

Sentencia T-584/07

DERECHO A LA SALUD DEL NIÑO-Fundamental autónomo

DERECHO A LA SALUD-Naturaleza jurídica de las cuotas moderadoras y copagos

DERECHO A LA SALUD-Normatividad y jurisprudencia constitucional sobre copagos y cuotas moderadoras/DERECHO A LA SALUD-Casos en que no se exigen copagos ni cuotas moderadoras

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DEL MENOR-Tratamiento integral para el cáncer y exoneración de copagos

Referencia: expediente T-1591745

Acción de tutela a nombre de la niña Angie Paola García Ramos, contra Humanavivir EPS.

Procedencia: Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil siete (2007).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Catalina Botero Marino, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

en la revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena, dentro de la acción de tutela instaurada por Roselys Ramos Carrascal, quien dice actuar como agente oficiosa de su hija Angie Paola García Ramos, contra Humanavivir EPS.

El expediente de tutela llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el mencionado despacho judicial, en virtud de lo ordenado por los artículos 86 inciso 2° de la Constitución Política y 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección N° 4 de esta corporación, el 26 de abril de 2007, decidió escoger el expediente de la referencia para efectos de su revisión.

I. ANTECEDENTES.

La señora Roselys Ramos Carrascal presentó acción de tutela el 1° de diciembre de 2006, por estimar vulnerados los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, a la igualdad y “del menor contemplado (sic) en los tratados internacionales” de su hija Angie Paola García Ramos, entonces de 5 años de edad, por haberse omitido el suministro del procedimiento denominado “poliquimioterapia sistémica y terapia intratecal ambulatoria”, dispuesto por los médicos tratantes adscritos a la EPS Humanavivir, con el fin de controlar el “Linfoma B de Alto Grado compatible con Linfoma Linfoblástico, primario de hueso” (f. 7). Apoya su demanda, que le correspondió al Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena, en los hechos que a continuación son reseñados.

A. Hechos y narración realizada por la demandante.

Afirma la accionante que en el mes de octubre de 2006, los médicos oncólogos tratantes, adscritos al Hospital de Bocagrande S. A. de Cartagena, le diagnosticaron a su hija Angie Paola García Ramos, un tumor maligno denominado “linfoma linfoblástico de alto grado”, confirmado por el departamento de patología y laboratorios de la Fundación Santa Fe de Bogotá.

Para los días 24 y 29 de noviembre y 1, 2, 6, 7 y 9 de diciembre de 2006, los galenos ordenaron, como tratamiento correspondiente a la segunda y tercera fase de inducción, “poliquimioterapia sistémica y terapia intratecal ambulatoria”, procedimiento que no fue autorizado por la entidad demandada.

La actora considera que la demora en recibir el tratamiento médico en las fechas programadas pone en peligro la vida de la menor, dada la gravedad de la enfermedad que padece, lo cual puede constatarse en la historia clínica.

B. Pretensiones.

De tal manera, la accionante solicita al juez de tutela autorizar el suministro del procedimiento ordenado por los facultativos que actualmente tratan a su hija y se declare que está exenta de los copagos que se originen con ocasión de los servicios médicos que se presten a la menor, “teniendo en cuenta que se trata de una enfermedad de las

denominadas ruinosas o catastróficas” y porque su familia es de escasos recursos económicos.

C. Trámite judicial.

Mediante auto del 1º de diciembre de 2006, el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena admitió la acción de tutela interpuesta y dispuso notificar a la EPS Humanavivir para que se pronunciara acerca de lo planteado por la actora. En la misma providencia, vinculó como “tercero incidental” al Hospital Bocagrande S. A., para que “informe sobre los hechos”.

El juzgador de instancia, amparado en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, decretó como medida provisional para no hacer más gravosa la salud de la menor, que se autorizaran las “poliquimioterapias... y se le suministren los medicamentos y la atención que sean necesarios para el tratamiento de la enfermedad que la aqueja”.

También ordenó a la actora allegar prueba sumaria sobre su incapacidad para sufragar “los gastos adicionales que genere su atención y los medicamentos” requeridos para el tratamiento de la enfermedad padecida.

D. Respuesta del Hospital Bocagrande S. A.

Mediante memorial recibido en el Juzgado de instancia el 6 de diciembre de 2006, el representante legal suplente del Hospital Bocagrande S. A., puso de presente que a la menor se le han prestado los servicios médicos requeridos desde el 24 de noviembre de 2006, a pesar de que la EPS Humanavivir no ha emitido las correspondientes autorizaciones. Sostuvo que la Fundación Ayúdame a Vivir (FUNVIVIR), suscribió un pagaré “para responder por los gastos que se deriven de los procedimientos.”

Por lo anterior, solicitó al juzgador desvincular a esa institución.

E. Respuesta del representante judicial de la EPS Humanavivir.

El representante judicial de la EPS Humanavivir, en comunicación recibida en el juzgado el 7 de diciembre de 2006, puso de presente que el procedimiento de poliquimioterapia junto con los medicamentos necesarios para su realización por parte del Hospital Bocagrande S. A., fueron autorizados mediante órdenes médicas N° 2594008 y 2615528, atendiendo la medida

provisional dispuesta, razón por la cual estimó tratarse de un hecho superado, “toda vez que la causas de la acción que nos ocupa ya fueron agotadas”.

Solicita se le remita copia auténtica del fallo con constancia de ejecutoria, en el que se indique “la condena contra el FOSYGA”, para que reembolse el valor de los servicios prestados, no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.

F. Copias de documentos relevantes allegados al expediente.

* “Informe estudio anatomopatológico No. Q 2006013501”, realizado por un médico patólogo de la Fundación Santa Fe de Bogotá, donde se diagnostica “linfoma B de alto grado compatible con linfoma linfoblástico” (f. 9 cd. inicial).

* Comunicaciones de fecha 21 y 24 de noviembre y 1° de diciembre de 2006, de los médicos Jaime Trucco y Heidy Marsiglia, donde los médicos tratantes solicitan la autorización de la poliquimioterapia sistémica y terapia intratecal, correspondientes a las semanas segunda a cuarta de la “fase de inducción del protocolo para LLA” (fs. 6 a 8 ib.).

* Resumen de la historia clínica que reposa en el Hospital de Bocagrande S. A., en la que se determina que la menor Angie Paola García Ramos, padece “lesión tumoral en rodilla izquierda progresiva, recibiendo tratamiento en Clínica Cartagena del Mar con antibiotoicoterapia y cirugía sin mejoría con reporte de biopsia con granuloma” (f. 5 ib.).

* Carné de afiliación de la menor a la EPS Humanavivir (f. 10 ib.).

* Registro civil de nacimiento N° 37485967 (f. 11 ib.).

* Cédula de ciudadanía de la señora Roselys Ramos Carrascal (f. 12 ib.).

G. Sentencia única de instancia.

El Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena, en decisión de diciembre 12 de 2006, consideró que “la acción sólo se entenderá contra la EPS Humanavivir”, por encontrar “ajustada” la actuación del Hospital Bocagrande S. A.; concedió la tutela y le ordenó al representante legal de la referida EPS seguir suministrando la atención médica y hospitalaria y los servicios farmacéuticos necesarios para la recuperación de la menor Angie Paola García Ramos, “incluyendo la autorización de cualquier procedimiento clínico, quirúrgico y farmacéutico, mediante los centros de prestación de servicios de salud a su cargo, y siempre que haya sido ordenado por un médico tratante”.

Refirió que el derecho a la salud no tiene la categoría de fundamental, pero que a partir de los parámetros señalados por la jurisprudencia, adquiere este estatus cuando se afecta el núcleo esencial “de un derecho de rango superior”, y estimó que a partir de los dictados de los artículos 44 y 46 de la Constitución, los derechos de los niños y de las personas de la tercera edad, ocupan un lugar privilegiado en la escala de protección del Estado, lo cual también permite catalogar como fundamental su derecho a la salud, en virtud de su conexidad con derechos de ese rango, como la vida y la dignidad humana.

Transcribió los artículos 44 y 45 de la Carta, concluyendo que los derechos allí consagrados son fundamentales, que deben tenerse como “verdaderos poderes en cabeza de los menores, que pueden ser gestionados en su defensa por cualquier persona, contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de los particulares”. También aludió a que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el artículo 25 numeral 2°, al igual que la Declaración de los Derechos del Niño y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, protegen de manera especial los intereses de los menores.

Advirtió que “los niños, por su especial condición de personas expuestas a condiciones de debilidad manifiesta gozan per se, de una inaplazable protección constitucional por parte del estado, y no pueden las Entidades Promotoras de Salud, bajo ningún parámetro, circunstancia o motivo, aún cuando tengan soporte legal, restringir o coartar sus derechos

fundamentales". Así concluyó que por estar demostrados los supuestos de hecho, el amparo solicitado debía ser concedido.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Es competente la Corte Constitucional para analizar, en Sala de Revisión, la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Analizada la situación fáctica que dio origen a la presente acción de tutela, corresponde determinar a la Sala de Revisión si la EPS Humanavivir vulneró derechos fundamentales de la menor Angie Paola García Ramos, al negarse a realizar el procedimiento ordenado por sus médicos oncólogos tratantes, denominado poliquimioterapia sistémica y terapia intratecal ambulatoria, en cuanto no se había cumplido el período mínimo de cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para enfermedades consideradas como catastróficas o ruinosas (100 semanas)¹.

Así, los temas relevantes que debe abordar esta Sala son: i) la legitimación en la causa por activa; ii) el derecho fundamental a la salud de los niños y el principio de continuidad en la prestación del servicio público de salud; iii) la exención de copagos cuando se ha determinado por el médico tratante que se trata de una enfermedad catastrófica o ruinosas; iv) finalmente, se resolverá el caso concreto.

Tercera. La legitimación en la causa por activa en la tutela.

El Decreto 2591 de 1991 (art. 10), en desarrollo del artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de amparo constitucional podrá ser ejercida en todo momento y lugar, por cualquier persona que considere vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, quien podrá actuar directamente o a través de representante. Adicionalmente contempla la figura de la agencia oficiosa ("también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa"), aducida por la madre de la niña enferma.

Aunque evidentemente procedería, no es necesario entrar en consideraciones sobre la agencia oficiosa, dado que quien promueve la acción es la madre de la menor que requiere el amparo, ostentando en tal virtud la calidad de representante legal, que la faculta para representar sus intereses en sede judicial o extrajudicial, aserto que tiene respaldo en el artículo 306 del Código Civil, en cuanto dispone que la representación judicial del hijo “corresponde a cualquiera de los padres”.

En gracia de discusión, si no se cumplieran los anteriores presupuestos, ha determinado igualmente la Corte que “tratándose de la protección de los derechos fundamentales de los niños, la Constitución impone objetivamente la necesidad de su defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve”².

Visto lo anterior, se puede concluir que la señora Roselys Ramos Carrascal, madre de la menor Angie Paola García Ramos, está legitimada en la causa por activa para incoar la acción de tutela que se revisa, en busca de la protección de los derechos fundamentales de su hija.

Cuarta. Derecho fundamental autónomo a la salud de los niños y principio de continuidad en la prestación del servicio.

La jurisprudencia de esta corporación, desde sus inicios, ha desarrollado los derechos de los niños como sujetos de especial protección, a partir de lo establecido en el artículo 13 de la Constitución, protección reforzada que tiene sustento adicional en el artículo 44 de la Carta, el cual consagra de manera expresa los derechos fundamentales de los niños, entre los que se destacan la vida, la integridad física, la salud, la seguridad social, etc., los cuales, según lo establece la misma normativa, prevalecen sobre los derechos de los demás.

La Convención sobre los Derechos del Niño³, que hace parte del ordenamiento jurídico interno en virtud del artículo 93 superior, igualmente hace mención a la protección que los Estados deben prodigar a los niños, según se lee en su artículo 24:

“Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.”

Atendiendo el interés superior del menor, esa misma garantía fue establecida en la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia), que en su artículo 27, indica: “Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la salud integral. La salud es un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo la ausencia de enfermedad. Ningún Hospital, Clínica, Centro de Salud y demás entidades dedicadas a la prestación del servicio de salud, sean públicas o privadas, podrán abstenerse de atender a un niño, niña que requiera de atención en salud.”

De tal, el derecho a la salud de los niños, por expreso mandato del artículo 44 de la Constitución, ostenta carácter fundamental autónomo, razón por la cual es imperativo que las entidades prestadoras del servicio de salud, deban garantizarlo sin dilación alguna y sin que medien argumentos formales o de tipo administrativo, que conlleven la vulneración de derechos fundamentales de esa población que, por sus especiales características, demanda especial protección constitucional.

De otra parte, el derecho a la salud entendido como servicio público inherente a la finalidad del Estado Social de Derecho (art. 365 Const.), debe ser prestado de manera eficiente, inalterada e integral. De esta forma, el principio de continuidad, que implica la prestación sin interrupción, como garantía de la dignidad humana, ocupa una categoría inalienable, dentro de criterios que esta corporación ha establecido así: T-1198 de 2003 (diciembre 5), M. P. Eduardo Montealegre Lynett):

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”

De esta forma, es claro que el servicio a la salud no solamente implica la prestación en términos formales, sino que es deber del Estado garantizar materialmente la continuidad en la prestación del servicio, más aún, cuando se trate de menores de edad, que como se refirió anteriormente, tienen una protección constitucional reforzada, dado su alto grado de

vulnerabilidad.

Quinta. Naturaleza jurídica de las cuotas moderadoras y su exención frente a menores de edad, cuando padecen enfermedades catastróficas o ruinosas.

El artículo 187 de la Ley 100 de 1993, establece que los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud deberán asumir pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles⁴, con el fin de racionalizar el uso de los servicios del sistema. En otros casos, los citados pagos se aplicarán también para complementar la financiación del POS. De otra parte, la misma disposición prescribe que “en ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres”.

La norma en cita fue estudiada por esta corporación y mediante sentencia C-542 de 1998 (octubre 1º), M. P. Hernando Herrera Vergara, se declaró su exequibilidad “bajo el entendido de que si el usuario del servicio no dispone de los recursos económicos para cancelar las cuotas moderadoras 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”. La expresión “y la antigüedad de afiliación en el Sistema”, contenida en el inciso 2º del mismo artículo, fue declarada inexecutable. Frente a la naturaleza de las cuotas moderadoras señaló esta providencia:

“De lo anterior se deduce que, el legislador al fijar el régimen legal del servicio público de seguridad social en materia de salud, en la Ley 100 de 1.993 encontró procedente establecer con el cobro de las cuotas moderadoras un mecanismo destinado, como lo señala el mismo artículo 187, a: ‘racionalizar el uso de servicios del sistema’, como una forma de inducir a los usuarios a recurrir al servicio únicamente en los casos realmente necesarios, a fin de lograr la eficiencia en la prestación del servicio.”

En desarrollo del citado precepto, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud dictó el Acuerdo N° 030, “Por el cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud”, donde estableció claramente la diferencia entre cuota moderadora y copago, en los siguientes términos:

“ARTICULO 1.- Cuotas moderadoras.- Las cuotas moderadoras tienen por objeto regular la

utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo en los afiliados la inscripción en los programas de atención integral desarrollados por la E.P.S.

ARTICULO 2.- Copagos.- Los copagos son los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado y tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema.

ARTICULO 3.- Aplicación de las cuotas moderadoras y copagos.- Las cuotas moderadoras serán aplicables a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, mientras que los copagos se aplicará única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios.”

De esta forma, es claro que el objeto del pago de las cuotas moderadoras radica en que el acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud se racionalice por parte de los afiliados o beneficiarios, para evitar un desgaste innecesario, en tanto los copagos, que solamente son aplicables para los beneficiarios, buscan que una vez ordenado un procedimiento o servicio médico incluido en el POS, se realice una contribución en un porcentaje determinado previamente por la autoridad competente, con el fin de ayudar a la financiación del sistema, como manifestación del principio de solidaridad.

Ahora bien, en relación con el pago de las cuotas moderadoras o de los copagos a las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud, la Corte ha estimado que existen casos excepcionales en los que, al resultar involucrados derechos fundamentales, se deben abstener de exigir su pago.

Tales casos han sido definidos de la siguiente manera por la jurisprudencia constitucional: i) que la falta del servicio médico o del medicamento vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere; ii) que ese servicio médico o medicamento no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el POS; iii) que el interesado no pueda directamente costear el servicio médico o el medicamento, ni pueda acceder a éstos a través de otro plan de salud que lo beneficie, ni pueda pagar las sumas que le cobre, con autorización legal, la EPS, y iv) que el servicio médico o el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS o ARS de quien está solicitando el tratamiento.⁵

Tratándose de menores de edad que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, la exoneración del pago de las cuotas moderadoras o copagos, resulta perfectamente viable ante carencia de recursos económicos, que no requiere ser probada por el demandante, pues

por tratarse de una negación indefinida la carga de la prueba se invierte y es el demandado quien deberá demostrar que si existe capacidad pecuniaria⁶.

Bajo las anteriores premisas, a continuación se acomete el estudio del caso concreto, para determinar si en efecto existió vulneración de derechos fundamentales de la menor Angie Paola García Ramos.

Sexta. Caso concreto.

La señora Roselys Ramos Carrascal presentó acción de tutela contra la EPS Humanavivir, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y a la igualdad de su menor hija Angie Paola García Ramos, con ocasión del no suministro del procedimiento ordenado por los médicos oncólogos tratantes, denominado poliquimioterapia sistémica y terapia intratecal ambulatoria, para contrarrestar el “linfoma linfoblástico de alto grado” que padece.

El Juez Primero Civil Municipal de Cartagena concedió la tutela solicitada y dispuso que la entidad demandada continuara suministrando a la menor la atención médica y hospitalaria necesaria para su recuperación, “incluyendo la autorización de cualquier procedimiento clínico, quirúrgico y farmacéutico, mediante los centros de prestación de servicios de salud a su cargo, y siempre que halla (sic) sido ordenado por un médico tratante”. No obstante, el juzgador omitió pronunciarse respecto de la segunda pretensión de la accionante, relativa a la exoneración de los copagos que se generen con ocasión de la prestación de los servicios médicos que requiera la menor.

La Sala considera que no se encuentra frente a un hecho superado, pues si bien es cierto que le están suministrando a la menor los procedimientos y medicamentos que requiere en el tratamiento dispuesto por los médicos oncólogos, asumido por la EPS a partir de la medida provisional decretada, en realidad la protección ordenada a la niña por el juzgador fue insuficiente, teniendo en cuenta que no se pronunció respecto de la exención de los copagos, razón por la cual se deberá adicionar la orden de tutela en el sentido de amparar de manera integral los derechos fundamentales de Angie Paola García Ramos, como se determina a continuación.

Llama la atención de la Corte la negativa de la EPS a brindar el tratamiento a la menor, que

como se reiteró en la cuarta consideración de esta sentencia, es sujeto de especial protección constitucional, a quien la Carta Política otorga amparo reforzado, debiéndose emprender medidas afirmativas urgentes y efectivas, con el fin de evitar que se lesionen sus derechos fundamentales. Era entonces deber de la entidad demandada, atender de manera inmediata a la menor sin esgrimir razones de tipo formal⁷, que en últimas condujeron a la vulneración de sus derechos fundamentales, aspecto contrario a la esencia del Estado Social de Derecho.

Se observa que existió negligencia en la prestación del servicio de salud a la niña Angie Paola García Ramos por parte de la EPS Humanavivir, pues la primera prescripción del médico tratante se expidió el 21 de noviembre de 2006, pero solamente fue ejecutada con ocasión de la medida provisional justamente ordenada por el juzgador de instancia el 1º de diciembre del mismo año, como expresamente reconoció la entidad demandada en el escrito de contestación de la acción de tutela: "... teniendo en cuenta que ya se generó la autorización de los servicios por su despacho ordenados en cumplimiento de medida provisional ..." (f. 26 ib., no está en negrilla en el texto original).

El lapso transcurrido entre la primera orden de servicios y la comunicación de la medida provisional al Hospital de Bocagrande S. A. y a la EPS Humanavivir (4 y 5 de diciembre de 2006, respectivamente), fue de 14 días, término que resulta dilatorio para proveer efectivamente un procedimiento destinado a contrarrestar una enfermedad de esa magnitud, que vino a atenderse a raíz de la presentación de la acción de tutela por parte de la progenitora.

Por tal razón se dispondrá que por la Secretaría General de esta corporación, se envíe copia de la presente providencia y del expediente de tutela a la Superintendencia Nacional de Salud, para que en ejercicio de su función de inspección, vigilancia y control, determine si existió responsabilidad por parte de la EPS Humanavivir, al no autorizar de manera oportuna el procedimiento ordenado por los médicos oncólogos tratantes de la niña Angie Paola García Ramos, y si fuere del caso imponga las sanciones que determine la ley.

Además, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso final del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, se prevendrá a la EPS demandada para que evite repetir acciones u omisiones, de naturaleza similar a la que se ha debatido en este proceso.

No se procede así frente al Hospital de Bocagrande S. A., pues con base en la información que reposa en el expediente, se estableció que prestó el servicio de salud de manera continua, sin que mediara autorización de la EPS demandada⁹, pues entendió que estaba en juego el derecho fundamental a la vida de un sujeto de especial protección constitucional.

De otra parte, la demandante solicitó en su escrito de tutela “se me exima de cancelar Coopagos (sic) por servicios médicos hospitalarios prestados a mi hija para el tratamiento de su enfermedad, teniendo en cuenta que se trata de una enfermedad de las denominadas ruinosas o catastróficas y porque somos además una familia de escasos recursos económicos”.

La EPS demandada no demostró en la contestación de la tutela que la parte demandante contara con capacidad económica, para asumir el costo de los procedimientos ordenados por los médicos oncólogos tratantes, por lo cual esta corporación reiterará los criterios señalados en su jurisprudencia, en el sentido de presumir la buena fe (artículo 83 Const.) y la veracidad de los hechos narrados por la peticionaria, tratándose de una negación indefinida que pone la carga de la prueba en cabeza del demandado, quien nada adujo en el presente asunto.

Sobre el particular, esta corporación en sentencia T-052 de 2006 (febrero 2), M. P. Jaime Araujo Rentería, sostuvo:

“Asimismo es procedente recordar que, dentro de la línea jurisprudencial trazada por esta Corte sobre el tema de la ausencia de capacidad de pago en materia de salud, se ha reiterado que la carga probatoria de la incapacidad económica se invierte en cabeza de la EPS o ARS demandada, cuando en el proceso solamente obra como prueba que la soporte, la afirmación formulada en ese sentido por el accionante en el texto de demanda o en la ampliación de los hechos. Lo anterior, se sustenta en que las EPS o ARS tienen en sus archivos información referente a la situación socioeconómica de sus afiliados, que les otorga aptitud plena para controvertir fundadamente las aseveraciones referentes a la incapacidad económica de sus cotizantes, de manera que su pasividad e inactividad frente a ellas conlleva a que judicialmente sean tenidas como prueba suficiente.”

Así las cosas, como quiera que en el presente caso se trata de una niña que padece una enfermedad catastrófica o ruinosas y en vista de que la entidad demandada no controvertió lo relativo a la falta de capacidad económica de la parte actora, esta Sala considera imperioso

otorgar la protección constitucional a la niña Angie Paola García Ramos, razón por la cual, en aras de que se preste una atención en salud integral, extenderá el amparo a la exoneración de los copagos que se generen con ocasión de los procedimientos que dispongan los galenos tratantes, por el tiempo que sea necesario.

Por las razones expuestas, la Sala Sexta de Revisión confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena el 12 de diciembre de 2006, en cuanto tuteló los derechos a la seguridad social, la salud y la vida de Angie Paola García Ramos, representada por su progenitora Roselys Ramos Carrascal, con las modificaciones expuestas en precedencia, ordenando además a la EPS Humanavivir que no puede exigir para la prestación del servicio de salud que requiera la menor, los copagos que se generen con ocasión del tratamiento integral que se debe seguir realizando, según lo determinado por los médicos tratantes.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, con las modificaciones expuestas en precedencia, el fallo proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena el 12 de diciembre de 2006, en cuanto a TUTELAR los derechos fundamentales de la menor Angie Paola García Ramos, representada por su progenitora Roselys Ramos Carrascal, ordenando a la EPS Humanavivir que autorice toda la atención médica integral que requiera la niña, por el tiempo necesario, según lo prescrito por los médicos tratantes y con exoneración de los copagos que se generen.

Segundo.- Por Secretaría General, ENVIAR a la Superintendencia Nacional de Salud copia de la presente sentencia y del expediente, para que en ejercicio de sus funciones determine si existió responsabilidad por parte de la EPS Humanavivir, al no autorizar de manera oportuna el procedimiento ordenado por los médicos oncólogos tratantes de la niña Angie Paola García Ramos.

Tercero.- PREVENIR a la EPS Humanavivir, para que evite incurrir en acciones u omisiones de

naturaleza similar a la que se ha debatido en este proceso.

Cuarto.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CATALINA BOTERO MARINO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 El artículo 61 del Decreto 806 de 1998 señala: “PERIODOS MINIMOS DE COTIZACION. Los períodos mínimos de cotización al Sistema para tener derecho a la atención en salud en las enfermedades de alto costo son: // Grupo 1. Un máximo de cien (100) semanas de cotización para el tratamiento de las enfermedades definidas como catastróficas o ruinosas de nivel IV en el Plan Obligatorio de Salud. Por lo menos 26 semanas deben haber sido pagadas en el último año...”

2 Cfr. T-569 de 2005 (mayo 26), M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-137 de 2006 (febrero 23), M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-540 de 2006 (julio 13), M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-551 de 2006 (julio 13), M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, entre otras.

3 Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y

aprobada por el Congreso de Colombia mediante Ley 12 de 1991.

4 La Ley 1122 de 2007, “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, establece una excepción en el literal g) del artículo 14: “No habrá copagos ni cuotas moderadoras para los afiliados del Régimen Subsidiado en Salud clasificados en el nivel I del Sisbén o el instrumento que lo remplace; ...”

6 Cfr. T-517 de 2005 (mayo 19), M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

7 En la contestación de la demanda de tutela, el representante judicial de la EPS Humanavivir indicó textualmente lo siguiente: “el tratamiento del cáncer es un servicio que está sujeto a períodos mínimos de cotización (100 semanas), de conformidad con lo establecido en el artículo 61 del Decreto 806 de 1998 y la Resolución 5261 de 1994, que define a dicho padecimiento como enfermedad ruinosa, mientras que la accionante cuenta en la actualidad con 67 semanas cotizadas al Sistema.” Con en este argumento, la EPS le pidió al juzgador de instancia autorizar el recobro ante el FOSYGA de los gastos que se ocasionaran con el suministro de los medicamentos y procedimientos prescritos a la menor Angie Paola.

8 F. 6 cd. inicial. Dos órdenes adicionales de servicios médicos fueron dispuestas los días 24 de noviembre y 1º de diciembre de 2006 por los médicos oncólogos Jaime Trucco Lemaitre y Heidy Marsiglia Armella, adscritos al Hospital de Bocagrande, S. A.

9 El representante legal suplente indicó que la menor “viene siendo atendida en nuestra institución desde el día 24 de noviembre del presente año, a pesar de que HUMANA VIVIR EPS, su entidad aseguradora no le ha emitido su (sic) respectivas autorizaciones de servicios” (f. 18 ib.).