

Sentencia T-901/01

DERECHO A LA SALUD- Cirugía de hernia discal

Atendiendo la circunstancia de no haberse acreditado la efectiva realización de la cirugía de hernia inguinal izquierda solicitada por el actor y teniendo en cuenta que el dolor que le ocasiona dicho padecimiento constituye una forma de trato cruel (C.P. art. 12) y un desmejoramiento en su calidad de vida (art. 11 ídem), se ordenará que en caso de no haberse practicado el referido procedimiento para la fecha de notificación de esta sentencia la accionada haga efectivas las autorizaciones expedidas para tal fin.

DERECHO A LA SALUD- Prueba de la incapacidad económica para asumir tratamiento

Esta Sala en cumplimiento de la función primaria que tiene la revisión eventual de los fallos de tutela prevista en la Carta Política, debe recordar que en casos como el sub judice el juez de tutela no puede, ante el silencio del accionante de encontrarse en una situación económica que le impida asumir los gastos de la cirugía requerida, “deducir” que éste sí tiene la capacidad económica para sufragarlos, toda vez que tal práctica judicial desconoce la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-447832

Acción de tutela instaurada por Héctor Osmarli Martínez Quintero contra Coomeva E.P.S. S.A. Sucursal Medellín.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil uno (2001).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241-9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo del 1 de marzo de 2001, proferido por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín Antioquia, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Héctor Osmarli Martínez Quintero contra Coomeva E.P.S. S.A. Sucursal Medellín.

### I. ANTECEDENTES

El señor Héctor Osmarli Martínez Quintero interpuso acción de tutela contra Coomeva E.P.S. S.A. Sucursal Medellín por considerar lesionados los derechos a la dignidad humana, a la vida, a la igualdad y a la salud, en razón a que dicha entidad no le ha practicado la cirugía de hernia inguinal izquierda, la cual requiere para el mejoramiento de su salud.

Afirma el demandante que estuvo afiliado a dicha E.P.S. durante el período comprendido entre el 21 de diciembre de 1998 al 18 de diciembre de 1999, y posteriormente desde agosto de 2000 hasta la fecha.

Señala que por presentar problemas en su salud acudió a la Clínica de Especialistas de Envigado el 21 de julio de 2000, en donde el médico tratante le determinó hernia inguinal izquierda reductible y lo remitió a cirugía general.

Agrega que al hacer la entrega de la orden a Coomeva E.P.S. le informaron que no cumplía con los requisitos establecidos en los artículos 60 y 61 del Decreto 806 de 1998, que establecen los períodos mínimos de cotización.

Alega que la hernia que sufre crece cada día más, lo que le hace más difícil el normal desarrollo de sus actividades, pues los dolores causados son cada vez más agudos.

En consecuencia, solicita que se ordene a Coomeva E.P.S. remitirlo de manera urgente para la realización de la cirugía por hernia inguinal izquierda, para así garantizarle sus derechos.

Por su parte la entidad demandada afirma que en ningún momento ha vulnerado el derecho a la salud de Héctor Osmarli Martínez Quintero, pues le ha prestado todos los servicios incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.

Señala que no es posible la realización de la cirugía electiva de hernia inguinal solicitada por el usuario, por cuanto la ley tiene reglamentado el ámbito de acción de las entidades promotoras de salud en lo referente a la práctica de estos procedimientos y los requisitos mínimos para acceder a ellos. Concluye que Coomeva E.P.S. no está en la obligación de suministrar lo solicitado por el usuario.

En cuanto a la anterior afiliación del actor dice la accionada que ella ocurrió entre el 21 de diciembre de 1998 y el 18 de diciembre de 1999, lo que claramente significa que el señor Martínez Quintero estuvo por fuera del sistema por más de seis (6) meses, generándose la pérdida de la antigüedad acumulada conforme lo establece el literal f del artículo 64 del Decreto 806 de 1998, y que al momento de presentar la tutela, el demandante había cotizado 24 semanas al Sistema General de Seguridad Social en Salud y no las 26 exigidas por la norma antes mencionada.

Añade que los artículos 60 y 61 del Decreto 806 de 1998 definen y establecen claramente los períodos mínimos de cotización para enfermedades electivas en 52 semanas y por lo menos 26 deben haber sido pagadas en el último año, lo cual no cumple el actor. Explica que cuando el afiliado cotizante no tenga capacidad de pago para cancelar el porcentaje establecido y acredite tal situación, deberá ser atendido él o sus beneficiarios por las instituciones públicas prestadoras de servicios de salud o por aquellas privadas con las cuales el Estado tenga contrato.

Afirma que se atenta contra el equilibrio financiero de cualquier E.P.S. el hecho de que se le obligue, mediante un fallo de tutela a cubrir procedimientos o cirugías a usuarios que no tienen los derechos adquiridos, pues implicaría sacrificar derechos de la colectividad a favor de los derechos individuales del actor.

## II. DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISION

Unica instancia

El 1 de marzo de 2001, el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín Antioquia, denegó el amparo argumentando que la situación del demandante no se ajusta a los requisitos exigidos para poder obtener de Coomeva E.P.S. por vía de la acción de tutela, el servicio quirúrgico a que aspira, por cuanto no se puede disponer su prestación soslayando lo dispuesto por la ley

y los reglamentos que son los que establecen la asignación de recursos para la prestación de servicios asistenciales y los mecanismos para poder acceder a ellos.

Agrega que en el caso del accionante no se reúnen todos los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional para inaplicar el Decreto 806 de 1998, y específicamente el de no poder sufragar el costo del tratamiento quirúrgico requerido, puesto que el actor no manifestó en los hechos que fundamentan su acción, una especial situación económica que le impidiera asumirlo, por lo cual deduce que éste sí tiene la capacidad económica para sufragar el costo de la cirugía.

Igualmente afirma que si bien el derecho a la salud es un derecho fundamental de la mayor importancia, tutelable en principio, no por ello puede desconocerse el Estado de Derecho y por ende el sometimiento de todos a una reglamentación legal con claro sentido social, que también en principio está acorde a la Constitución Nacional y únicamente en excepcionales casos puede ser inaplicada.

### III. ACTIVIDAD PROBATORIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Sala Cuarta de Revisión, ordenó mediante auto del 25 de julio de 2001 oficiar al Gerente de Coomeva E.P.S. S.A. Regional Medellín, para que informara si ya había realizado la cirugía general por hernia inguinal izquierda a Héctor Osmarli Martínez Quintero, cuántas semanas para la fecha en que se rindiera el informe había cotizado y cuál sería el costo que tendría que sufragar en caso de que no se hubiera efectuado dicho procedimiento. Igualmente ordenó al accionante acreditar sus ingresos, si la intervención quirúrgica de hernia inguinal ya le había sido efectuada y qué tipo de obligaciones tenía bajo su responsabilidad.

En cumplimiento del auto mencionado, la demandada mediante comunicación del 3 de agosto de 2001, informó que el 2 de agosto del mismo año, se autorizó la realización de la cirugía requerida por el demandante, incluyendo honorarios médicos y gastos clínicos a través de las órdenes de servicio números 2407037 y 2407038. Lo anterior por estar gozando el accionante del beneficio del período de protección laboral establecido en el artículo 75 del Decreto 806 de 1998, a raíz de haber estado afiliado los doce meses anteriores a la terminación de su contrato laboral.

Así mismo, el accionante mediante comunicación del 3 de agosto de 2001, informó que no le

había sido realizada la intervención quirúrgica requerida y que no posee ningún tipo de ingresos ya que desde el pasado 19 de junio de 2001 se encuentra sin empleo y el último salario que devengó fue el de \$286.0001. Igualmente señala que tiene bajo su responsabilidad a su esposa y padre, los cuales dependen económicamente de él.

#### IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y FUNDAMENTOS DE LA DECISION

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia<sup>2</sup> ha señalado que la acción de tutela está encaminada a obtener la protección efectiva de los derechos fundamentales, cuando los mismos se encuentran amenazados o vulnerados por las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos previstos por la ley. En consecuencia, el amparo constitucional pierde sentido, por innecesario, cuando durante el curso del proceso desaparece la amenaza o cesa la vulneración de la garantía constitucional fundamental conculcada ya que la posible orden de protección que impartiera el juez caería al vacío.

En el caso bajo examen, el hecho generador de la solicitud de tutela ya fue superado, en la medida en que la E.P.S. demandada informó que autorizó la realización de la cirugía requerida por el accionante, incluyendo honorarios médicos y gastos clínicos a través de las órdenes de servicios antes mencionadas.

Sin embargo, atendiendo la circunstancia de no haberse acreditado la efectiva realización de la cirugía de hernia inguinal izquierda solicitada por el actor y teniendo en cuenta que el dolor que le ocasiona dicho padecimiento constituye una forma de trato cruel (C.P. art. 12) y un desmejoramiento en su calidad de vida (art. 11 ídem), se ordenará que en caso de no haberse practicado el referido procedimiento para la fecha de notificación de esta sentencia la accionada haga efectivas las autorizaciones expedidas para tal fin.

Finalmente, esta Sala en cumplimiento de la función primaria<sup>3</sup> que tiene la revisión eventual de los fallos de tutela prevista en la Carta Política, debe recordar que en casos como el sub judice el juez de tutela no puede, ante el silencio del accionante de encontrarse en una situación económica que le impida asumir los gastos de la cirugía requerida, “deducir” que éste sí tiene la capacidad económica para sufragarlos, toda vez que tal práctica judicial desconoce la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación contenida en la sentencia SU-819 de 1999, Magistrado Ponente Alvaro Tafur Galvis, que en lo pertinente señaló:

“De otra parte, la preservación de los derechos fundamentales de las personas, dentro del marco del Estado social de derecho, impone tanto al juez de tutela, cuando se acuda a este mecanismo para obtener la defensa del derecho a la salud y por conexidad a la vida, como a las autoridades gubernamentales, representadas por el Ministerio de Salud a través del Fondo de Solidaridad y Garantía, el deber de solicitar a las autoridades o al afiliado la remisión de la información tributaria, crediticia y laboral que permita confirmar el estado de necesidad y la imposibilidad de pago. Es que no puede olvidarse que en estos supuestos, se están utilizando los recursos de la sociedad, limitados y normalmente escasos, con riesgo al equilibrio del sistema mismo de seguridad social en salud.” (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, teniendo en cuenta que en el presente caso se está ante un hecho superado, la Sala confirmará la decisión de instancia, pero por las razones aquí expuestas.

#### DECISION

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

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín del 1 de marzo de 2001, que negó el amparo solicitado por Héctor Osmarli Martínez Quintero, pero por las razones expresadas en la parte motiva de este fallo, siempre y cuando se haya realizado la intervención quirúrgica de hernia inguinal izquierda requerida por éste, de lo contrario, ORDENA a Coomeva E.P.S. Regional Medellín que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, practique dicha cirugía.

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

RODRIGO ESCOBAR GIL

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Salario mínimo legal establecido mediante el Decreto 2579 de 2000 para el año 2001.

2 Sentencia T-519 de 1992, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo. También se pueden consultar entre otras las sentencias: T- 675 de 1996, T- 463 de 1997, T-422 de 2001, T-680 de 2001, T-465-2001 y T-747 de 2001.

3 En lo referente a la función primaria y secundaria de la revisión eventual de los fallos de tutela, puede consultarse entre otras, la sentencia T-175 de 1997, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo.