Sentencia C-119/08

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración en relación con el cumplimiento de requisitos constitucionales para el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud

FUNCION JURISDICCIONAL POR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-Apelación de las decisiones de la Superintendencia

Las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia

FUNCION JURISDICCIONAL POR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-Competencia para definir cobertura del POS/FUNCION JURISDICCIONAL POR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-No desplaza a juez de tutela

Cuando en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud conozca y falle en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, asuntos referentes a la (c)obertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, en modo alguno estará desplazando al juez de tutela, pues la competencia de este último es residual y subsidiaria, mientras que la de la Superintendencia será principal y prevalente. Sin que lo anterior implique que la acción de tutela no esté llamada a proceder "como mecanismo transitorio", en caso de inminencia de consumación de un perjuicio irremediable, o cuando en la práctica y en un caso concreto, las competencias judiciales de la Superintendencia resulten ineficaces para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, pues entonces las acciones ante esa entidad no desplazarán la acción de tutela, que resultará siendo procedente.

La acción de tutela tiene un carácter subsidiario o residual, que implica que sólo resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial, salvo cuando habiéndolos, se interponga como mecanismo transitorio en caso de inminencia de

consumación de un perjuicio irremediable, o cuando en la práctica y en un caso concreto, las competencias judiciales de la Superintendencia Nacional de salud resulten ineficaces para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca.

Referencia: expediente D-6904

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 41 de 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".

Actor: Andrés Eduardo Dewdney Montero.

Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil ocho (2008).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Humberto Antonio Sierra Porto -quien la preside-, Jaime Araujo Rentería, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo, Marco Gerardo Monroy Cabra, Nilson Pinilla Pinilla y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia con fundamento en los siguientes,

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Andrés Eduardo Dewdney Montero demandó el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada, de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No. 45.506 del nueve (9) de enero de 2007.

"LEY 1122 DE 2007

(enero 9)

“Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

“EL CONGRESO DE COLOMBIA

“DECRETA:

“ARTÍCULO 41. FUNCIÓN JURISDICCIONAL DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, en los siguientes asuntos:

“a) Cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario;

“b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios;

“c) Conflictos que se susciten en materia de multiafiliación dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud;

“d) Conflictos relacionados con la libre elección que se susciten entre los usuarios y las aseguradoras y entre estos y las prestadoras de servicios de salud y conflictos relacionados con la movilidad dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

“PARÁGRAFO 1o. La Superintendencia Nacional de Salud sólo podrá conocer y fallar estos asuntos a petición de parte. No podrá conocer de ningún asunto que por virtud de las disposiciones legales vigentes deba ser sometido al proceso de carácter ejecutivo o acciones de carácter penal.

“PARÁGRAFO 2o. El procedimiento que utilizará la Superintendencia Nacional de Salud en el trámite de los asuntos de que trata este artículo será el previsto en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998.”

III. LA DEMANDA.

Comienza la demanda reconociendo que el legislador está constitucionalmente facultado para atribuir funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas; no obstante, señala que para ese propósito los funcionarios llamados a ejercer concretamente esas competencias deben encontrarse previamente determinados en la ley y gozar “de la independencia e imparcialidad propia de quien ejercita una función judicial.”

A juicio del actor, la norma acusada viola los artículos 228 y 229 de la Constitución Política en consonancia con el artículo 29 ibídem, pues la asignación de funciones jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud no se hace en las condiciones de independencia e imparcialidad constitucionalmente exigidas para el ejercicio de la función judicial. Ello por las siguientes razones:

Destaca el demandante que la referida Superintendencia está llamada también a ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control previstas en el Decreto 1018 de 2007, en cumplimiento de lo cual, entre otras funciones, tiene las de fijar criterios para la aplicación de las normas que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, instruir a los sujetos objeto de control respecto del cumplimiento de tales disposiciones, y practicar inspecciones para asegurar el cumplimiento de las mismas. Agrega que al cumplir tal categoría de funciones, la Superintendencia asume una posición respecto de las entidades sobre las cuales ejerce control, que luego compromete el ejercicio imparcial de su actividad jurisdiccional.

Prosigue la demanda afirmando que esta Corporación, en la Sentencia C-189 de 19981, explicó las razones por las cuales es necesario que quien ejerce funciones judiciales actúe de manera independiente e imparcial. A su parecer, en esta Sentencia la Corte sostuvo que el constitucionalismo moderno creó la autonomía del juez como una garantía de los ciudadanos para dar una solución final e inamovible a sus controversias, pues de no ser así, el Derecho no cumpliría su función pacificadora y no habría justicia, pues toda solución sería provisional y estaría siempre sujeta a controles ulteriores. Agrega que en dicho

pronunciamiento, se señalaron las diferencias entre los actos jurisdiccionales y los administrativos, indicando que los primeros tienen fuerza de cosa juzgada, son finales y no están sometidos a ulteriores revisiones, mientras que los segundos están sujetos a revisión.

Aduce entonces la demanda que la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de lo dispuesto en la norma acusada, estará llamada a decidir los asuntos sometidos a su conocimiento, con base en los criterios técnicos y jurídicos de carácter obligatorio que previamente ha impuesto a los sujetos objetos de su control; así, dice el actor, la Superintendencia será juez y parte en el asunto. Para ilustrar su argumentación, cita como ejemplo el caso en que "un afiliado presenta una queja ante una Entidad Administradora de Planes de Beneficios con relación a la cobertura de un medicamento o procedimiento, y ésta la decide desfavorablemente, y posterior a esto el usuario presenta la queja ante al Superintendencia Nacional de Salud la cual ratifica o avala la decisión de la Entidad Administradora de Planes de Beneficios de Salud (EAPB); si el usuario solicita a la Superintendencia Nacional de Salud que decida Judicialmente sobre la cobertura,… estaría … impedida para fallar el asunto toda vez que ya había una posición previa de la entidad (cualquiera que sea la dependencia de la Superintendencia) en relación al asunto sobre el cual se le solicita que juzgue".

Cosa similar sucedería cuando la Superintendencia llegara a iniciar una investigación contra una Administradora de Planes de Beneficios de Salud (EAPB), pues esta última no podría presentar solicitud de juzgamiento frente a la misma entidad que la investiga. Es decir, a juicio del actor no es posible que el ente de control actué administrativa y judicialmente sobre un mismo hecho.

De manera especial la demanda sostiene que el principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional se verá afectado, puesto que "el funcionario administrativo investido de funciones judiciales, está supeditado a los derroteros establecidos por el Superintendente Nacional de Salud expedidos en ejercicio de sus funciones…"

Prosigue la demanda citando la Sentencia C-1641 de 20002, que examinó la constitucionalidad del artículo 51 de la Ley 510 de 1999 relacionado con las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia Bancaria, en donde esta Corporación judicial sostuvo que se desconocía el debido proceso "si el funcionario que decide judicialmente un asunto

en esa entidad se encuentra sometido a instrucciones al respecto por sus superiores, o tuvo que ver previamente con la materia sujeta a controversia, pues es obvio que no reúne la independencia y la imparcialidad que tiene que tener toda persona que ejerza una función jurisdiccional en un Estado de Derecho. (…) Considera la Corte que la función de inspección, control y vigilancia permite a las superintendencias dar instrucciones que comprometen un criterio de imparcialidad para juzgar posteriormente los asuntos previstos en el artículo 51 de la ley 510 de 1999, porque su actuación estará sujeta a esos pronunciamientos anteriores, lo cual sin duda vulnera los artículos 228 y 229 de la Constitución". Al parecer del actor, esta Sentencia es el derrotero que debe seguir en esta ocasión la Corte Constitucional para fallar su demanda.

Finalmente, el actor argumenta que la Superintendecia Nacional de Salud incurriría en una violación del derecho al debido proceso, en el evento en que, en aras de salvaguardar el derecho a la salud en conexión con la vida de un usuario, llegue a utilizar sus facultades jurisdiccionales para inaplicar normas del Sistema General de Seguridad Social en Salud que autorizan el no cubrimiento o el cubrimiento parcial de ciertos medicamentos, tratamientos o procedimientos médicos; lo anterior porque, a su parecer, sólo los jueces de tutela tienen la competencia para amparar el derecho a la salud inaplicando normatividad de rango legal o reglamentario. Además, por esta misma vía se desconocería también el debido proceso, en la medida en que "la facultad en comento permitiría a la Superintendencia Nacional de Salud a mutuo propio (sic) definir coberturas del Plan Obligatorio de Salud que es función única y exclusiva de la Comisión de Regulación en Salud conforme lo establece el numeral 1 del artículo 7 de la Ley 1122 del 2007".

Con fundamento en los anteriores argumentos, el demandante solicita a la Corte que declare la inexequibilidad del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, o que subsidiariamente condicione su constitucionalidad a que en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud "no desconozca las normas que consagran períodos mínimos de cotización".

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de la Protección Social.

La ciudadana Mónica Andrea Ulloa Ruiz, actuando en representación del Ministerio de la

Protección Social, defendió la constitucionalidad de la disposición acusada, para lo cual comenzó por afirmar que esta Corporación se ha pronunciado en reiteradas ocasiones indicando que no es incompatible el ejercicio simultaneo de funciones administrativas y judiciales por parte de las superintendencias, siempre y cuando no se lesionen los derechos de los sujetos procesales, ni se comprometa la imparcialidad del funcionario que está administrando justicia. Al respecto citó de manera concreta la doctrina vertida en las sentencias C-1641 de 20003 y C- 1143 del mismo año4.

Indicó también la interviniente, que lo que se exige es que la dependencia de la superintendencia que asuma la labor jurisdiccional se encuentre debidamente separada de aquellas que realizan la actividad administrativa respecto de temas similares. Destacó además, que como ente técnico, la Superintendencia Nacional de Salud cuenta con las herramientas necesarias para dirimir los conflictos que lleguen a someterse a su conocimiento, y que sus funciones jurisdiccionales no resultan inconstitucionales siempre y cuando se cumpla con el aludido requisito de separación de actividades de cada una de sus dependencias.

2. Intervención de la Superintendencia Nacional de Salud.

La ciudadana Nancy Rocío Valenzuela Torres, actuando en representación de la Superintendencia Nacional de Salud, intervino oportunamente dentro del proceso para defender la constitucionalidad de las normas acusadas.

En primer lugar, señala la interviniente que teniendo en cuenta la colaboración armónica de las ramas del poder público dispuesta en las normas superiores y la necesidad de descongestión de los despachos judiciales, la Constitución Política previó que las autoridades administrativas ejercieran funciones jurisdiccionales de manera excepcional (lo cual no implica que sean funciones transitorias, como lo explicó la Corte en la Sentencia C-384 de 20005) y sobre asuntos específicos señalados previamente por el legislador, tal y como fue explicado por esta Corporación en varias sentencias, entre ellas la C-212 de 19946 y la C-141 de 19957.

Ahora bien, al parecer de la interviniente, la norma acusada cumple con el requisito de especificidad, pues señala con precisión aquellos asuntos respecto de los cuales se pueden ejercer competencias judiciales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud,

conforme lo ha exigido la jurisprudencia constitucional; además, no otorga facultades judiciales a autoridades administrativas respecto de aquellos asuntos en los cuales el artículo 116 de la Constitución prohíbe tal delegación (instrucción de sumarios y juzgamiento de delitos) y finalmente se trata de una asignación excepcional, pues la regla general sigue siendo el cumplimento de funciones administrativas por la Superintendencia Nacional de Salud.

En segundo lugar, dice la intervención que no hay violación al debido proceso, porque el parágrafo 2° del artículo demandado, al remitir al artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999, fija el procedimiento que debe aplicar la Superintendencia en el trámite de los asuntos de que trata el artículo 41, aquí acusado; procedimiento conforme al cual las decisiones jurisdiccionales de dicho ente administrativo son apelables.

En tercer lugar, destaca la apoderada de la Superintendencia Nacional de Salud que es el artículo 148 de la ley 446 de 1998 la norma que señala el procedimiento a aplicar por la Superintendencia para decidir los casos de naturaleza jurisdiccional, por lo cual debe concluirse que el cuestionamiento jurídico que plantea la demanda ya fue tratado in extenso por la Corte Constitucional en Sentencia C-415 de 20028, que examinó la constitucionalidad de esta disposición.

Finalmente, la intervención se refiere a la presunta parcialidad de la Superintendencia Nacional de Salud. Al respecto argumenta que la disposición acusada determina que las funciones administrativas no riñan con las judiciales, por cuanto estas últimas están expresamente señaladas en la ley y no pueden ser conocidas por vía administrativa, dado que el sujeto que emite el acto administrativo es diferente de aquel otro que emite el acto jurisdiccional, tal y como fue ordenado por esta Corporación en la sentencia C-1071 de 20029. Añade que para ese propósito, a partir de la expedición del Decreto 1018 de 2007, existe ahora dentro de la Superintendencia Nacional de Salud la Superintendencia Delegada para la Facultad Jurisdiccional y de Conciliación.

3. Intervención de la Asociación Colombiana de Medicina Integral, ACEMI.

En forma oportuna intervino dentro del proceso el ciudadano Juan Manuel Díaz Granados Ortiz, actuando en representación de la Asociación Colombiana de Medicina Integral ACEMI, quien coadyuvó la demanda con fundamento en los siguientes argumentos:

En primer lugar, señaló que del artículo 116 de la Constitución Política se derivan cuatro requisitos que son exigidos para el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de autoridades administrativas: 1) excepcionalidad; 2) atribución mediante ley y en materias especificas; 3) designación de una autoridad administrativa determinada, y 4) no asignación de funciones a estas autoridades para la instrucción de sumarios ni el juzgamiento de delitos.

A juicio del actor, en el presente caso la norma que asigna funciones judiciales a la Superintendencia Nacional de Salud no es precisa al indicar los asuntos sobre los cuales puede ejercer esta clase de competencias dicha entidad. De manera particular, dice que no son claros los límites que tiene la Superintendencia "para conocer sobre aspectos POS no suministrados por la EPS, pues cuando esto suceda y esté amenazada o en riesgo la salud del afiliado, este puede hacer uso de la acción de tutela, la cual fue dispuesta para reclamar ante los jueces, en cualquier momento y lugar, con un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales". En consecuencia "la procedencia de la acción de tutela en las condiciones expuestas, pone en cuestión la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, como es la función jurisdiccional de la Supersalud…"

Por lo tanto, la situación descrita hacía necesario que la norma precisara la función jurisdiccional de la referida Superintendencia, de forma que respondiera a los presupuestos del artículo 116 de la Carta, definiendo claramente los eventos en los que se pone en riesgo o amenaza la salud y por lo tanto debe ordenarse un procedimiento, actividad o intervención. Lo anterior, considerando en primer lugar que la competencia no puede ser indefinida, y en segundo término, que la acción de tutela también está llamada a prosperar ante situaciones graves que comprometan la vida de las personas, u otras menos graves que atenten contra su dignidad.

De otro lado, la organización gremial interviniente sostiene que la norma acusada no garantiza efectivamente los principios de independencia e imparcialidad judiciales. Pues la

Superintendencia Nacional de Salud está facultada para impartir instrucciones relativas al suministro de prestaciones incluidas en el POS, la atención de urgencias, los casos de multiafiliación y la libre escogencia del asegurador. Aspectos que también son materia de las facultades jurisdiccionales de la misma Superintendencia, a partir de la expedición del artículo acusado.

Dicho lo anterior, aduce el interviniente que la jurisprudencia constitucional exige independizar la función judicial de la de vigilancia, y que si en una norma legal que atribuya facultades jurisdiccionales a autoridades administrativas este requisito no se cumple, procede la declaratoria de inconstitucionalidad. Sostiene que en este sentido se pronunció esta Corporación en la Sentencia C-1641 de 200010, y que más adelante, en la Sentencia C-649 de 200111 determinó que entre los funcionarios encargados de funciones judiciales y los de vigilancia y control no debe mediar relación alguna de sujeción jerárquica o funcional, en lo que concierne al asunto que se somete a su conocimiento.

4. Intervención Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El ciudadano Juan Manuel Vega Heredia, obrando en representación del Ministerio de la referencia, intervino oportunamente dentro el proceso para defender la constitucionalidad de la norma acusada, para lo cual expuso los siguientes argumentos:

El primer lugar, el interviniente aduce que en este caso la demanda es sustancialmente inepta. Para sustentar esta afirmación, recuerda que en las demandas de constitucionalidad se deben exponer de manera clara, cierta, especifica, pertinente y suficiente los argumentos que las soportan; por lo tanto, no son aceptables juicios subjetivos que el actor haga sobre la norma acusada, como tampoco acusaciones de inconstitucionalidad fundadas en la indebida aplicación de una norma legal, cosa que a su parecer ocurre en este caso.

No obstante lo anterior, la intervención prosigue con la defensa de la constitucionalidad del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, para lo cual inicialmente afirma que el otorgamiento de funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas tiene fundamento en el artículo 116 de la Constitución, el cual fija unos requisitos que se deben cumplir para el ejercicio legítimo de dicha clase de atribuciones; requisitos que, a su parecer, cumple a cabalidad la norma acusada, pues señala las materias específicas respecto de las cuales se ejercerán las funciones judiciales, otorga la facultad a una autoridad administrativa determinada de

manera excepcional y la función no versa sobre la instrucción de sumarios ni juzgamiento de delitos. Recuerda entonces que la Corte Constitucional ha admitido que las superintendencias desarrollen determinadas funciones judiciales y al respecto cita de manera concreta la Sentencia C-1071 de 200212.

Continúa la intervención ministerial afirmando que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 48 superior, el legislador es competente para estructurar el Sistema General de Seguridad Social integral, conforme fuera explicado en la Sentencia C-130 de 200213. Y señala entonces que, al expedir la Ley 1122 de 2007, a la cual pertenece el artículo 41 acusado, el legislador hizo uso de esa atribución, asignándole funciones judiciales a la Superintendencia Nacional de Salud, teniendo en cuenta la especialización de dicha entidad en las materias sobre las cuales versará dicha atribución.

Arguye entonces el ciudadano interviniente a nombre del Ministerio de Hacienda, que al otorgar las mencionadas funciones judiciales a la Superintendencia, el legislador protegió el debido proceso que debe seguirse en el trámite de procesos jurisdiccionales por parte de autoridades administrativas; pues en el parágrafo 2° de artículo acusado expresamente se señala cuál es el procedimiento que se seguirá para el ejercicio de dichas funciones judiciales.

Finalmente, señala que el ejercicio simultáneo de funciones administrativas y jurisdiccionales no es incompatible con la Constitución. Por lo cual, a su parecer, la afirmación del actor según la cual no pueden estar en cabeza de un ente de control funciones jurisdiccionales, pues ello implicaría la violación de los principios de independencia e imparcialidad judiciales, constituye en sí misma un desconocimiento del principio constitucional de buena fe. Agrega que la imparcialidad está garantizada con la estructura orgánica de la Superintendencia, que comprende una Superintendencia Delegada para desarrollar específicamente funciones jurisdiccionales y de Conciliación.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación, Eduardo José Maya Villazón, en concepto No. 4393 del 4 de Octubre de 2007, solicita a la Corte declarar la constitucionalidad de la disposición acusada.

En forma previa, la Procuraduría recuerda que, dentro de los procesos de constitucionalidad que culminaron con las Sentencias C-212 de 1994, C-141 de 1995, C- 84 de 2000 y C-1641 de 2000, entre otras, tuvo la oportunidad de referirse a la constitucionalidad del otorgamiento de facultades jurisdiccionales a las superintendencias y al rigor constitucional con que tales funciones deben ejercerse. Y que, así mismo, en sus intervenciones dentro del trámite de los expedientes D-6808 y D-6871 se refirió al carácter técnico especializado de las funciones que adelanta la Superintendencia Nacional de Salud, procesos que cursan actualmente en la Corte Constitucional, por lo cual considera improcedente hacer nuevas referencias a dichos aspectos.

No obstante lo anterior, dice la vista fiscal que en relación con los cargos relativos a la violación al debido proceso y a la garantía de imparcialidad, los mismos no deben estar llamados a prosperar, por cuanto los argumentos que sirven de base a tales acusaciones hacen abstracción de las normas procedimentales a las cuales remite la disposición sustantiva acusada. Estas normas de procedimiento son las contempladas en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999, que prevén todas las garantías del debido proceso, entre ellas la de la doble instancia para la declaratoria de incompetencia del funcionario y para la impugnación del fallo definitivo.

Adicionalmente, el señor procurador recuerda que el artículo 2° del Decreto 1018 de 2007 establece que es función del despacho del Superintendente Nacional de Salud: “Ejercer la facultad jurisdiccional y de conciliación en los términos establecidos en la ley. Estas facultades podrán delegarse de conformidad con lo dispuesto en la Ley 489 de 1998”. Y que, por su parte, el artículo 22 del mismo Decreto dispone que es función de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, entre otras, la de “1. Conocer y fallar en derecho en primera o única instancia, de acuerdo con las facultades propias de un juez, los siguientes asuntos delegados por el Superintendente Nacional de Salud. El recurso de apelación se hará ante el superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate. (…)”.

A juicio del Ministerio Público, “(e)l correcto entendimiento de las normas que preceden conduce a la conclusión que la facultad jurisdiccional en primera instancia corresponde, de manera exclusiva, a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación que, como tal no tiene injerencia ni participación alguna en las decisiones

administrativas previas sobre los asuntos sometidos a su conocimiento con lo cual se entienden garantizados los principios de predeterminación legal, autonomía e imparcialidad de las decisiones."

Con fundamento en lo anterior, el concepto fiscal concluye que "no le asiste razón al demandante en su afirmación, según la cual los fallos jurisdiccionales de la Superintendencia adolecen del vicio de falta de imparcialidad. Ello, por cuanto de la normativa que reglamenta la Ley 1122 de 2007, se infiere que las facultades jurisdiccionales deben desplegarse en primera instancia por el Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación y, en segunda instancia, por el Superintendente Nacional de Salud y que la función jurisdiccional se halla totalmente separada de las atribuciones y decisiones netamente administrativas."

Prosigue la vista fiscal exponiendo cómo a su parecer es inadmisible el argumento del demandante, según el cual la atribución de funciones jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud para la protección de los derechos de los usuarios en las precisas materias señaladas en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 resulta ser una competencia exclusiva de los jueces de tutela. Lo anterior por cuanto la atribución de funciones jurisdiccionales a las Superintendencias es una manifestación de la libertad configurativa del legislador.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, el señor procurador solicita que el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 sea declarado exequible, con el mismo condicionamiento que sugirió dentro del proceso radicado bajo el número D-6808, es decir "bajo el entendido que las decisiones que la Superintendencia Nacional de Salud adopte en ejercicio de su función jurisdiccional son susceptibles de las acciones de tutela y contencioso administrativas, cuando se den los eventos excepcionales de violación de derechos fundamentales o extralimitación de la competencia jurisdiccional".

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 sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues la disposición jurídica demandada forma parte de

una ley de la República.

2. El problema jurídico que plantea la demanda.

2.1 Según se expuso en el acápite de Antecedentes de esta misma Sentencia, aduciendo un primer cargo el demandante sostiene que aunque el legislador está constitucionalmente facultado para atribuir funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas, entre ellas a las superintendencias, los funcionarios llamados a ejercerlas deben encontrarse previamente determinados en la ley y, además, deben gozar "de la independencia e imparcialidad propia de quien ejercita una función judicial". A su parecer, eso no sucede en el caso de las funciones jurisdiccionales atribuidas a la Superintendencia Nacional de Salud por la norma acusada, por cuanto esa Superintendencia está llamada también a ejercer, en los mismos asuntos objeto de decisión judicial, las funciones de inspección, vigilancia y control previstas en el Decreto 1018 de 2007, lo que compromete el ejercicio imparcial de su actividad jurisdiccional. Es decir, al parecer del actor, esa entidad estará llamada a decidir asuntos por la vía judicial, con base en los criterios técnicos y jurídicos de carácter obligatorio que ella misma previamente impuso a los sujetos objeto de su control. De esta manera, la Superintendencia será juez y parte en el mismo asunto.

De otro lado, en un segundo cargo la demanda sostiene que la Superintendencia, al ejercer las competencias judiciales que le asigna el artículo acusado, puede llegar a usurpar facultades constitucionales exclusivas de los jueces de tutela, únicos a quienes compete amparar el derecho a la salud inaplicando normatividad de rango legal o reglamentario; así mismo, el demandante estima que por esta vía de la inaplicación normativa, la Superintendencia acabará usurpando las funciones exclusivas de la Comisión de Regulación en Salud, CRES, de definir coberturas del Plan Obligatorio de Salud (Ley 1122 de 2007, artículo 7°).

2.2 Las intervenciones oficiales refutan las anteriores acusaciones, indicando que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 de la Constitución, no es incompatible el ejercicio simultaneo de funciones administrativas y judiciales por parte de las superintendencias, siempre y cuando tales funciones jurisdiccionales sean de carácter excepcional y específico, no se otorguen para instrucción de sumarios y juzgamiento de delitos, y se respeten los principios de independencia y autonomía de la función judicial, lo

que exige que la dependencia de la Superintendencia que asuma la labor jurisdiccional se encuentre debidamente separada de aquellas que realizan la actividad administrativa respecto de temas similares. Dichas intervenciones oficiales estiman que en el presente caso no se incumplen estas exigencias, y destacan que el parágrafo 2° del artículo 41 demandado, al remitir al artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999, fija el procedimiento que debe aplicar la Superintendencia en el trámite judicial de los asuntos de que trata dicho artículo 41, procedimiento conforme al cual las decisiones jurisdiccionales de dicho ente administrativo son apelables. Además, a partir de la expedición del Decreto 1018 de 2007, se creó dentro de la Superintendencia Nacional de Salud la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, con lo cual se garantiza la independencia e imparcialidad en el ejercicio de la función judicial.

2.3 En similar sentido, el Ministerio Público sostiene que la demanda no debe estar llamada a prosperar, por cuanto los argumentos que le sirven de base hacen abstracción de las normas procedimentales a las cuales remite la misma disposición acusada. Estas normas de procedimiento son las contempladas en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999, que prevé todas las garantías del debido proceso, entre ellas la de la doble instancia para la declaratoria de incompetencia del funcionario y para la impugnación del fallo definitivo. Además, los artículos 2° y 22 del Decreto 1018 de 2007 permiten entender que "las facultades jurisdiccionales deben desplegarse en primera instancia por el Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación y, en segunda instancia, por el Superintendente Nacional de Salud y que la función jurisdiccional se halla totalmente separada de las atribuciones y decisiones netamente administrativas."

2.4 En sentido contrario, la Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral ACEMI coadyuva la demanda, pues considera que el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 no es preciso, en cuanto las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia de Salud, cuando sean ejercidas para definir el derecho de los usuarios a recibir medicamentos, procedimientos o tratamientos no incluidos en el POS, serán desplazadas por las del juez de tutela; así, resulta confuso quién es el verdadero titular de la función; además, el ejercicio de dichas funciones judiciales exigía que previamente el legislador hubiera definido los eventos en los que puede considerarse que se pone en riesgo o amenaza la salud y por lo tanto debe ordenarse un procedimiento, actividad o intervención no incluido en el POS. Finalmente, esta

misma entidad gremial dice que la norma tampoco es precisa, porque resulta igualmente confuso cuál es la autoridad llamada a conocer en segunda instancia las decisiones de la Superintendencia Delegada para la Función Judicial y de Conciliación. Si llega a interpretarse que dicha segunda instancia es de competencia del Superintendente Nacional de Salud, el principio de imparcialidad se vería desconocido, pues dicho funcionario a su vez es el superior jerárquico de los funcionarios que ejercen las facultades de inspección, vigilancia y control.

2.5 Así las cosas, los problemas jurídicos que correspondería resolver a esta Corporación serían los relativos a (i) si el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 cumple los requisitos constitucionales exigidos para el ejercicio de funciones judiciales por entidades administrativas, de manera particular si los principios de independencia e imparcialidad que rigen el ejercicio de este tipo de funciones está debidamente garantizado, de manera que las funciones de inspección, vigilancia y control que también ejerce la Superintendencia, no impliquen un prejuzgamiento a la hora de que la misma entidad o alguna de sus dependencias cumpla funciones judiciales. Además, (ii) la Corte debería resolver si las facultades judiciales concedidas por la norma acusada son suficientemente determinadas frente a las de los jueces de tutela.

3. Necesidad de estarse a lo resuelto en la Sentencia C-117 de 2008, respecto del primero de los cargos esgrimidos en la demanda.

3.1 En la presente oportunidad se demanda el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 cuyo alcance normativo, según se deduce de su tenor literal, es el siguiente:

A. Atribuye funciones jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud, a fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

B. Señala los asuntos en los cuales la mencionada Superintendencia ejercerá funciones judiciales, a saber:

“a) Cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario;

“b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios;

“c) Conflictos que se susciten en materia de multiafiliación dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud;

“d) Conflictos relacionados con la libre elección que se susciten entre los usuarios y las aseguradoras y entre estos y las prestadoras de servicios de salud y conflictos relacionados con la movilidad dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

C. Indica que la Superintendencia Nacional de Salud sólo podrá conocer y fallar estos asuntos a petición de parte y que no podrá conocer de ningún asunto que por virtud de las disposiciones legales vigentes deba ser sometido al proceso de carácter ejecutivo o acciones de carácter penal.

D. En el último inciso, señala que “(e)l procedimiento que utilizará la Superintendencia Nacional de Salud en el trámite de los asuntos de que trata este artículo será el previsto en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998.”

3.2 Frente al anterior contenido normativo, los cargos de la demanda, en síntesis, consisten en afirmar: (i) que para el cumplimiento de las funciones jurisdiccionales atribuidas a la Superintendencia, la norma acusada no garantiza la observancia de los principios de independencia e imparcialidad que rigen el ejercicio de la función judicial, pues esa misma entidad cumple funciones de inspección, vigilancia y control respecto de actividades relacionadas con las materias sobre las que recaen las competencias judiciales. Así, en cuanto la Superintendencia emite instrucciones y órdenes de carácter técnico referentes a actividades relacionadas con la prestación de servicios de salud, luego no puede ser juez de la forma en que se han cumplido dichos instructivos; y (ii) que cuando la Superintendencia ejerza las funciones judiciales que le han sido otorgadas para definir en ciertos casos la cobertura del plan obligatorio de salud (cuando su negativa ponga en riesgo o amenace la salud del usuario), esta entidad incurrirá en una violación del debido proceso, porque sólo los

jueces de tutela tienen la competencia para amparar el derecho a la salud inaplicando normatividad de rango legal o reglamentario.

3.3 Ahora bien, a juicio de la Corte, el primero de los dos cargos de inconstitucionalidad anteriores ya fue estudiado por esta Corporación, con ocasión de otra demanda incoada en contra de la misma disposición acusada dentro del presente expediente. En efecto, dentro del proceso radicado bajo el número D-6871 se estudió la demanda dirigida en contra del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007. La acusación se dirigía a cuestionar las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud, por considerar que las mismas recaían sobre asuntos frente a los cuales la misma entidad ejercía facultades de inspección, vigilancia y control, lo cual afectaba su imparcialidad, por lo cual resultaba desconocido el artículo 209 de la Constitución.

La Corte, tras recordar la jurisprudencia sentada en torno a la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales de las superintendencias, se detuvo analizar la nueva estructura funcional de la Superintendencia Nacional de Salud, creada por el Decreto 1018 de 2007; de este estudio concluyó que ese Decreto separaba el ámbito de ejercicio de las funciones jurisdiccionales de la citada entidad, de aquellas otras de inspección, vigilancia y control que también le correspondían; por lo cual estimó que la disposición acusada cumplía con los requisitos jurisprudencialmente definidos, conforme a los cuales para que la atribución de facultades jurisprudenciales a las superintendencias se ajuste a la Constitución, es menester que haya una distinción clara entre dichas funciones y las administrativas de la entidad.

No obstante, teniendo en cuenta que en la práctica debía surtirse un proceso de transición en la modificación de la estructura de la entidad, y que los funcionarios de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y la conciliación podían haberse pronunciado en ejercicio de sus funciones previas de inspección, vigilancia y control, la Corte estimó que era menester asegurar que el mismo funcionario llamado a cumplir funciones judiciales, no hubiera intervenido en actuaciones administrativas de inspección, vigilancia y control respecto del mismo caso sujeto a su consideración.

En tal virtud, la Corte declaró la exequibilidad condicionada del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, únicamente por el cargo analizado, es decir el relativo al desconocimiento de los principios de imparcialidad e independencia judiciales, " en el entendido de que ningún

funcionario de la Superintendencia Nacional de Salud podrá ejercer funciones jurisdiccionales respecto de casos en los cuales se hubiera pronunciado con anterioridad, en razón de sus funciones administrativas de inspección, vigilancia y control."

Así las cosas, respecto de ese cargo de inconstitucionalidad nuevamente aducido en la presente demanda, la Corte se abstendrá de emitir un nuevo fallo de fondo, y ordenara estarse a lo resuelto de la Sentencia C-117 de 200814, mediante la cual se resolvió la demanda de inconstitucionalidad radicada bajo el número D-6871.

3.4 En todo caso, la Corte estima oportuno recordar que, en virtud de la remisión hecha por el parágrafo 2° del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 al artículo 148 de la Ley 446 de 199815, el procedimiento que debe ser seguido por las superintendencias cuando ejercen funciones judiciales, es el señalado en esta última disposición.

Ahora bien, dicho artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999, contiene una garantía adicional del principio de independencia e imparcialidad judicial, que radica en que el superior jerárquico de los funcionarios de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, esto es el Superintendente, no tiene dentro de sus competencias la de conocer del recurso de apelación respecto de esas decisiones; en efecto, según se despende de lo reglado por el inciso tercero de esa norma: "(l)os actos que dicten las Superintendencias en uso de sus facultades jurisdiccionales no tendrán acción o recurso alguno ante las autoridades judiciales. Sin embargo, la decisión por la cual las entidades se declaren incompetentes y la del fallo definitivo, serán apelables ante las mismas (…)".

La Corte precisó el alcance de este inciso en dos sentidos:

(i) En la Sentencia C-384 de 200016 aclaró que la primera parte del inciso debe entenderse sin perjuicio de la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones judiciales de las superintendencias y de las acciones contencioso administrativas en caso que dichos entes actuaren excediendo sus competencias jurisdiccionales.

En este orden de ideas, en lo referente a las competencias judiciales asignadas por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 a la Superintendencia Nacional de Salud, es fácil concluir que el fallo definitivo y la decisión por la cual dicha entidad se declare incompetente son apelables

ante el juez que sea el superior jerárquico del juez que hubiere sido desplazado por esa entidad administrativa.

En ese mismo sentido, el Decreto 1018 de 2007 reza así:

"Artículo 22. Funciones de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación. La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación tendrá las siguientes funciones:

1. Conocer y fallar en derecho en primera o única instancia, de acuerdo con la ley, a petición de parte, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, los siguientes asuntos delegados por el Superintendente Nacional de Salud. El recurso de apelación se hará ante el superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo originalmente la competencia para tramitar el asunto objeto de debate.

…". (Negrillas y subrayas fuera del original)

Ahora bien, para determinar cuáles son las autoridades judiciales que originalmente tuvieron la competencia asignada a la Superintendencia, cuyo superior jerárquico está llamado a tramitar el recurso de apelación respecto de las decisiones judiciales asignadas por la norma bajo examen, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

El Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social19 le asignó a la jurisdicción laboral y de seguridad social el conocimiento de "las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan" (artículo 2º numeral 4º20). Conforme a la Ley 100 de 1993, el Sistema de Seguridad Social Integral está compuesto por "los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios" (art.8º). Es decir, que la jurisdicción laboral tiene asignado, entre otros asuntos, el conocimiento de las controversias que se susciten en razón del servicio público de salud, como componente del sistema de seguridad social integral. Sobre la competencia para tramitar estos asuntos, el mismo Código establece que los jueces laborales

del circuito conocen en única instancia de los negocios cuya cuantía no exceda del equivalente a diez (10) veces el salario mínimo legal mensual vigente y en primera instancia de todos los demás (art.12). De los asuntos que no sean susceptibles de fijación de cuantía, conocerán los mismos jueces laborales del circuito en primera instancia (Art.13)21. A su vez, las salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial conocerán, entre otros asuntos, de los recursos de apelación contra los autos susceptibles de dicho recurso y contra las sentencias proferidas en primera instancia (art.15). Lo anterior significa que en el caso de las atribuciones judiciales asignadas en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 a la Superintendencia Nacional de Salud (conflictos de la seguridad social en salud relacionados con coberturas del POS, reembolso de gastos de urgencia, multiafiliación y libre elección y movilidad dentro del sistema), dicha entidad desplaza, a prevención, a los jueces laborales del circuito (o civiles del circuito en los lugares en que no existen los primeros), cuya segunda instancia está asignada a la Sala Laboral de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial. En ese orden de ideas, las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia.

3.5 En todo caso, la Corte hace ver que no se pronuncia sobre la idoneidad del procedimiento que debe observar la Superintendencia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, asunto este que no forma parte de los cargos de la demanda, como tampoco sobre la salvaguarda del derecho de acceso a la Administración de Justicia, cargo que tampoco fue propuesto en la acusación.

4. Examen del segundo cargo de inconstitucionalidad, referente a la presunta vulneración del debido proceso, por la supuesta competencia exclusiva del juez de tutela para decidir en casos concretos la cobertura del plan obligatorio de salud.

4.1 Según se explicó arriba, el segundo cargo de inconstitucionalidad que se formula en la demanda consiste en afirmar que cuando la Superintendencia ejerza las funciones judiciales que le han sido otorgadas a para definir en ciertos casos la cobertura del plan obligatorio de salud (cuando su negativa ponga en riesgo o amenace la salud del usuario), esta entidad incurrirá en una violación del debido proceso (C.P art. 29), porque sólo los jueces de tutela tienen la competencia para amparar el derecho a la salud inaplicando normatividad de rango

legal o reglamentario.

Ciertamente, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, ahora bajo examen, otorga a la Superintendencia Nacional de Salud competencias jurisdiccionales para "conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez", entre otros asuntos, aquel referente a la " (c)obertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario"22.

Se trata de una competencia que sólo puede ser ejercida "a petición de parte"23, en aquellos casos concretos en que la negativa de un servicio esté poniendo en riesgo o amenazando la salud del usuario, como la misma disposición acusada lo dice. Por lo tanto, estas competencias judiciales en modo alguno pueden ser confundidas -como lo afirma uno de los intervinientes- con aquellas otras de regulación socioeconómica conferidas a la Comisión de Regulación en Salud, CRES, por el artículo 7° de la misma Ley 1122 de 200724, pues estas últimas no son judiciales sino regulatorias, y se adoptan mediante decisiones generales y abstractas, y no en casos concretos en que media negativa de la EPS.

4.2 Ahora bien, visto lo anterior, la Corte estima que el cargo bajo estudio no está llamado a prosperar, por cuanto parte de una compresión incorrecta de la naturaleza de la acción de tutela, por un lado, y de la excepción de inconstitucionalidad, por otro.

En efecto, según se prevé en el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política25, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario o residual, que implica que sólo resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial, salvo cuando habiéndolos, se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así las cosas, cuando en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud conozca y falle en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, asuntos referentes a la "(c)obertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario"26, en modo alguno estará desplazando al juez de tutela, pues la competencia de este último es residual y subsidiaria, mientras que la de la Superintendencia será principal y prevalente. Sin que lo anterior implique que la acción de tutela no esté llamada a proceder

"como mecanismo transitorio", en caso de inminencia de consumación de un perjuicio irremediable, o cuando en la práctica y en un caso concreto, las competencias judiciales de la Superintendencia resulten ineficaces para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, pues entonces las acciones ante esa entidad no desplazarán la acción de tutela, que resultará siendo procedente. Ciertamente, la Corte ha explicado que "la procedencia de la acción de tutela se determina según si el demandante carece o no de un medio judicial idóneo y expedito para proteger sus derechos fundamentales, para lo cual no basta con registrar en abstracto la eventual existencia de otros instrumentos procesales, sino que se torna necesario evaluar su eficacia a la luz de las circunstancias concretas." 27

De otro lado, el cargo que se analiza parte también de otro supuesto errado al considerar que sólo el juez de tutela puede inaplicar por inconstitucional la normatividad que consagra los procedimientos, tratamientos y medicamentos incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, y en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, POSS, cuando dichas normas consagran exclusiones que en el caso concreto pongan en riesgo la vida o la dignidad de las personas. Ciertamente, esta inaplicación es una forma de ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad, que no es una posibilidad reservada a los jueces constitucionales sino que, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 4° de la Constitución Política, debe ejercerse por todos los jueces que, al estar llamados a aplicar una disposición jurídica en un caso concreto, encuentren que ésta resulta incompatible con la Constitución. En efecto, el artículo 4° superior indica con toda claridad que "(e)n todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales". (Destaca la Corte)

Así las cosas, cuando en ejercicio de funciones jurisdiccionales la Superintendencia Nacional de Salud encuentre que la aplicación de las normas que definen la cobertura del POS o del POSS, en el caso concreto conlleva la vulneración de derechos fundamentales como el de la salud en conexión con la vida o con la dignidad, deberá inaplicar dicha normatividad.

Por todo lo anterior, no encuentra la Corte que este segundo cargo de inconstitucionalidad esgrimido en la demanda esté llamado a prosperar, por lo cual, únicamente respecto de él, en la parte resolutiva de la presente decisión declarará la exequibilidad del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.

5. La solicitud de fallo condicionado formulada por la Procuraduría General de la Nación.

Finalmente, la Corte no considera necesario hacer el condicionamiento solicitado por el Ministerio Público, en el sentido de que la expresión acusada sea considerada exequible "bajo el entendido que las decisiones que la Superintendencia Nacional de Salud adopte en ejercicio de su función jurisdiccional son susceptibles de las acciones de tutela y contencioso administrativas, cuando se den los eventos excepcionales de violación de derechos fundamentales o extralimitación de la competencia jurisdiccional".

Lo anterior porque la remisión hecha al artículo 148 de la Ley 446 de 1998 (modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999), determina que su aplicación en el caso de las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud debe hacerse en los mismos términos en que fue declarado exequible por la Corte Constitucional en las Sentencias C-384 de 2000 y C-415 de 2002, es decir, con los condicionamientos allí señalados, relativos a la procedencia de la acción de tutela y de las demás acciones indemnizatorias previstas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. En esa medida, el condicionamiento que pide el Procurador General de la Nación, resulta innecesario.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, únicamente por los cargos que fueron estudiados en la presente Sentencia.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

AUSENTE CON PERMISO

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Alejandro Martínez Caballero

2 M.P. Alejandro Martínez Caballero

3 M.P. Alejandro Martínez Caballero

5 M.P Vladimiro Naranjo Mesa

6 M.P José Gregorio Hernández Galindo.

7 M.P Antonio Barrera Carbonell.

8 M.P Eduardo Montealegre Lynett.

9 M.P Eduardo Montealegre Lynett

10 M.P Alejandro Martínez Caballero

11 M.P Eduardo Montealegre Lynett.

12 M.P Eduardo Montealegre Lynett

13 M.P Jaime Araujo Rentaría.

14 M.P Manuel José Cepeda Espinosa

15 “PARÁGRAFO 2o. El procedimiento que utilizará la Superintendencia Nacional de Salud en el trámite de los asuntos de que trata este artículo será el previsto en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998.”

16 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

17 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

18 La Corte advirtió que era menester precisar cuáles eran las “autoridades judiciales” ante las cuales se surtiría el recurso de apelación, pues si este asunto no podía ser precisado, ello conduciría necesariamente a la declaración de inconstitucionalidad de la norma, pues esa imprecisión vulneraría los derechos al debido proceso y al juez natural. Al respecto, consideró que si la Superintendencia suplía excepcionalmente la competencia de un juez dentro de la estructura jurisdiccional ordinaria, la autoridad judicial llamada a tramitar la apelación era “el

superior jerárquico del juez al cual desplazó la Superintendencia."

19 Según la nueva denominación dada por la Ley 712 de 2001, "por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo".

20 Declarado exequible en Sentencia C-1027 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández: "Mediante la Ley 712 de 2001, por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo, se perfecciona el gran avance logrado por la Ley 362 de 1997, pues al delimitar el campo de la jurisdicción laboral en el artículo 1° de dicho ordenamiento se anuncia que en adelante el Código Procesal del Trabajo se denominará Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, agregando que los asuntos de que conoce la jurisdicción ordinaria "en sus especialidades laboral y de seguridad social" se tramitarán de conformidad con dicho Código. Así mismo, en el artículo 2° de la ley en mención se regula la competencia general de la jurisdicción ordinaria "en sus especialidades laboral y de seguridad social", atribuyéndole en su numeral 4° acusado el conocimiento de las controversias referentes al "sistema de seguridad social integral" que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan".

21 En cuanto a la competencia por razón del territorio el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social establece: "ART. 11.—Modificado. L. 712/2001, art. 8º. Competencia en los procesos contra las entidades del sistema de seguridad social integral. En los procesos que se sigan en contra de las entidades que conforman el sistema de seguridad social integral, será competente el juez laboral del circuito del lugar del domicilio de la entidad de seguridad social demandada o el del lugar donde se haya surtido la reclamación del respectivo derecho, a elección del demandante.

En los lugares donde no haya juez laboral del circuito conocerá de estos procesos el respectivo juez del circuito en lo civil".

22 Cf. Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, aquí acusado, literal a).

23 Cf. Parágrafo 1° de la disposición acusada.

24 "Artículo 7°. Funciones. La Comisión de Regulación en Salud ejercerá las siguientes

funciones:

“1. Definir y modificar los Planes Obligatorios de Salud (POS) que las Entidades Promotoras de Salud (EPS) garantizarán a los afiliados según las normas de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

“2. Definir y revisar, como mínimo una vez al año, el listado de medicamentos esenciales y genéricos que harán parte de los Planes de Beneficios.

…”

25 Según lo prescribe este inciso, “esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

26 Cf. Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, aquí acusado, literal a).

27 Sentencia T-067 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela ante la ineficacia del mecanismo de defensa judicial alterno, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-414 de 1992 y SU-961 de 1999.