

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Fundamento

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Supuesta vulneración del principio de unidad de materia

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Cargo no se predica de disposición acusada

Los cargos planteados por los demandantes en el presente proceso están dirigidos contra una disposición diferente a la que acaba de señalarse y se centran en la supuesta vulneración del derecho de propiedad, por obligarse a las Entidades prestadoras de Salud a prestar sus servicios hasta por un periodo de seis meses - periodo que ya no se establece en la norma -, cuya constitucionalidad además ha sido condicionada. La declaratoria de exequibilidad condicionada efectuada por la sentencia C-800 de 2000 por los cargos analizados en ese proceso y con la declaratoria de inexecuibilidad parcial efectuada en la misma sentencia, los supuestos de hecho que se desprenden de la disposición acusada una vez efectuado el referido control de constitucionalidad son sustancialmente diferentes de aquellos a los que aluden los demandantes.

Referencia: expediente D-4635

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, “por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo”

Actores: Jaime Cerón Coral y Esteban Pizarro Jaramillo

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D. C., once (11) de noviembre de dos mil tres (2003).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Jaime Cerón Coral y Esteban Pizarro Jaramillo presentaron demanda contra el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, “por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo”.

Mediante auto del 28 de mayo de 2003, el Magistrado Sustanciador admitió la demanda y dispuso correr traslado de la misma al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, ordenó fijar en lista las normas acusadas para asegurar la intervención ciudadana y comunicar la iniciación del proceso al señor Presidente de la República, y al Presidente del Congreso de la República, así como también al Ministro del Interior y de

Justicia y de Protección Social, a fin de que, de estimarlo oportuno, conceptúen sobre la constitucionalidad de las normas acusadas.

Así mismo ordenó invitar a la Academia Colombiana de Jurisprudencia con el mismo fin.

Cumplidos los trámites ya relacionados, propios de esta clase de procesos, y previo el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de la norma demandada de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No.45.046 del 27 de diciembre de 2002. Se subraya lo demandado.

“ LEY 789 DE 2002”

(diciembre 27)

por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

CAPITULO VII

Protección de aportes y otras disposiciones

“ Artículo 43. Aportes a la seguridad social. Estando vigente la relación laboral no se podrá desafiliar al trabajador ni a sus beneficiarios de los servicios de salud, cuando hubiera mediado la correspondiente retención de los recursos por parte del empleador y no hubiera procedido a su giro la entidad promotora de salud. Los servicios continuarán siendo prestados por la entidad promotora de salud a la que el trabajador esté afiliado hasta por un periodo máximo de seis (6) meses verificada la mora, sin perjuicio de la responsabilidad del empleador, conforme a las disposiciones legales.

La empresa promotora de salud respectiva, cobrará al empleador las cotizaciones en mora con los recargos y demás sanciones establecidos en la ley”.

(...)

I. LA DEMANDA

Los demandantes afirman que el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 acusado vulnera los

artículos 2, 48, 58, 158 y 333 constitucionales a partir de los argumentos que se sintetizan a continuación.

Afirman que el artículo demandado vulnera el artículo 2 constitucional, pues desconoce los derechos de las Empresas prestadoras de salud a las que se los obliga, como resultado de la obligación de prestar el servicio a pesar de la mora hasta de seis meses de los empleadores a acudir a un proceso de carácter ejecutivo lento e inseguro, sin garantías reales, en el que pueden terminar perdiendo su dinero, pues cuando éstas traten de hacer efectivas las obligaciones que pretende desconocer el empleador, se encontrarán ante una situación de desprotección frente a los demás acreedores, cuyo crédito esté asegurado por algo más que una garantía de carácter personal, de forma tal que: "...El artículo demandado le brinda la posibilidad al empleador de insolventarse, teniendo la seguridad de la prestación de los servicios de salud de manera gratuita durante el lapso de seis meses...".

Señalan que la disposición acusada, vulnera el artículo 48 constitucional, pues obliga a las Empresas Prestadoras de Salud a utilizar recursos con fines crediticios, función que es completamente diferente a su específico objeto social, pues éstas no tienen como finalidad destinar los aportes recibidos para atender a los empleados que no hayan cancelado sus respectivos aportes.

Consideran que se vulnera el artículo 58 superior, toda vez que es un tercero (el Estado-Legislador), quien interviene en el contrato entre el trabajador, el empleador y la Empresa Prestadora de Salud, disponiendo sin causa de unos bienes que no le pertenecen, con lo que se vulnera el derecho a la propiedad privada, toda vez que, impone la obligación de prestar unos servicios durante seis meses, pero con el presupuesto de otro.

Al respecto precisan que el artículo acusado viola un atributo esencial de la propiedad privada, a saber, la exclusividad, pues solamente el propietario puede intervenir sobre la cosa objeto de su propiedad, garantizando a éste medios de defensa idóneos para efectos de rechazar la intervención sobre sus bienes por parte de terceros no propietarios; en consecuencia, su derecho es oponible frente a todo el mundo incluyendo al Estado mismo.

Señalan que no es que la Empresa Prestadora de Salud le cobre al Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), las sumas que no ha cancelado el empleador, pues según lo dispuesto en el artículo 43 acusado, es dicha Empresa prestadora de Salud - entidad que se convierte entonces en prestamista- la que repetirá contra el empleador que actúa de mala fe cuando a pesar de descontar al empleado la cotización respectiva, no le paga a la Empresa Prestadora de Salud.

Reitera entonces que el artículo obliga a las EPS a efectuar gastos que no les corresponden durante seis meses, sin ninguna seguridad de que puedan recuperar esas sumas de dinero y en consecuencia tampoco les garantiza que su patrimonio no se verá afectado. Además, no existe garantía de que las citadas sumas de dinero en el momento en que sean devueltas sean indexadas, no obstante que, la inflación exige que haya corrección monetaria a favor de la EPS afectada; así mismo, el sacrificio impuesto de privarla de su patrimonio la hace acreedora a los respectivos intereses remuneratorios.

Aducen que se vulnera el artículo 333 superior, pues las personas jurídicas como sujetos de

derecho, hacen valer su voluntad a través de sus órganos competentes de actuación, voluntad que es desconocida por la disposición acusada al imponer la obligación de prestar un servicio sin contraprestación alguna, durante un término de seis meses, con lo que i) se vulneraría la libertad de empresa, ii) se amenazaría la existencia de las citadas personas jurídicas, llevándolas a su extinción y liquidación, ante la imposibilidad de continuar realizando su objeto social, al imponerles una carga económica exagerada.

Recuerdan que la intervención estatal no puede permitir la dilación injustificada en el cumplimiento de las obligaciones, rompiendo de esa manera el equilibrio, la igualdad y la equivalencia, entre derechos y prestaciones, restringiendo un elemento esencial de todo contrato bilateral, al conceder una facultad mayúscula a una parte en el contrato en detrimento de otra, en este caso la Entidad Prestadora de salud. Además, consideran que se impone una absurda carga probatoria, ante un incumplimiento de carácter objetivo por parte del empleador, se le otorga un plazo inicuo al empleador, mientras se obliga a la EPS a continuar cumpliendo con la prestación fijada en el contrato.

Afirman además que el artículo acusado compromete la responsabilidad contractual del Estado, quien deberá indemnizar los perjuicios que se le causen a la persona jurídica de la EPS, pues esta disposición pone en riesgo de quiebra a las mismas y da lugar a un posible incumplimiento en el pago de sus empleados, proveedores, etc., los que también merecen protección, toda vez que: "...las obliga a efectuar una actividad crediticia, no acorde con su objeto social y las obliga a soportar el continuo acrecentamiento de sus deudas, la cual entre más grande sea, más difícil será de cobrar y se crearán carteras irrecuperables...".

De otra parte recuerdan que el principio de la unidad de materia obliga al Congreso a definir con precisión, desde el mismo título del proyecto, cuáles serán las materias de las que se ocupará al expedir la ley, de forma tal que se observe una estricta relación interna de carácter sustancial, es decir, la correspondencia entre el título y el contenido y una unidad de materia entre los artículos relacionados entre sí.

Consideran que con un simple estudio del contenido normativo de la disposición acusada y su comparación con el tema principal de la Ley 789 de 2002 aprobada, es evidente la falta de conexidad causal, teleológica, temática o sistemática entre ellas, de forma tal, que en este caso particular el Congreso violó el principio de unidad de materia, ya que el artículo acusado no tiene ninguna relación con la temática general y la materia dominante de la Ley 789 de 2002.

IV. INTERVENCIONES

Vencido el término de fijación en lista de la norma acusada, con el fin de que se allegaran las respectivas intervenciones, este término transcurrió en silencio.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Señor Procurador General de la Nación (E), allegó el concepto número 3287, recibido 16 de julio de 2003, en el que solicita a la Corte declarar la exequibilidad de la disposición acusada, de conformidad con las siguientes consideraciones.

Señala que la norma acusada no vulnera el principio de unidad de materia, ya que si bien los principales puntos desarrollados por la Ley 789 de 2002, son los relacionados con la generación del empleo y la protección al desempleado, no son los únicos temas que regula, pues esta Ley también tiene como objetivo fundamental ampliar la protección social, la que no se circunscribe solamente a la protección del desempleado.

En ese sentido: "...no hay asidero para aducir la presunta violación de la regla de unidad de materia, pues de una interpretación sistemática de la norma demandada con la totalidad de la Ley 789 de 2002, resulta que ella es conexa con la protección social, a la cual también se refiere dicha normativa...".

Resalta que si bien la seguridad social se encuentra sujeta al principio de eficiencia, éste no implica que la prestación de los servicios de salud se vuelva un simple negocio del que siempre se debe obtener ganancia, de forma tal que, la disposición acusada otorga plena vigencia a la seguridad social como servicio público, pues garantiza que se siga prestando el servicio a los trabajadores a quienes se haya efectuado el descuento por parte del empleador por un término de hasta seis meses de verificada la mora en el pago a la EPS, término durante el que podrán adelantar las diligencias necesarias para costreñir al empleador a cancelar las sumas adeudadas.

Estima que la norma objeto de revisión no desmotiva en ningún momento a los empleadores en el pago de los aportes, pues si bien se protege a los trabajadores, esto se hace sin perjuicio de la responsabilidad del empleador, ya que la norma establece claramente que la EPS respectiva, cobrará al empleador las cotizaciones en mora con los recargos y demás sanciones establecidas por la ley.

Señala que tampoco existe vulneración a los artículos 58 y 333 constitucionales, pues la norma acusada sencillamente lo que hace es no exponer al trabajador ni a sus beneficiarios a la falta de prestación de los servicios de salud, cuando los empleadores hayan hecho el descuento pero no lo hayan cancelado a la EPS respectiva, medida que desarrolla el carácter público y esencial de que goza la seguridad social.

Afirma que no es cierto que el artículo acusado le dé una destinación distinta a los recursos de las EPS, pues el prestar los servicios de salud a los trabajadores a quienes se les haya hecho el correspondiente descuento no implica que se le esté dando un crédito a los empleadores, sencillamente se está cumpliendo con la principal función que tienen las EPS, que es prestar los servicios de salud en aras de garantizar la seguridad social, cuestión que no es de segundo orden y por tanto no puede quedar supeditada a la obtención de recursos y ganancias, esto se hace sin desmedro de lo que a la EPS corresponde, toda vez que, los empleadores deben responder por los dineros no girados a las EPS y descontados por concepto de aportes al trabajador.

Concluye que: "...el que las entidades promotoras de salud tengan que seguir prestando los servicios de salud, durante el término de seis (6) meses, cuando el empleador haya hecho los descuentos y no lo hubiere girado a las mismas, no significa que las entidades promotoras de salud no tengan retribución por la prestación de sus servicios, pues esto se hace sin perjuicio de la responsabilidad del empleador, al cual se le podrán iniciar todas las acciones a que haya lugar...", por tanto la norma acusada tiene como finalidad enterar al empleador moroso

que si no cumple con el giro de los aportes, se hará acreedor a todas las sanciones a que haya lugar según las disposiciones vigentes, esto para constreñirlo a que cumpla a la mayor celeridad posible con su obligación.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4° de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir, definitivamente, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues la norma acusada hace parte de una Ley de la República.

2. La materia sujeta a examen

Para los demandantes el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 desconoce los artículos 2, 48, 58 y 333 superiores por cuanto al obligar a las Empresas prestadoras de Salud a continuar prestando el servicio “hasta por un término de seis meses verificada la mora” a las personas cuyos empleadores a pesar de haberles descontado la respectiva cotización no la pagan a la Entidad Prestadora de Salud, i) se desconoce el derecho de propiedad de las EPS y se les convierte en prestamistas de los empleadores incumplidos ii) se varía el destino de los recursos de la seguridad social de quienes han pagado oportunamente iii) se atenta contra la libre actividad económica al poner en riesgo el equilibrio financiero de las empresas prestadoras de salud.

Para los actores dicho artículo igualmente desconoce el principio de unidad de materia (art. 158 C.P.) por cuanto no guarda ninguna relación con el objeto de la Ley 789 de 2002 “por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social”.

Para el Procurador General de la Nación (e) el hecho de que el artículo acusado establezca la obligación para las Entidades Prestadoras de Salud de continuar prestando hasta por un término de seis meses el servicio a los empleados cuyos empleadores a pesar de haber descontado las respectivas cotizaciones no hayan hecho a la EPS los pagos correspondientes no está significando otra cosa que la aplicación en el presente caso de los principios que rigen la seguridad social como servicio público obligatorio (art 43 C.P.), sin que pueda afirmarse que se esté dando una destinación diferente a la señalada en la ley a los recursos de la seguridad social, ni que se este estimulando el no pago de las cotizaciones por parte de los empleadores, pues estos, de acuerdo con la misma norma, se encuentran obligados a responder a las EPS, con los recargos y demás sanciones que establezca la ley.

Señala así mismo que existe una clara relación teleológica entre la norma acusada y el objetivo de la ley 789 de 2002 que pretende “ampliar la protección social”, por lo que en manera alguna se desconoce en este caso el principio de unidad de materia (art 158 C.P.)

Corresponde a la Corte en consecuencia establecer si con el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 se i) vulnera o no el principio de unidad de materia; ii) se vulnera o no el derecho de propiedad de las EPS que deberán seguir prestando sus servicios “hasta por un término de seis meses” a pesar de no recibir los aportes de los empleadores que los han

descontado a sus empleados pero no efectúan los pagos correspondientes, con lo que se estaría variando el destino de los recursos de la seguridad social de quienes han pagado oportunamente y se estaría atenta contra la libre actividad económica al poner en riesgo el equilibrio financiero de las empresas prestadoras de salud.

La Corte constata que en relación con el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 acusado en el presente proceso, la sentencia C-800 de 2003 (proceso D-4445) donde se analizaron los cargos formulados contra dicho artículo por la supuesta vulneración de los artículos 13, 48, 49, 158 y 169 superiores¹, decidió: “Declarar EXEQUIBLE el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 por lo cargos analizados en esta sentencia, en el entendido de que, en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio, salvo la expresión “hasta por un período de seis (6) meses verificada la mora”, que se declara INEXEQUIBLE”

En dicha decisión, -adoptada por la Corte estando en curso el presente proceso-, la Corporación, -frente a los cargos planteados por el demandante en esa ocasión-, llegó, en efecto, a las siguientes conclusiones:

“9. Conclusión

De acuerdo con las consideraciones previas, los problemas jurídicos planteados por la demanda se resolverán así:

9.1. El Legislador no desconoce el principio de unidad de materia al incluir en una ley para apoyar el empleo, ampliar la protección social y modificar algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo, una norma que garantiza la continuidad del servicio de salud a los trabajadores y sus beneficiarios cuya vinculación laboral está vigente y a los cuales sus empleadores realizan el descuento de los aportes para la salud, pese a no efectuar los giros correspondientes a las EPS.

9.2. Una norma que establece que las EPS deben “prestar” el servicio de salud a aquellos empleados a los que se les retienen su aportes para salud, sin alterar el régimen jurídico de obligaciones, responsabilidades y sanciones al cual se encuentra sometido el empleador incumplido, no introduce un trato discriminatorio entre este grupo de empleadores y el resto de ellos, máxime cuando explícita y reiteradamente la norma advierte que no se altera el régimen de responsabilidad legal. Por lo tanto, el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, a la luz del cargo estudiado, no desconoce el principio de igualdad.

9.3. El Congreso de la República no tiene la obligación de iniciar en la Cámara de Representantes el trámite legislativo de un proyecto, cuando su objeto es garantizar la continuidad del servicio de salud a aquellas personas cuyo empleador no ha hecho oportunamente los giros correspondientes a los aportes descontados de los salarios.

9.4. Una norma que se limita a garantizar el acceso continuo al servicio de salud de las personas cuyo empleador no ha cumplido con su obligación de pagar los aportes en salud, no

desconoce el principio de eficiencia en materia de seguridad social.

9.5. En consecuencia la Corte declarará la exequibilidad del artículo 43 de la Ley 789 de 2002, en relación con los cargos estudiados en el entendido de que no se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio, de acuerdo con lo dicho en el tercer apartado de las consideraciones del presente fallo. No obstante, la expresión “hasta por un período de seis (6) meses verificada la mora”, se declarará inexecutable con base en las razones expuestas.”

Cabe anotar que el condicionamiento de la constitucionalidad de la norma tuvo como fundamento específico las siguientes consideraciones:

“3.3.5. En conclusión, la jurisprudencia constitucional con base en el principio de continuidad del servicio público de salud y en la distinción que existe entre la relación de la EPS con el empleador y la relación de la EPS con el empleado, ha garantizado que una persona continúe recibiendo un servicio médico específico (tratamiento o medicamento) que sea necesario para proteger principalmente sus derechos a la vida y a la integridad. La protección efectiva de estos derechos fundamentales lleva al juez de tutela a impedir que por controversias de índole contractual, económico o administrativo, se permita a una entidad incumplir la responsabilidad social que tiene para con la comunidad en general, y con sus afiliados y beneficiarios en particular.

En virtud del principio de continuidad del servicio público, cualquier tipo de afectación del derecho a acceder a los servicios de salud de una persona, debe ser producto de un debido proceso básico. Por lo tanto, una vez la EPS constituya en mora al empleador incumplido, deberá notificar este hecho a los respectivos afiliados para que conozcan la situación y las consecuencias jurídicas que podría acarrear, de tal suerte que puedan colaborar con los órganos del Sistema de Salud encargados de corregir esta irregularidad. Además, el principio constitucional de participación fue desarrollado por la ley consagrándose a la vez el deber y la responsabilidad de participar en el control y la vigilancia del Sistema de Salud.²

3.4. Dentro del sentido de las normas constitucionales que consagran el derecho a la vida y a la salud y de la jurisprudencia constitucional al respecto, la Corte Constitucional debe entonces condicionar la exequibilidad de la norma para garantizar el goce efectivo de los derechos invocados.

3.4.1. En efecto, si la persona deja de tener una relación laboral, deja de cotizar al régimen contributivo del Sistema de Salud y no se encuentra vinculada de ninguna otra forma a dicho régimen, pero estaba recibiendo un servicio específico de salud, se pueden distinguir dos situaciones posibles: (a) que la vida y la integridad de la persona dependan del servicio médico específico que se está recibiendo y (b) los demás casos. En la primera situación, constitucionalmente no es admisible que se interrumpa el servicio de salud específico que se venía prestando, pues, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ello implicaría sacrificar el goce efectivo de los derechos a la vida y a la integridad de una persona. Son entonces las EPS que prestaban en cada caso específico el servicio requerido las que deben garantizar, en primera instancia, que la prestación del mismo no se suspenda; en segunda instancia, la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio será

responsabilidad de la entidad o las entidades a las cuales les corresponda seguir atendiendo a la persona, dependiendo de la situación jurídica y económica en la que ésta se encuentre.

Ahora bien, en los casos en que las EPS deban seguir atendiendo a una persona, a pesar de que ésta ya no cotiza para el régimen contributivo, se generarán unos costos que no encuentran respaldo financiero en el régimen contributivo. La jurisprudencia de esta Corte ya ha reiterado que es el Estado, por intermedio del Fondo de solidaridad y garantía (Fosyga) del Ministerio de Protección Social, quien debe responder oportunamente a las peticiones mediante las cuales una EPS repita para asegurar la sostenibilidad del sistema.³

Sin embargo, como se trata de un servicio que no se encuentre presupuestado dentro de los recursos que recibe la EPS correspondiente a cada uno de sus afiliados, ni siquiera parcialmente, es preciso señalar que los dineros no deben ser asumidos por la cuentas de compensación. Si el paciente ha sido desvinculado laboralmente, por ejemplo, el servicio de salud específico que venía recibiendo, y del cual depende su vida o su integridad, debe continuar prestándose en virtud del principio de solidaridad, el cual impide que la vida o la integridad de una persona gravemente enferma quede desprotegida debido a que la compensación proveniente de los aportes ya no opera para continuar financiando el servicio. Por eso, si el paciente no cuenta con los medios para sufragar la continuidad del servicio específico, cuando la EPS repita contra el Fosyga, es el sistema de solidaridad, de la cuenta correspondiente, el que habrá de responder por todos los costos y de manera oportuna aplicando las reglas sobre el derecho de petición y haciendo el giro efectivo dentro de un plazo razonable necesario para hacer las verificaciones del caso.

3.4.2. La obligación de garantizar la continuidad del servicio de salud es de carácter estrictamente temporal, como se advierte una vez se analizan cada uno de los casos que pueden presentarse. Una vez ha concluido una relación laboral, el trabajador puede encontrarse en alguna de las siguientes hipótesis,

(i) La persona continúa vinculada al régimen contributivo de Salud. El que se acabe la relación laboral de una persona no implica que necesariamente ésta deje de pertenecer al régimen contributivo del Sistema de Salud. En primer lugar es posible que continúe vinculado en calidad de afiliado, bien sea cotizando como trabajador dependiente en otra empresa o cotizando como trabajador independiente, y en segundo lugar, es posible que continúe en el régimen contributivo en calidad de beneficiario, por ejemplo, como beneficiario de su pareja.

En cualquiera de las anteriores dos hipótesis en que se encuentre la persona, afiliada o beneficiaria, existen a su vez dos posibilidades fácticas a saber, (a) que la permanencia en el Sistema se dé en la misma EPS que venía prestando el servicio o (b) que sea en una EPS nueva. En la primera de las hipótesis la EPS continuará prestando el servicio médico específico del cual depende la vida y la integridad de la persona, con respaldo en la UPC (Unidad de Pago por Capitación). En la segunda, la EPS que venía prestando el servicio sí debe asumir la carga de garantizar la continuidad del servicio de salud específico que se esté prestando, cuando de él dependa la vida o integridad de una persona, hasta tanto la nueva EPS lo asuma. No obstante, es deber de la primera EPS encargarse de tomar las medidas

necesarias para que, en el menor tiempo posible, la nueva EPS asuma sus responsabilidades. Teniendo en cuenta que la EPS nueva está recibiendo dineros del Sistema de Salud para cubrir la atención de la persona que la requiere, no es aceptable que sean los dineros del Sistema destinados a la solidaridad los que deban soportar financieramente la prestación de dicho servicio. La nueva EPS no puede rehusarse a asumir los costos de la continuidad del servicio médico específico, si el paciente tiene derecho a ello, y las autoridades públicas competentes deben velar porque en la transición de una EPS a otra no sean sacrificados los derechos del paciente.

Tanto en el caso en el que la misma EPS continúa prestando el servicio que venía adelantando, como en el caso en el que una persona debe seguir siendo atendida por una nueva EPS, es necesario que las actuaciones sean verificadas mediante el validador de afiliaciones.⁴ De esta manera se asegura que no existan múltiples afiliaciones de la misma persona con las distorsiones económicas que ello genera. Se trata de situaciones irregulares que deben ser corregidas pues afectan la sostenibilidad del Sistema. Teniendo en cuenta que las proyecciones de viabilidad y desarrollo del Sistema de Salud se hacen sobre la base de que por cada afiliado y por cada beneficiario se compensa a una EPS en el monto de una UPC (Unidad de Pago por Capitación), tales distorsiones afectan de manera negativa la eficiencia del sistema. La multiafiliación, entre otras cosas, implica que se destinen recursos a algunas EPS para cubrir la atención de salud a personas a las que en realidad no les prestan el servicio, en lugar de destinar tales aportes a gastos prioritarios y urgentes que deben atenderse. Por esta razón, es preciso que las EPS, los Ministerios de Hacienda y de Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, tomen las medidas necesarias para implementar a la mayor brevedad los mecanismos que permitan corregir estos casos de desinformación.

(ii) La persona pasa a estar vinculada al Sistema de Salud, a través del régimen subsidiado. Puede ocurrir que la persona que venía recibiendo el tratamiento específico de salud, al perder el vínculo laboral, se encuentre en una situación económica tan precaria, que tenga derecho a ser vinculado al régimen subsidiado. En tal caso, la EPS que venía prestando el servicio asume el deber de garantizar la continuidad de la prestación de éste, hasta tanto la ARS correspondiente, o la entidad territorial correspondiente, según sea el tratamiento que se requiera, asuma la prestación del mismo. En este caso, entonces, también se trata tan sólo de una obligación de carácter temporal, que debe ser transferida según los trámites legales establecidos para ello, a la nueva entidad que según las reglas del Sistema, tiene el deber de asumirlo. En dicho traslado, se reitera, lo fundamental es proteger los derechos del paciente y por lo tanto no se puede interrumpir un servicio específico del cual depende la vida o la integridad del mismo.

(iii) La persona tiene recursos económicos suficientes para seguir costeadando el tratamiento que se le viene prestando. La razón por la cual se debe garantizar a una persona, a través de la EPS que la venía atendiendo, la continuidad de un servicio de salud específico cuando de éste depende la vida o la integridad del paciente, es que ésta se encuentra en una situación económica tal que no le permite costearse por sus propios medios el tratamiento que necesita. Es decir, en caso de que no se asuma por medio del sistema de solidaridad el servicio, la persona perderá su vida o sufrirá un grave daño a su integridad. En el mismo sentido, quien sí cuente con los recursos suficientes para continuar cubriendo el servicio

tiene derecho a que se le garantice la continuidad del servicio, pero deberá asumir el costo del mismo. Se reitera que las eventuales divergencias en relación con éste aspecto económico no justifican interrumpir el servicio específico del cual depende la vida o la integridad del paciente.

(iv) La persona está por fuera de los regímenes contributivo y subsidiado, y por defecto, se encuentra en el régimen vinculado. Cuando una persona se encuentra por fuera del régimen contributivo por no ser ni afiliado ni beneficiario, y no está protegida por el régimen subsidiado, por no reunir las condiciones para ello o simplemente porque el Sistema no se ha extendido aún hasta un punto tal en el que pueda ser incluida (por ejemplo, por fallas en la encuesta de identificación de necesitados o porque existen muchas personas que se encuentran en una situación de precariedad mayor, y aún no han ingresado al Sistema de Salud), esta persona, por defecto, será atendida en caso de necesidad por el sistema vinculado. En este caso serán las entidades de salud encargadas de prestar el servicio de salud, contratadas por las entidades territoriales encargadas de costearlo, a las que deberá acudir la persona que está por fuera de los otros dos regímenes.

(v) La persona deja de requerir un servicio médico para salvaguardar su vida o su integridad. Cualquiera sea la hipótesis, en el momento en el que la persona ya no requiera del servicio que se le venía prestando para garantizar sus derechos a la vida o a su integridad, la EPS, por supuesto, deja de estar obligada a continuar prestandolo. Ahora bien, lo esencial es que la amenaza que se cernía sobre la vida o la integridad del paciente haya cesado, lo cual sólo puede ser apreciado por los médicos.⁵

3.4.3. Así pues, la norma acusada, será declarada exequible por este cargo en el entendido de que en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio.

De esta forma se garantiza el goce efectivo de los derechos fundamentales que pueden verse afectados (la vida y la integridad de la persona), pero estableciendo a la vez un límite razonable a la obligación de las EPS, pues ésta, como se mostró, es de carácter temporal. En todo caso se advierte que las autoridades encargadas de la regulación, control y vigilancia del Sistema son las llamadas a tomar las medidas necesarias para que la regla sólo cobije a aquellas personas que realmente requieren la protección constitucional en cuestión. Ha de limitarse a las personas la posibilidad de asumir posiciones estratégicas y fraudulentas que les permita beneficiarse de esta regla cuando no se encuentren en una situación tal que demande protección constitucional. Como ya se advirtió, en la medida que se trata de recursos parafiscales, de destinación específica en virtud de la Constitución, las conductas fraudulentas con respecto a los mismos pueden llegar a tener consecuencias penales. Igualmente corresponde a todas las autoridades velar por el goce efectivo del derecho a la vida y a la integridad de los pacientes en estos casos, para lo cual deben ejercer sus competencias legales plena y oportunamente, así como impedir que la sostenibilidad del sistema se vea afectado por afiliaciones múltiples, empleadores morosos, conductas fraudulentas y otras situaciones.” (subrayas fuera de texto)

A su vez la declaratoria de inexecutable de la expresión “hasta por un período de seis (6)

meses verificada la mora” contenida en dicho artículo 43 de la Ley 789 de 2002 se fundamentó en las siguientes consideraciones:

“8. Inconstitucionalidad del término de seis meses establecido en el artículo 43 de la Ley 789 de 2002

8.1. Por último, la Corte señala que merece consideración especial la parte final del artículo cuando señala que los servicios se seguirán prestando, cuando se cumplan las condiciones fácticas establecidas por la propia norma, “(...) hasta por un período máximo de seis (6) meses verificada la mora.”

Para analizar la cuestión, la Corte considera necesario distinguir tres hipótesis fácticas distintas.

(1) Un trabajador que está afiliado a una EPS deja de laborar para el empleador que antes efectuaba los descuentos del salario destinado a los aportes de salud. En esta situación la EPS no está obligada a prestarle el servicio de salud al trabajador puesto que además de no haber hecho el patrono los aportes para salud, no se reúnen las otras dos condiciones establecidas en la norma acusada, a saber, (a) que la persona esté trabajando y (b) que al trabajador le descuenta los aportes en salud.

(2) Un trabajador mantiene el vínculo laboral formalmente, pese a que no se realizan los descuentos de los aportes a la salud. En principio, como se indicó, la Ley 100 de 1993 señala que el empleador responde por los aportes a la salud, así no haya descontado los aportes. Así, esta situación puede darse en razón a un fraude, por ejemplo, cuando se crea una empresa de fachada para justificar el acceso al Sistema de un grupo de personas, que no hacen los aportes. También puede darse con ocasión de las filiaciones múltiples, como cuando por problemas en la actualización de las bases de datos, una EPS cuenta dentro de sus afiliados cotizantes a una persona que ya no trabaja y que no hace aportes al régimen contributivo, por lo que tan sólo sigue vinculada formalmente a éste. A esta hipótesis ya se hizo referencia anteriormente y se indicaron los fundamentos de los correctivos pertinentes, incluso de orden penal.

(3) El tercer caso se presenta cuando un trabajador sigue trabajando, continúa afiliado a las EPS, le descuentan de su salario los recursos destinados a salud, pero el empleador entra en mora y se abstiene de hacer los giros de ley a la EPS. La Corte estima que en esta hipótesis la carga del incumplimiento del empleador no puede recaer sobre el trabajador al cual le efectuaron los descuentos porque ello violaría su derecho a la salud.

8.2. Por lo tanto, en este tercer caso la protección efectiva del derecho a la salud exige que al trabajador no le sea suspendido el servicio, razón por la cual se declarará inconstitucional el término de seis meses previsto en la norma acusada. Es preciso señalar que la protección que aquí se reconoce, cobija tan sólo el caso del empleado que asume la carga que le corresponde con el sistema de salud. No ampara los eventos en que el trabajador tan sólo permanece afiliado temporalmente a una EPS en razón a encontrarse en alguno de los casos contemplados anteriormente en el aparte 3.4.2 de esta sentencia.⁶

No obstante, la carga tampoco puede recaer sobre las EPS porque estas no han recibido los

recursos para ello dentro del régimen contributivo, dado que no se han efectuado los giros para que procedan las compensaciones y, además, el empleador moroso no puede beneficiarse de su incumplimiento. En este caso, como se anotó anteriormente,⁷ el Ministerio de Hacienda, el Ministerio de la Protección Social, y la Superintendencia Nacional en Salud son quienes tienen el deber de evitar que los recursos para la salud se pierdan, o lleguen tardíamente, y se afecte la viabilidad financiera del Sistema. De hecho, como se indicó previamente, el empleador incumplido no sólo tendrá que cancelar las sumas de dinero que deba, también es responsable por los perjuicios económicos que cause con su incumplimiento, por las multas que se le impongan y, eventualmente, puede llegar incluso a tener que responder penalmente por sus actos.

8.3. No obstante lo dicho, tampoco es de recibo que bajo cualquier hipótesis las EPS se limiten a seguir suponiendo que el empleador incumplido tarde o temprano asumirá las cargas correspondientes. Es posible que se presenten situaciones fraudulentas; por ejemplo, el supuesto empleador puede ser tan sólo una empresa de fachada mediante la cual un grupo de personas se benefician ilegalmente de los recursos del Sistema de Salud. Como se advirtió previamente, ésta es una conducta sancionable incluso con responsabilidad penal, lo cual no obsta para que se adopten oportunamente los correctivos administrativos que sean del caso.

El Sistema de Salud no soporta “polizones”⁸, personas que sin haber asumido las cargas que corresponden a todos en un sistema fundado en el principio de solidaridad, pretendan beneficiarse del servicio de salud. Es pues responsabilidad de todos los actores, en especial de aquellos que cumplen funciones de regulación, control y vigilancia, evitar que los empleadores que no hacen el giro de los aportes (por ejemplo porque los toman para ellos, así sea para invertirlos temporalmente) se beneficien de los servicios del Sistema de Salud.”
Subrayas fuera de texto

Ahora bien, de dicha sentencia C-800 de 2003 y de los fundamentos en que ella se basó, la Corte encuentra que se producen dos efectos concretos frente a los cargos planteados por los actores en el presente proceso. A saber i) la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional en relación con el cargo por la supuesta vulneración del principio de unidad de materia y ii) la ineptitud sustancial de la demanda respecto de los demás cargos formulados en el presente proceso, por cuanto ellos están dirigidos en contra de una norma diferente de la que actualmente se halla vigente, luego del control de constitucionalidad efectuado por la Corte en la Sentencia C-800 de 2002.

3.1 Cosa juzgada constitucional en relación con el cargo por la supuesta vulneración del principio de unidad de materia.

Dado que en el presente proceso los actores plantean la supuesta vulneración del principio de unidad de materia por no encontrar ninguna relación entre el artículo acusado y el objeto de la ley 789 de 2002 y que un cargo en el mismo sentido fue ya analizado por la Corte para concluir que el tema analizado en dicho artículo guarda una clara relación con el eje temático de la citada ley 789 de 2002⁹, es claro entonces que ha operado respecto de ese cargo el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, por lo que habrá de estarse a lo resuelto en la sentencia C-800 de 2003 que así lo estableció y así se dispondrá en la parte

resolutiva de la presente providencia.

3.2 Inhibición en relación con los demás cargos por estar dirigidos en contra de una norma diferente de la que actualmente se encuentra vigente luego del control de constitucionalidad efectuado por la Corte en la Sentencia C-800 de 2003

Dado que en la referida sentencia C-800 de 2003 la Corte decidió: “Declarar EXEQUIBLE el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 por lo cargos analizados en esta sentencia, en el entendido de que, en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio, salvo la expresión “hasta por un período de seis (6) meses verificada la mora”, que se declara INEXEQUIBLE”, por lo que el texto actualmente vigente del artículo 43 de la Ley 789 de 2002 no establece un periodo de hasta seis meses verificada la mora y la obligación de la entidad promotora de salud de continuar prestando los servicios a que alude dicho artículo se encuentra condicionada “en el entendido de que, en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio”-

Dado también que los cargos planteados por los demandantes en el presente proceso están dirigidos contra una disposición diferente a la que acaba de señalarse¹⁰ y se centran en la supuesta vulneración del derecho de propiedad, por obligarse a las Entidades prestadoras de Salud a prestar sus servicios hasta por un periodo de seis meses - periodo que ya no se establece en la norma -, cuya constitucionalidad además ha sido condicionada “en el entendido de que, en ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio”- se configura la ineptitud sustantiva de la demanda por cuanto con la declaratoria de exequibilidad condicionada efectuada por la sentencia C-800 de 2000 por los cargos analizados en ese proceso y con la declaratoria de inexequibilidad parcial efectuada en la misma sentencia, los supuestos de hecho que se desprenden de la disposición acusada una vez efectuado el referido control de constitucionalidad son sustancialmente diferentes de aquellos a los que aluden los demandantes.

Así las cosas, la Corte se abstendrá de analizar los cargos expuestos por los demandantes referidos a los supuestos de hecho que se desprendían de la norma acusada antes del examen por la Corte de los cargos planteados en el proceso que culminó con la expedición de la Sentencia C-800 de 2003.

VII. DECISION

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

RESUELVE:

Primero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-800 de 2003, en relación con el cargo por la supuesta vulneración del principio de unidad de materia por el artículo 43 de la Ley

789 de 2002.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Presidenta

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 La Corte estableció de la siguiente manera los problemas jurídicos planteados por el demandante en ese proceso :

“La demanda acusa al artículo 43 de la Ley 789 de 2002 de ir en contra de varias disposiciones de la Constitución Política de 1991. Su acción se funda en cuatro cargos; cada uno de ellos plantea un problema jurídico.

2.1. ¿ El Legislador desconoce el principio de unidad de materia al incluir en una ley que, según su título, busca apoyar el empleo, ampliar la protección social y modificar algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo, una norma que establece las condiciones para que una empresa promotora de salud pueda desafiliar a los empleados de un empleador incumplido?

2.2. ¿Una norma que permite a las EPS desafiliar a las personas cuyos empleadores no hacen los aportes a la salud, sólo hasta que hayan transcurrido seis meses desde que se constituyó en mora al empleador, conlleva un trato discriminatorio entre (a) este grupo de empleadores y aquellos que sí realizaron oportunamente los aportes a las EPS, o (b) entre este grupo y el conformado por empleadores que no hacen el giro a las EPS, ni retienen los aportes de sus empleados?

2.3. ¿Desconoce una norma que establece las condiciones de desafiliación a una EPS de aquellas personas cuyo empleador no ha hecho oportunamente los giros correspondientes a los aportes de salud (contribución parafiscal), la regla constitucional según la cual todo proyecto de ley sobre tributos debe iniciar su trámite en la Cámara de Representantes, por estar incluida en una ley de carácter laboral que inició su trámite en el Senado de la República?

2.4. ¿Una norma que establece que las EPS no pueden desafiliar a los empleados cuyo empleador no ha cancelado los aportes de ley, durante el lapso de seis meses sin perjuicio de las obligaciones legales, cargas y sanciones que determina la ley para el empleador incumplido, desconoce el derecho a la salud, en especial en lo que respecta al principio de eficiencia que debe regir el sistema de salud?”

2 Varias disposiciones de la Ley 100 de 1993 se ocupan del asunto: Artículo 2o. Principios. || f. Participación. Es la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto. Artículo 153. Fundamentos del servicio público. Además de los principios generales consagrados en la Constitución Política, son reglas del servicio público de salud, rectoras del Sistema General de Seguridad Social en Salud las siguientes: (...) 7. Participación social. El Sistema General de Seguridad Social en Salud estimulará la participación de los usuarios en la organización y control de las instituciones del Sistema General de Seguridad Social en Salud y del sistema en su conjunto. El Gobierno Nacional establecerá los mecanismos de vigilancia de las comunidades sobre las entidades que conforman el sistema. Será obligatoria la participación de los representantes de las comunidades de usuarios en las juntas directivas de las entidades de carácter público. Artículo 160. Deberes de los afiliados y beneficiarios. Son deberes de los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud los siguientes: || 3. Facilitar el pago, y pagar cuando le corresponda, las cotizaciones y pagos obligatorios a que haya lugar. (...) 5. Vigilar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los empleadores a las que se refiere la presente Ley. (Subraya fuera del texto)

3 En la sentencia SU-819 de 1999 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte Constitucional recoge y unifica su jurisprudencia al respecto.

4 Artículo 2º, Ley 828 de 2003.

5 La jurisprudencia constitucional ha señalado que aquellas decisiones de carácter técnico de las cuales depende la salud del paciente deben ser tomadas por personas científicamente competentes para ello. En la sentencia T-344 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), se decidió que “mientras no se establezca un procedimiento expedito para resolver con base en criterios claros los conflictos entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico de una E.P.S., la decisión de un médico tratante de ordenar una droga excluida del P.O.S., por considerarla necesaria para salvaguardar los derechos de un paciente, prevalece y debe ser respetada, salvo que el Comité Técnico Científico, basado en (i) conceptos médicos de especialistas en el campo en cuestión, y (ii) en un conocimiento completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere lo contrario.”

6 En el aparte (3.4.2.) de las consideraciones se hace referencia a las siguientes hipótesis: (i) La persona continúa vinculada al régimen contributivo de Salud; (ii) La persona pasa a estar vinculada al Sistema de Salud, a través del régimen subsidiado; (iii) La persona tiene recursos económicos suficientes para seguir costeadando el tratamiento que se le viene prestando; (iv) La persona está por fuera de los regímenes contributivo y subsidiado, y por defecto, se encuentra en el régimen vinculado; (v) La persona deja de requerir un servicio médico para salvaguardar su vida o su integridad.

7 Ver apartado (7.3.) de las consideraciones de la presente sentencia.

8 Free rider: Agente económico que no puede ser excluido del disfrute de un bien o servicio con independencia de que contribuya o no a sufragar sus costos (ausencia de exclusividad).

9 En dicha sentencia al respecto se señaló lo siguiente:

“4. Violación del principio de unidad de materia

4.1. El primer argumento expuesto por el demandante consiste en señalar que la norma acusada no guarda unidad temática con el resto de la Ley 789 de 2002, motivo por el cual desconoce el principio de unidad de materia.

4.2. La Corte Constitucional se ha referido reiteradamente a este principio, señalando que su finalidad es:

“... racionalizar y tecnificar el proceso normativo, procurando que las disposiciones incluidas en un proyecto de ley guarden la necesaria armonía o conexidad con el tema general que suscitó la iniciativa legislativa o, en su defecto, que converjan en un mismo propósito o finalidad sociológica. De esta manera, se logra impedir las incongruencias temáticas que tienden a aparecer en forma súbita o subrepticia en el curso de los debates parlamentarios, las cuales, además de resultar extrañas al asunto o materia que se somete a discusión, en últimas, lo que pretenden es evadir el riguroso trámite que la Constitución prevé para la formación y expedición de las leyes.”⁹

La Corte ha sintetizado las importantes funciones que cumple el principio de unidad de materia así:

“En primer lugar, el principio de unidad de materia tiene implicaciones en el desenvolvimiento del proceso legislativo. Ello es así en cuanto el artículo 158 de la Carta,

tras indicar que “Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia” ordena que “serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella” y a continuación habilita al Presidente de la respectiva comisión para rechazar las iniciativas que no se avengan a ese precepto, rechazo que es susceptible de apelación ante la respectiva comisión.

Como puede advertirse, la primera manifestación del principio de unidad de materia se presenta al interior del proceso legislativo pues en razón de él el constituyente confirió a los presidentes de las comisiones ante las que se ejerce la iniciativa legislativa, la atribución de rechazar las iniciativas que no se refieran a una sola materia. Esto es, se trata de un principio que tiene efecto vinculante desde la primera etapa del proceso de expedición de la ley y por eso se habilita al presidente para ejercer actos de control sobre los contenidos de las iniciativas pues ellos deben estar identificados por el tratamiento de la materia que es objeto de regulación. Adviértase cómo el constituyente le reconoce tal naturaleza vinculante a ese principio, que su inobservancia conlleva la frustración de la iniciativa legislativa.

En segundo lugar, el principio de unidad de materia tiene la virtualidad de concretar el principio democrático en el proceso legislativo pues garantiza una deliberación pública y transparente sobre temas conocidos desde el mismo surgimiento de la propuesta. Permite que la iniciativa, los debates y la aprobación de las leyes se atengan a unas materias predefinidas y que en esa dirección se canalicen las discusiones y los aportes previos a la promulgación de la ley. Esa conexión unitaria entre los temas que se someten al proceso legislativo garantiza que su producto sea resultado de un sano debate democrático en el que los diversos puntos de regulación hayan sido objeto de conocimiento y discernimiento.

(...)

Finalmente, el principio de unidad de materia también tiene implicaciones en el ámbito del control constitucional. Cuando los tribunales constitucionales entran a determinar si una ley ha cumplido o no con el principio de unidad de materia deben ponderar también el principio democrático que alienta la actividad parlamentaria y en esa ponderación pueden optar por ejercer un control de diversa intensidad. Esto es, el alcance que se le reconozca al principio de unidad de materia tiene implicaciones en la intensidad del control constitucional pues la percepción que se tenga de él permite inferir de qué grado es el rigor de la Corte al momento del examen de las normas. Así, si se opta por un control rígido, violaría la Carta toda norma que no esté directamente relacionada con la materia que es objeto de regulación y, por el contrario, si se opta por un control de menor rigurosidad, sólo violarían la Carta aquellas disposiciones que resulten ajenas a la materia regulada. La Corte estima que un control rígido desconocería la vocación democrática del Congreso y sería contrario a la cláusula general de competencia que le asiste en materia legislativa. Ante ello, debe optarse por un control que no se incline por un rigor extremo pues lo que impone el principio de unidad de materia es que exista un núcleo rector de los distintos contenidos de una Ley y que entre ese núcleo temático y los otros diversos contenidos se presente una relación de conexidad determinada con un criterio objetivo y razonable.”⁹

Por lo tanto, la Corte ha concluido sobre el tema:

“Entonces, sólo deben rechazarse por violación de la unidad de materia, aquellas

disposiciones respecto de las cuales no sea posible determinar razonable y objetivamente que existen vínculos de conexidad (i) causal, (ii) teleológica, (iii) temática o (iv) sistemática con los fundamentos jurídicos o con la materia general que inspiró la iniciativa legislativa.”⁹ (numeración fuera del original)

4.3. Con base en las premisas sentadas por la jurisprudencia constitucional, la Corte considera que el artículo 43 de la Ley 789 de 2002 no desconoce el principio de unidad de materia. La demanda señala que aunque la norma guarda relación temática con algunos de los asuntos tratados en la Ley, no es una medida enfocada a materializar el objetivo último de la norma (generar empleo y proteger a las personas desempleadas). Alega que para considerar que el artículo demandado guarda relación con el resto de la Ley, es preciso hacer una interpretación “amplísima” del principio.

4.3.1. Sin embargo, el cargo del demandante no demuestra que se violó el principio; por el contrario demuestra que no se violó. El argumento parte del supuesto de que existe unidad de materia entre una norma y el resto de la Ley, únicamente cuando aquélla se orienta a buscar el fin último de ésta. Como se mostró, no es ese el alcance constitucional de dicho principio. Además de la finalidad, puede existir conexidad causal, temática o sistemática.

4.3.2. No obstante, el cargo presentado por el demandante contra la norma acusada por violación del principio de unidad de materia restringe el alcance de las materias tratadas por la Ley 789 de 2002. En efecto, como su nombre lo indica, la ley contempla normas para (i) apoyar el empleo, (ii) ampliar la protección social y (iii) modificar algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo. Así, el primer inciso del artículo primero se ocupa de definir el Sistema de Protección Social en los siguientes términos,

‘Artículo 1°. Sistema de Protección Social. El sistema de protección social se constituye como el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos. Para obtener como mínimo el derecho a: la salud, la pensión y al trabajo.’

Posteriormente, el tercer inciso del mismo artículo se ocupa del campo de la salud, indicando la finalidad que deben seguir los programas estatales. Dice el inciso,

“En salud, los programas están enfocados a permitir que los colombianos puedan acceder en condiciones de calidad y oportunidad, a los servicios básicos.”

¹⁰ “Artículo 43. Aportes a la seguridad social. Estando vigente la relación laboral no se podrá desafiliar al trabajador ni a sus beneficiarios de los servicios de salud, cuando hubiera mediado la correspondiente retención de los recursos por parte del empleador y no hubiera procedido a su giro la entidad promotora de salud. Los servicios continuarán siendo prestados por la entidad promotora de salud a la que el trabajador esté afiliado hasta por un periodo máximo de seis (6) meses verificada la mora, sin perjuicio de la responsabilidad del empleador, conforme a las disposiciones legales.

La empresa promotora de salud respectiva, cobrará al empleador las cotizaciones en mora con los recargos y demás sanciones establecidos en la ley”.

