

Sentencia T-524/07

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE DERECHOS-Su fundamentalidad no depende de la manera cómo estos se hacen efectivos en la práctica

DERECHO A LA SALUD-Doble connotación

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Cuotas moderadora o copagos

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- Cuotas moderadora o copagos no pueden convertirse en barreras de acceso al servicio para personas que no tiene recursos económicos

INCAPACIDAD ECONOMICA EN MATERIA DE SALUD-Prueba sobre imposibilidad de asumir el costo de los copagos y cuotas moderadoras

DERECHO A LA SALUD-Atención integral de persona con cáncer de colon sin exigirle copagos o cuotas moderadoras y repetición contra el Fosyga

Referencia: expediente T-1572378

Acción de tutela de Ana Elis Saravia López contra la EPS SALUDCOOP.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., doce (12) de julio de dos mil siete (2007).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Penal Municipal de Ocaña (Norte de Santander) el día 28 de diciembre de 2006, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Ana Elis Saravia López contra SALUDCOOP EPS.

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día 19 de diciembre de 2006, la señora Ana Elis Saravia López interpuso acción de tutela por considerar que SALUDCOOP EPS le está vulnerando sus derechos a la vida, salud, seguridad social, igualdad, dignidad e integridad personal. Para fundamentar su demanda señala los siguientes

1. Hechos

* Manifiesta la accionante que es beneficiaria del régimen contributivo de SALUDCOOP EPS desde hace aproximadamente 5 años.

* Le fue diagnosticado cáncer de colon y por tal razón fue intervenida quirúrgicamente; pero desde entonces, debe estar en tratamiento continuo con el fin de evitar que la enfermedad persista.

* Asevera la actora, que se debe realizar cada seis meses un control médico en la ciudad de Bucaramanga con un galeno especialista y además continuamente se le ordenan exámenes de sangre y otros.

* Agregó que "...para la realización de los mismos debo cancelar el 50%, situación que impide que me los pueda realizar, ya que mi enfermedad es de alto costo y los copagos siempre son elevados, sumado a ello, soy una persona de bajos recursos económicos por lo tanto no tengo ingresos para cubrirlos; situación que cada día empeora pues cada vez se me complica el traslado para el control ..."1.

* Según la accionante gracias a la voluntad de las personas que le han colaborado ha podido trasladarse hasta Bucaramanga para sus controles, pero como su tratamiento es de por vida, ya no tiene como seguir cumpliendo con sus citas de control y no tiene dinero para los copagos respectivos, “poniendo con ellos en riesgo mi salud y por ende la vida”².

* Señala la señora Saravia López las normas de la Constitución presuntamente vulneradas relacionando varias jurisprudencias de esta Corporación, el artículo 49 de la C.P., la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

* Finalmente solicita tutelar sus derechos a la vida, seguridad social, igualdad, dignidad e integridad personal y “ordenar a la empresa Saludcoop E.P.S. de manera inmediata los tratamientos, medicamentos, exámenes, intervenciones quirúrgica y en general la atención integral que requiera para establecer mi salud”³

1. Respuesta del ente demandado

El 20 Diciembre de 2006 el juez de tutela envía oficio 01123 a la Directora de SALUDCOOP EPS en Ocaña, doctora LINA JOBITA CHACON, en el que notifica que tal Despacho admitió la acción de tutela de la referencia y le solicita que en el término de tres días manifiesten o informen sobre lo relacionado por la accionante. A pesar de lo anterior, en el término de ley, la empresa accionada no allegó manifestación alguna sobre la acción de amparo.

Posteriormente y luego de fallada la tutela, LINA JOVITA CHACON, en su condición de Directora Seccional de Juriscoop EPS en Ocaña – regional Santander, envía memorial al Juzgado de primera instancia en el que relaciona la situación de beneficiaria directa de la accionante desde el 14 de abril del año 2000; aclarando que a la usuaria se le ha autorizado

el tratamiento para el diagnóstico de cáncer de colon, el cual ha sido plenamente entregado por la EPS ya que los servicios que requiere la accionante se encuentran contemplados en el POS; "...no obstante la accionante debe pagar al momento de recibir algunos servicios, un mínimo valor correspondiente al Copago y Cuota Moderadora tal como lo establece la Resolución 5261 de 1.994..."⁴. Agrega la representante de la accionada, que SALUDCOOP ESP solo está cumpliendo con lo normatividad vigente y que en ningún momento se ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante, por lo cual solicita que se declare improcedente la acción de tutela.

Asevera de igual forma la accionada, que las atenciones que recibe la actora tienen un costo que supera los \$2'500.000 mensuales, por lo cual debe hacer un copago mínimo del procedimiento, sin que el mismo supere un cuarto del salario mínimo y menciona que es claro que la señora Saravia López está utilizando la acción de tutela para eludir obligaciones y responsabilidades, pretendiendo esquivar un valor muy pequeño con el que se cofinancia el Sistema de Seguridad Social.

Finalmente y luego de relacionar la normatividad referente a la cancelación de copagos y cuotas moderadoras, solicita que sea negada la acción por no existir derecho fundamental violado, requiriendo que la accionante cancele el valor que le corresponde como beneficiaria del sistema; y en caso de ser concedido el amparo se disponga expresamente en la parte resolutive de la sentencia "...INAPLICAR el artículo segundo de la Resolución 2949 del 2003 del Ministerio de Protección Social y ORDENAR al Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA)- Ministerio de la Protección Social, Subcuenta de compensación del régimen contributivo pagar el 100% a SALUDCOOP EPS los costos generados en los servicios prestados a la accionante..."⁵

3. Pruebas que obran en el expediente

- 1- Junto con la acción de tutela, fotocopia de la cédula de ciudadanía y carne de SALUDCOOP de la accionante (Folio 1 a 6).
- 2- Fotocopia de la historia clínica de la accionante ANA ELIS SARAVIA LÓPEZ en donde consta que la misma padece de CANCER DE COLON IZQUIERDO. (Folios 7 a 19 vto).
- 3- Respuesta de SALUDCCOP EPS de Diciembre 29 de 2006, a la petición presentada por

la accionante ANA ELIS SARAIVA LOPEZ, en donde informan que no se está vulnerado ningún derecho fundamental a la accionante y solicitan se niegue y declare improcedente la acción de tutela (folios 29 al 33).

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

Conoció de este proceso en primera instancia, el Juzgado Penal Municipal de Ocaña, quien decidió negar los derechos invocados por la accionante argumentando que la misma pertenece al régimen contributivo como cotizante de la EPS SALUCOOP y por tanto se presume su capacidad de pago; como lo que ella pretende es que no se le cobren los copagos, se relaciona la Sentencia de tutela 080 de 1998 de esta Corporación, según la cual cuando existan peticiones de orden contractual o económicas, el amparo escapa al juez de tutela, es decir, sería improcedente; advirtiéndole, que a la accionante, se le están brindando todas las atenciones que su patología requiere y por tanto tiene que cancelar los copagos. Finaliza su decisión argumentando: “como a la accionante no se le está violando derecho fundamental alguno y no existe perjuicio irremediable alguno, el Juzgado no entrará a tutelar los derechos presuntamente violados por la señora ANA ELIS SARABIA LÓPEZ, ya que lo que pretende es que no se le cobre el copago y ella está en el régimen contributivo (se presume su capacidad de pago)...”⁶.

La accionante impugna la decisión del a quo, y el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ocaña, mediante providencia de Febrero 09 de 2007, confirma la sentencia de primera instancia por las mismas razones anotadas, agregando que si la actora considera que no cuenta con los recursos necesarios para cubrirlos, debió dirigirse a la entidad accionada y esperar a que la misma después de evaluar su petición decidiera lo pertinente, sin haber acudido directamente al juez constitucional, pues no había agotado el trámite legal y ordinario.⁷

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del

Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

De acuerdo con la situación fáctica planteada corresponde a la Sala establecer si la EPS SALUDCOOP EPS al exigir la cancelación de copagos a la accionante para la realización del tratamiento prescrito y exámenes para el control del cáncer de colón que la misma padece, desconoce los derechos constitucionales a la vida, a la integridad física y a la salud de la señora ANA ELIS SARAIVIA LÓPEZ, quien asevera que carece de los recursos económicos para sufragar los copagos exigidos para tal efecto. Ello, a pesar de que hasta el momento la entidad demandada le ha venido prestando a la actora la atención médica en forma oportuna.

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico la Sala considerará en primer lugar, la protección constitucional del derecho a la salud y su conexión con el derecho fundamental a la vida, en particular de las personas que padecen de cáncer. Seguidamente la Sala se referirá a los copagos como exigencias reglamentarias no contrarias a la Constitución Política, que no deben ser aplicadas cuando con ellas se desconozcan los derechos fundamentales de los afiliados a las entidades de salud; analizando además si la ausencia de recursos económicos de una persona para cancelar las cuotas recuperadoras o pagos moderadores puede legitimar la negativa de una EPS a suministrar el tratamiento integral para la recuperación de la enfermedad del afiliado y finalmente se referirá a la forma de demostrar la incapacidad económica.

Abordados estos asuntos, entrará a determinar si la actora Ana Elis Saravia López tiene o no derecho al amparo solicitado.

3. El Derecho a la salud como derecho fundamental y su protección por vía de tutela.

Inicialmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional se caracterizó por diferenciar los derechos susceptibles de protección mediante la acción de tutela y los derechos de contenido meramente prestacional, los cuales para ser amparados por vía de tutela, debían exponer conexidad con los derechos inicialmente nombrados, es decir, los de primer orden.

En reciente jurisprudencia⁸, mediante ponencia del Magistrado Humberto Sierra Porto, esta

Corporación señaló el carácter fundamental de todos los derechos sin distinguir si se trata de derechos políticos, civiles, sociales, económicos o culturales, así como que dicha fundamentalidad tampoco debe derivar de la manera como estos derechos se hagan efectivos en la práctica. En este sentido se señaló:

“De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende -ni puede depender- de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios -económicos y educativos- indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción).

En este sentido, señaló la sentencia en comento, que la fundamentalidad de los derechos cuyo contenido es marcadamente prestacional, caso del derecho a la salud, conlleva que ante la renuencia de las instancias políticas y administrativas competentes en implementar medidas orientadas a realizar estos derechos en la práctica, los jueces puedan hacer efectivo su ejercicio por vía de tutela cuando se encuentre amenazado o vulnerado.

De igual manera y para enfatizar aun más, en la protección constitucional del derecho a la salud, la sentencia T-200 de 20079 menciona la gran dimensión para el amparo de tal bien jurídico, al respecto se mencionó:

“...En abundante jurisprudencia esta Corporación ha señalado que la protección ofrecida por

el texto constitucional a la salud, como bien jurídico que goza de especial protección, tal como lo enseña el tramado de disposiciones que componen el articulado superior y el bloque de constitucionalidad, se da en dos sentidos: (i) en primer lugar, de acuerdo al artículo 49 de la Constitución, la salud es un servicio público cuya organización, dirección y reglamentación corresponde al Estado. La prestación de este servicio debe ser realizado bajo el impostergable compromiso de satisfacer los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia que, según dispone el artículo 49 superior, orientan dicho servicio¹⁰. En el mismo sentido, como fue precisado por esta Sala de revisión en sentencia T-016 de 2007, el diseño de las políticas encaminadas a la efectiva prestación del servicio público de salud debe estar, en todo caso, fielmente orientado a la consecución de los altos fines a los cuales se compromete el Estado, según lo establece el artículo 2° del texto constitucional.

(ii) La segunda dimensión en la cual es protegido este bien jurídico es su estructuración como derecho. Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el derecho a la salud no es de aquellos cuya protección puede ser solicitada prima facie por vía de tutela¹¹. No obstante, en una decantada línea que ha hecho carrera en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se ha considerado que una vez se ha superado la indeterminación de su contenido –que es el obstáculo principal a su estructuración como derecho fundamental- por medio de la regulación ofrecida por el Congreso de la República y por las autoridades que participan en el Sistema de Seguridad Social; las prestaciones a las cuales se encuentran obligadas las instituciones del Sistema adquieren el carácter de derechos subjetivos...”

Estamos entonces ante una línea jurisprudencial, que después de concienzudos estudios ha logrado establecer que el derecho a la salud se considera fundamental, ya que el mismo integra el conjunto necesario para poder llevar y disfrutar plenamente de una vida íntegra y armónica.

“...5.- La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la salud se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional. Son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la salud¹³. El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos afirma en su párrafo 1º que

‘toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su

familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios’.

El artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales contiene una de las disposiciones más completas y exhaustivas sobre el derecho a la salud. En su párrafo 1º determina que los Estados partes reconocen

“el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental’, mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas ‘medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho.”

La Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales con fundamento en la cual el Comité fijó el sentido y los alcances de los derechos y obligaciones derivados del Pacto, recordó que:

“la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.” (Subrayas fuera de texto)¹⁴.”

La Observación 14 del Comité enfatizó, de otro lado, la necesidad de realizar una interpretación amplia del concepto de salud contenida en el párrafo 1º, artículo 12 del Pacto sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales. Recomendó el Comité prestar atención al precepto contenido en el párrafo segundo del mismo artículo pues sólo de ese modo era posible reconocer que:

“la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano...”

La salud es, pues, considerada como un derecho esencial que envuelve, como sucede también con todos los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la práctica, y la

defensa del mismo para proteger el derecho a la vida en condiciones respetuosas.

La Corte ha interpretado que el derecho a la vida, identificado en el ordenamiento jurídico como un bien inherente a la persona humana¹⁵, es inalienable y se constituye en el presupuesto ontológico necesario sin el cual, no es posible el ejercicio de los demás derechos¹⁶; y así, es abundante la jurisprudencia constitucional en la que de manera perseverante se destaca su importancia para señalarlo como el más trascendente y fundamental de todos los derechos, cuya protección tiene lugar cuando quiera que de alguna forma se afecte su goce. En este sentido ha dicho la Corporación:

“[...]en materia constitucional la protección del derecho a la vida incluye en su núcleo conceptual la protección contra todo acto que amenace dicho derecho, no importa la magnitud o el grado de probabilidad de la amenaza, con tal de que ella sea cierta. Una amenaza contra la vida puede tener niveles de gravedad diversos, puede ir desde la realización de actos que determinen un peligro adicional mínimo para alguien, hasta la realización de actos de los cuales se derive la inminencia de un atentado. Con independencia de la responsabilidad penal que se deduzca de cada una de estas situaciones, la Constitución protege a las personas contra todos aquellos actos que pongan en peligro de manera objetiva la vida de las personas. El hecho de que el peligro sea menor no permite concluir una falta de protección. El Estatuto Fundamental protege el derecho a la vida y dicha protección tiene lugar cuando quiera que se afecte el goce del derecho, no importa el grado de afectación”¹⁷.

Igualmente se ha entendido por esta Corporación, que la noción de vida no es una acepción limitada a la posibilidad de existir o no, sino que se halla fundada en el principio de dignidad humana y por tanto, el derecho a la vida debe interpretarse en un sentido integral de “existencia digna” conforme con lo dispuesto en el artículo 1º Superior, que establece que la República se funda “en el respeto de la dignidad humana”, correspondiéndole al Estado la obligación de respetar y proteger la vida humana, no solo desde una simple consideración de carácter formal, sino a través de todos aquellos medios sociales y económicos que le permitan a la persona vivir conforme a su propia dignidad. Así, ha sostenido la Corporación en sentencia T-499 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, que:

“El derecho a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las

condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho que establece el artículo 11 de la Constitución Política” .

En consecuencia, la Corte ha señalado que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.

4. Protección constitucional frente al pago de copagos y cuotas de recuperación cuando con tal exigencia se desconozcan derechos fundamentales.

En virtud del principio constitucional de la eficiencia se busca la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente. Con fundamento en este principio, el legislador estableció las llamadas cuotas moderadoras y copagos con el fin de racionalizar el uso de los servicios de salud, consagrados expresamente en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 y desarrollados principalmente en los Decretos 2357 de 1995, 050 de 2003 y en el Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

De conformidad con el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud están sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles. Para los afiliados cotizantes, tales pagos se aplicarán con el exclusivo objeto de racionalizar el uso de los servicios del sistema; en cambio, para los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del Plan Obligatorio de Salud.

El Acuerdo No.260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, precisó el objeto de las cuotas moderadoras (Art. 1) y los copagos (Art.2); las primeras se aplican a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, en tanto que los últimos se aplican únicamente a los afiliados beneficiarios (Art. 3). Estableció también los principios que rigen la aplicación de estos conceptos (Art.5), así como los servicios sujetos al cobro de cuotas moderadoras (Art.

6) y los excluidos del cobro de copagos, mencionando expresamente, en lo que a este último aspecto se refiere, los servicios relacionados con enfermedades catastróficas o de alto costo (Art.7). Como puede concluirse, el legislador consideró procedente el cobro de las cuotas moderadoras y copagos como mecanismo destinado a: “racionalizar el uso de servicios del sistema”(artículo 187 de la Ley 100 de 1993).

El legislador y la reiterada jurisprudencia de la Corporación han establecido que el cobro de las cuotas moderadoras y de copagos no puede constituirse en una barrera de acceso a los servicios de salud de la población más pobre.

En este sentido, el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 consagró que “Los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles...” también aclara que “en ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres”. Así mismo, la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del artículo 187 de la Ley 100 de 1993, en sentencia C-542 de 1998, condicionó su constitucionalidad en el entendido que si el usuario del servicio -afiliado cotizante o sus beneficiarios- al momento de requerirlo no dispone de los recursos económicos para cancelarlas o controvierte la validez de su exigencia, “el Sistema y sus funcionarios no le pueden negar la prestación íntegra y adecuada de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos, asistenciales y de medicamentos que requiera, sin perjuicio de los cobros posteriores con arreglo a las normas vigentes.”

De otro lado, la jurisprudencia de esta Corporación ha determinado los requisitos necesarios para que proceda la protección constitucional referente al pago de copagos y cuotas de recuperación, toda vez que ésta no procede de manera automática.

Conforme se indicó en la Sentencia T-745 de 2004, la Corte aclaró “que la inaplicación de la normatividad referente al pago de copagos, cuotas moderadoras, cuotas de recuperación o al pago del porcentaje equivalente a las semanas de cotización faltantes “no procede automáticamente y en todos los casos, sino que para ello es necesario que se cumplan ciertas condiciones..., tales condiciones fueron definidas de la siguiente manera:

En consecuencia, la cancelación de los copagos son exigencias reglamentarias tendientes a una mejor racionalización de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud; no

obstante debe omitirse su aplicación cuando con ellas se desconozca el derecho fundamental a la salud; sin embargo, debe establecerse la incapacidad económica de quien afirma no tenerla para asumir los copagos por la prestación de los servicios médicos, tal como se verá enseguida.

5. Prueba de la incapacidad económica para asumir el costo de los copagos o cuotas de recuperación.

Con el fin de establecer la imposibilidad económica para asumir el costo de los servicios médicos que se encuentran excluidos del Plan Obligatorio de Salud, la Corte ha establecido los siguientes parámetros:

“...la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que se aplican los medios probatorios regulados en el Estatuto Procesal Civil, siempre que sean compatibles con la naturaleza del amparo constitucional. Metodología probatoria que opera igualmente cuando se trate de demostrar la incapacidad económica para asumir el copago o la cuota de recuperación respectiva por la prestación de los servicios médicos a los afiliados al régimen de salud. Reglas que fueron sintetizadas de la siguiente forma:

“(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de

recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad”¹⁹.

En este orden de ideas, la prueba de la incapacidad económica de los accionantes es un tema recurrente en el trámite de las solicitudes de amparo constitucional referidas a la violación del derecho a la vida, la integridad personal y la salud por la no prestación de los servicios médicos, el acceso a medicamentos, porque no se encuentra en el listado del POS, porque los tutelantes no cumplen con los periodos mínimos de cotización y no tienen los medios económicos para cubrir el valor proporcional de las semanas faltantes; o también porque no tiene la capacidad para pagar las cuotas moderadoras, los copagos o las cuotas de recuperación.

Sin embargo, debido a que en muchos de los casos resulta muy complejo determinar la capacidad económica para efectuar el pago de los servicios de salud, la jurisprudencia de esta Corte ha enfatizado que el juez de tutela tiene un papel muy importante, al punto de ser vital al momento de establecer probatoriamente este aspecto, y con mayor razón, cuando debe propenderse por la racionalidad económica del Sistema de Seguridad Social en Salud, de tal manera que, sea viable, además de respetuoso del principio de solidaridad, evitando en todo caso que, los recursos que están destinados a grupos de la población que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, sean invertidos en quienes cuentan con medios y posibilidad económica de financiar los gastos excluidos del POS, o cuotas moderadoras, los copagos o cuotas de recuperación por la prestación de los servicios médicos.

En este sentido, la Corte ha entendido que el no contar con la capacidad económica es una negación indefinida que no requiere ser probada y que invierte la carga de la prueba en el demandado, que deberá probar en contrario²⁰. Consecuentemente, cuando una persona se encuentra en condiciones de pobreza, y requiera de un tratamiento o procedimiento médico que le proteja su derecho a la vida en condiciones de dignidad, no se podrá interponer obstáculos de carácter económico, debido a su imposibilidad económica para la no realización de dichos procedimientos²¹.

En desarrollo de lo anteriormente expuesto, mediante Sentencia T-940 de 2005 MP Clara Inés Vargas Hernández, la Corte protegió los derechos fundamentales a la salud y a la vida en

condiciones dignas de una ciudadana y ordenó a la demandada autorizar y efectuar el pago de la cuota recuperadora de los procedimientos quirúrgicos requeridos por la actora. En esa oportunidad señaló lo siguiente:

“En esa medida, tal y como lo estableció la Sala anteriormente, el pago de las cuotas no pueden ser un obstáculo para la no prestación de los servicios de salud de la población más vulnerable de la sociedad. Las condiciones de pobreza de una persona no puede generar como consecuencia la no prestación de un servicio médico, de presentarse esa situación, se estaría creando un obstáculo que fracturaría los principios fundamentales en los que se funda la Constitución Nacional.

Por lo tanto, cuando una persona se encuentra en condiciones de pobreza, como es el presente caso, y requiera de un tratamiento o procedimiento médico que le proteja su derecho a la vida en condiciones de dignidad, no se podrá interponer obstáculos de carácter económico, debido a su imposibilidad económica por condiciones extremas para la no realización de dichos procedimientos.”

En otra oportunidad la Corte Constitucional mediante Sentencia T-837 de 2006 MP Humberto Antonio Sierra Porto, ordenó inaplicar la regulación contenida en el artículo 18 del Decreto 2357 de 1995 sobre las cuotas de recuperación ordenando a la Secretaría de Salud de Manizales cubrir el cien por ciento del costo de los copagos que le correspondería pagar al accionante.

En otro caso similar, esta Corporación ordenó a la entidad prestadora del servicio de salud accionada autorizar y asumir la totalidad del costo de una intervención quirúrgica que se debía realizar a una menor. Señalando lo siguiente:

“En esa medida, tal y como lo estableció la Sala anteriormente, los copagos no pueden ser utilizados como excusa para obstaculizar la prestación de los servicios de salud de la población más vulnerable de la sociedad. Las condiciones de pobreza de una persona no pueden generar como consecuencia la no prestación de un servicio médico.

En consecuencia, al constatar la vulneración de los derechos fundamentales de la menor Nicolle Dayana Ríos Beltrán, esta Sala de Revisión resolverá aplicar directamente la Constitución Política y concederá la protección del derecho fundamental a la salud de Nicolle

Dayana Ríos Beltrán. Así las cosas, se dispondrá que Caprecom ARS, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, autorice y asuma el 100% del valor de la intervención quirúrgica denominada “herniorrafia inguinal” que requiere la niña Nicolle Dayana Ríos Beltrán para el manejo de la hernia en la ingle derecha que le fue diagnosticada.²²”

En consecuencia, la reglamentación que exige el pago de copagos destinados a la racionalización de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud, no puede aplicarse cuando con ellos se desconozca el derecho fundamental a la salud de una persona que no cuenta con los medios económicos para sufragar los mismos.

6. Caso Concreto

En el caso objeto de revisión la señora Ana Elis Saravia López, considera que la EPS SALUDCCOP a la cual se encuentra afiliada, le está vulnerando sus derechos fundamentales a la vida y a la salud por negarse a exonerarla de la cancelación de los copagos y como consecuencia de tal situación, condicionar la atención integral para el tratamiento de la enfermedad que la aqueja –CANCER DE COLON – al pago de los mismos.

SALUDCOOP EPS justifica su negación en el hecho de que la pretensión de la accionante tiene un contenido económico, razón por la cual debió haber utilizado otros mecanismos judiciales y no la acción de tutela. Adicionalmente, considera que el valor correspondiente al copago no es una cifra desproporcionada o desmesurada, ya que, el cual tiene que cancelar la accionante no supera un cuarto de salario mínimo legal mensual por evento. Por otra parte, señala que no se ha violado ningún derecho fundamental de la actora ya que se le han brindado todos los tratamientos, medicamentos y prestaciones que le ofrece la cobertura del POS y por tanto la señora Saravia López está en la obligación de cancelar el valor que le corresponde por sus copagos como beneficiaria del sistema.

Por su parte los Juzgados Penal Municipal y Segundo Penal del Circuito de Ocaña, niegan el amparo a la accionante considerando que a la misma no se le está violando derecho fundamental alguno, ya que al pertenecer al régimen contributivo se presume su capacidad de pago y por tanto no podrá ser exonerada de la cancelación de los copagos.

De los hechos esbozados y las pruebas obrantes en el expediente, se extrae que la señora

Ana Elis Saravia López, residente en la ciudad de Ocaña, padece cáncer de colon, por tanto, requiere un tratamiento en la ciudad de Bucaramanga con médico especialista, el cual se debe practicar de forma permanente por término indefinido, de acuerdo a lo expuesto en la acción de amparo.

Según lo relacionado en el acápite anterior de esta sentencia, y lo consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, se debe presumir la buena fe de la actora, respecto a la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos que conlleva la enfermedad que padece, no solo para la cancelación de los copagos, sino para su movilización a la ciudad de Bucaramanga. En este orden de ideas, le corresponde a la entidad accionada, de acuerdo con la jurisprudencia de ésta corporación, controvertir y probar lo contrario, so pena de que con la mera afirmación del actor se tenga por acreditada dicha incapacidad.

Por su parte, la entidad accionada solo pretendió demostrar que el valor exigido por concepto de copago, era asequible para la tutelante, atendiendo a que el mismo no supera la cuarta parte de un salario mínimo legal mensual por evento; sin embargo considera la Sala que dicha presunción no resulta adecuada a la realidad económica de la accionante en mención, teniendo en cuenta que de acuerdo al material probatorio obrante en la foliatura, la misma asevera ser una persona de bajos recursos económicos, pudiendo solo trasladarse a la ciudad de Bucaramanga a los controles de su dolencia, gracias a la caridad de algunas personas que le colaboran. Tal afirmación, no fue desvirtuada ni controvertida por la entidad accionada, quien solo se limitó a manifestar que es obligación de aquella cancelar los copagos, obligación que se desprende de su calidad de beneficiaria del sistema; con esto en mente, infiere la Corte que opera la presunción de falta de capacidad de pago y debe tenerse por cierta.

Aunado a lo anterior cabe resaltar que, la señora Ana Elis Saravia López, padece una enfermedad catastrófica que actualmente requiere de terapias, exámenes, medicamentos, que por simple lógica demandan gastos adicionales; en este sentido ha considerado la Corte, en casos similares al expuesto, que se debe prestar el servicio integral de salud, sin consideraciones de carácter económico y reglamentario, más aún si quien requiere la prestación de estos es una persona que sufre una enfermedad ruinosa como el cáncer.

En este contexto, la exigencia de cuotas de copagos a la accionante para la realización del

tratamiento a ella prescrito para contrarrestar el cáncer de colon, se convierte en una carga desproporcionada, toda vez que su no pago desencadenaría una grave afectación de su salud y de su vida, puesto que no se le continuaría el tratamiento iniciado. Tales circunstancias no fueron tenidas en cuenta por los jueces de instancia, que se limitaron a afirmar que nunca se le había negado la atención en salud y que previa negativa de la demandada a la prestación del servicio debía iniciar la acción de tutela.

Ahora bien, atendiendo a que la protección y conservación del derecho a la salud, en ocasiones precisas escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual, por ejemplo, cuando se trata de proteger aquella para salvaguardar el derecho a la vida, estima la Sala que se deben proteger los derechos constitucionales de la accionante dejando de lado cualquier traba que ocasione alguna afectación de los mismos.

Dentro de este contexto, cabe aclarar que aunque los copagos son exigencias contempladas en la reglamentación que rige las entidades prestadoras de salud para una mejor racionalización de sus recursos, en los casos en que el afiliado no pueda cubrirlos, debe en primer lugar darse aplicación a la Constitución Política cuando con su pago se desconocen los derechos fundamentales de los afiliados.

En el caso objeto de revisión, el derecho fundamental a la salud de la actora, debe primar sobre la obligación del cubrimiento de las cuotas moderadoras o copagos para lo cual deberá protegerse los derechos constitucionales de la señora Saravia López ordenando la prestación de los servicios de manera integral, como quiera que los derechos fundamentales están por encima de las reglamentaciones.

En consecuencia, al constatar la vulneración de los derechos fundamentales de la señora Ana Elis Saravia López, esta Sala de Revisión resolverá inaplicar las normas legales y administrativas que regulan los copagos y concederá la protección del derecho a la salud de la accionante. Así las cosas, se dispondrá que SaludCoop E.P.S., en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, autorice y asuma la atención integral de la enfermedad que padece aquella sin condiciones de carácter económico o reglamentario, habida cuenta que la protección y conservación del derecho a la salud de la actora escapa a cualquier discusión de carácter económico y reglamentario, pudiendo repetir contra el FOSYGA, para reponer el valor que haya cubierto la entidad y

debía pagar el paciente.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR los fallos proferidos por los Juzgados Penal Municipal de Ocaña y Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad y en su lugar TUTELAR el derecho fundamental a la salud de la ciudadana Ana Elis Saravia López, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a SALUDCOOP EPS prestar los servicios integrales a la accionante Ana Elis Saravia López, tal como lo ha venido haciendo, sin poner como condición el pago de los copagos, los que deberá asumir SALUDCOOP en un 100% de acuerdo a los procedimientos, medicamentos, terapias y demás prescripciones de los médicos tratantes.

TERCERO. DECLARAR que si SALUDCOOP EPS lo considera necesario, puede reclamar ante el Fondo de Solidaridad y Garantía-FOSYGA-aquellos valores que no está obligada a soportar.

CUARTO. LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERIA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

Secretaria General

1 Folio 1 del cuaderno principal

2 Folio 1 de la actuación.

3 Ver folio 4 de la actuación.

4 Folio 29 del cuaderno principal.

5 Folio 33 de la actuación.

6 Folio 25 del cuaderno principal.

7 Folios 40 a 42 del la actuación.

8 Sentencia T-016 de 2007.

9 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

10 Sentencias C-577 de 1995 y C-1204 de 2000.

11 Sentencia T-557 de 2006

12 Sentencia T-016 de 2007; MP Humberto Sierra Porto.

13 El derecho a la salud se reconoce en el inciso iv) del apartado e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; en el apartado f) del párrafo 1 del artículo 11 y el artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979; así como en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989. Varios instrumentos regionales de derechos humanos, como la Carta Social Europea de 1961 en su forma revisada (art. 11), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981 (art. 16), y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia

de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (art. 10), también reconocen el derecho a la salud. Análogamente, el derecho a la salud ha sido proclamado por la Comisión de Derechos Humanos, así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales.”

14 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, Observación General 14, (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000).

15 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Ley 74 de 1968, en su artículo 6º prescribe: “ 1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”; y en este sentido son concordantes el artículo 11 de la constitución política y normas internacionales igualmente acogidas en nuestro ordenamiento como: Declaración universal de derechos humanos, artículo 3º, derecho a la vida; Convención americana sobre derechos humanos, Ley 16 de 1972, artículo 4º, derecho a la vida; Convención para la prevención y la sanción del crimen de genocidio, Ley 28 de 1959.

16 Sentencia T-732 de 1998 M.P., Fabio Morón Díaz

17 En la sentencia T-525 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón

18 Sentencia T-745 de 2004.

19 Sentencia T-225 de 2007. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

20 Sentencia T-001 de 2006. MP Rodrigo Escobar Gil.

21 Sentencia T-151 de 2006. MP Rodrigo Escobar Gil.

22 Sentencia T-540 de 2006 MP Clara Inés Vargas Hernández.