al expediente (fl 33 cuaderno 2). Sin embargo, el Tribunal Superior de Villavicencio, Sala de Familia, no hizo alusión sobre este aspecto, y desconociendo la jurisprudencia de esta Corporación revocó el fallo del juez de primera instancia concluyendo que la actora podía obtener el tratamiento requerido por medio del Sisben.

Sobre este aspecto, cabe aclarar que la demandante al pasar al régimen contributivo como beneficiaria, perdió la posibilidad de ser atendida por los establecimientos del régimen subsidiado. La forma como funciona el Sistema General de Salud y su cubrimiento, parten de un supuesto, la afiliación a un solo régimen si cumplen los requisitos para el efecto, y cuyo

presupuesto está en la capacidad de pago. Al respecto, el artículo 50 del decreto 806 de 1998, reglamentario de la ley 100 de 1993 al contemplar las reglas para la cancelación de la afiliación múltiple inciso tercero señala: “cuando una persona se encuentre inscrita simultáneamente en el régimen contributivo y en el régimen subsidiado se cancelará la inscripción al régimen subsidiado”. Por tanto si la actora tenía la calidad de beneficiaria en el régimen contributivo, era este a través de la EPS y/o IPS, el que tenía que asumir su protección.

4.5. Con relación a si la afiliación del compañero permanente de la señora María Elvira Pabón, cumplía o no los requisitos de ley, es un asunto que escapa de la órbita del juez constitucional. Pero dada la gravedad en que se encontraba la paciente, esta Sala considera que la EPS demandada debió otorgar la protección solicitada y no poner en peligro la vida de la actora, como en efecto sucedió, anteponiendo procedimientos meramente formales para obstaculizar y negar la prestación del servicio de salud. Además, fue a esa entidad a donde acudió la señora Pabón en busca de la atención médica requerida, teniendo en cuenta que su compañero permanente se encontraba al día con el pago de sus aportes. Es así como esta Corporación en la sentencia T-607 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, sostuvo:

“En efecto, la Corte ha visto con preocupación, y así lo ha manifestado en numerosos fallos, que algunas entidades encargadas de la prestación del servicio público de salud, obstaculizan la adecuada prestación del servicio, o dilatan tal prestación, hasta que se produzca una orden judicial del juez de tutela. Casi que podría hablarse de que se está convirtiendo la acción de tutela, en un requisito sine qua non para que el interesado pueda recibir atención médica. Se ha visto que esta tendencia no analiza, siquiera, la urgencia del caso concreto. Es decir, para la Corte, la situación bajo estudio, no es un caso aislado, ni excepcional. Lo que resultó absolutamente infortunado para la actora y su familia, es que el amparo pedido, no fue suficiente para la protección del derecho fundamental a la vida”.

(...)

“Pero sí es competencia de esta Corte poner nuevamente de relieve el desconocimiento reiterado de los responsables de las entidades prestadoras del servicio público de salud, de la numerosa jurisprudencia de la Corte Constitucional o de los jueces de instancia de tutela,

en las que se ha expuesto, una y otra vez, la interpretación constitucional de los derechos a la salud en conexidad con el derecho a la vida. Los principios, entre otros, de la solidaridad social, especialmente, ante la presencia de un peligro inminente; la falta de atención médica y la protección de la salud como un deber médico; que el derecho a la salud no puede afectarse por asuntos contractuales o burocráticos; la prestación de los servicios médicos integrales.”

4.6 En el caso concreto de la Señora María Elvira Pabón, la EPS Humana Vivir condicionó la prestación del servicio médico requerido por ella, al número de semanas cotizadas, poniendo en peligro como en efecto lo hizo la vida de la paciente, desconociendo la abundante jurisprudencia que sobre este tema ha proferido la Corte Constitucional, en especial, la sentencia de constitucionalidad C-112 de 1998, en donde la Sala Plena precisó la obligación de las entidades tanto públicas como privadas en la prestación de los servicios de salud, y la forma como ha de aplicarse el requisito de los períodos de cotización, en donde dada la gravedad de un paciente estos no son aplicables para desconocer la atención médica, con la posibilidad de que la entidad pueda repetir en contra del Estado, mas exactamente, a través del Fondo de Solidaridad y Garantía -Fosyga-. Sobre el particular la Corte afirmó:

“Así las cosas, cuando 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.

Entonces, bien puede afirmarse 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 que requiere tratamiento de “alto costo”, necesiten de atención médica y hospitalaria en forma inmediata. Los períodos de espera en esas situaciones constituyen un riesgo para la salud y ponen en peligro la vida de los usuarios”. (sentencia C-112 de 1998)

En consecuencia, y de no haber fallecido la señora María Elvira Pabón, la tutela habría prosperado por las siguientes razones: 1) existía vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora, pues las entidades demandadas no asumieron la prestación del servicio médico reclamada por ella en calidad de beneficiaria 2) por ser éste el único medio de defensa con el que contaba la demandante para obtener la satisfacción de sus pretensiones, y 3) por el desconocimiento de la doctrina constitucional expuesto por esta Corporación en múltiples fallos.

Sin embargo, por haber ocurrido el fallecimiento de la actora, la Sala confirmará el fallo del juez de segunda instancia, pero por carencia actual del objeto y, además, ordenará compulsar copias de todo lo actuado al señor Fiscal General de la Nación, para lo que estime conducente, conforme a la ley.

### 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,

#### RESUELVE:

Primero: CONFIRMASE por carencia actual del objeto, el fallo proferido el 8 de junio de 2000 por el Tribunal de Distrito Judicial de Villavicencio, Sala de Familia, dentro de la acción de tutela instaurada por María Elvira Pabón en contra de la EPS Humana Vivir y/o Servimédicos IPS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo: Por Secretaría, ENVÍESE copia autentica de este expediente, en su integridad, al señor Fiscal General de la Nación, para lo que él estime pertinente conforme a la ley, en virtud de haber fallecido la señora María Elvira Pabón, quien, enferma, interpuso esta acción de tutela.

Tercero: Por Secretaria General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del

decreto 2591 de 1991.

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

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

MARTHA V. SÁCHICA DE MONCALEANO

Magistrada (e)

IVAN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)