

ACCION DE TUTELA-Improcedencia general para resolver controversias laborales

La Corte Constitucional ha sido consistente en sus pronunciamientos cuando determina que la acción de tutela no es mecanismo procedente para resolver conflictos entre patronos y trabajadores, salvo en los casos en que se evidencie un perjuicio irremediable, resultado de la real violación de un derecho fundamental del actor o en los que no hay medio judicial idóneo para defender los derechos fundamentales de la persona afectada, toda vez, que existen normalmente vías judiciales aptas para la protección de los derechos violados o amenazados, instituidas en el ámbito de la jurisdicción ordinaria laboral, como la encargada que es de proferir los fallos de mérito sobre el particular. Así, es como no se ha admitido la utilización de este medio para el reconocimiento de derechos laborales de origen puramente legal, sino que, excepcionalmente, le ha dado prosperidad a la acción de tutela por la necesidad de garantizar la efectividad de derechos constitucionales fundamentales, como en el caso de que esté de por medio el mínimo vital o necesidades básicas inaplazables, especialmente de personas cuya protección constitucional por mandato de la Carta Suprema deba ser prioritaria, o que por situaciones objetivas especiales, la jurisprudencia les haya reconocido la necesidad de protección a través de esta vía

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DEL TRABAJADOR-Pago oportuno de aportes por empleador

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Fundamental por conexidad con la vida la dignidad humana y la integridad física

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Alcance

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Cobija por igual tanto en régimen contributivo como subsidiado

La garantía constitucional de la continuidad en la prestación del servicio público de salud, cobija por igual, tanto a los afiliados al sistema en el régimen contributivo como en el subsidiado y a la población vinculada, pues ésta no puede quedar al margen de la cobertura del Sistema General de Seguridad Social en Salud; así, habiéndose iniciado para cualquier persona una prestación médica por parte del Estado, cuando persista la necesidad de ese tratamiento, necesidad evaluada bajo los parámetros que se han expuesto, deberá proseguirse con la atención médica ofrecida en un principio por la entidad respectiva, garantizando que los medicamentos, exámenes y procedimientos médicos que el paciente requiera le sean suministrados, de manera integral y sin restricción alguna

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Continuidad en la prestación de servicios de salud

Esta Corporación la Corporación ha concluido que está a cargo de las entidades promotoras de salud -EPS- y demás instituciones que deben suministrar el servicio público de salud, preservar la garantía de la continuidad en su prestación, como postulado constitucional, por lo que, ninguna discusión de índole contractual, económica o administrativa justifica la negativa de las mismas a seguir proporcionando un tratamiento necesario que se encuentre en curso; y en consecuencia, por estos obstáculos, no puede ser interrumpido el servicio, so pena de que la conducta contraria de estas entidades, ocasione que derechos fundamentales de los usuarios del sistema se vean afectados, resultando por tanto violatoria de los mismos y por ende censurable por el juez constitucional. Así, en cada caso, deberá establecerse si los motivos en los que la EPS ha fundado su decisión de interrumpir el servicio, son constitucionalmente aceptables

CONTRATO DE TRABAJO-Terminación por parte de la empresa empleadora no faculta en todos los casos para suspender en forma automática servicios de salud

El Estado la obligación constitucional de prestar el servicio de salud a toda la población, bien sea de manera directa o a través de las entidades pertenecientes al sistema, tratándose de pacientes que estaban afiliados a una EPS por la relación laboral y venían recibiendo de ésta un servicio de salud específico del cual depende su vida o su integridad, pero que han sido desvinculados laboralmente, estas entidades deberán continuar la prestación del servicio de salud necesario, en forma oportuna e integral, dirigido a alcanzar la mejoría o alivio de sus padecimientos, hasta tanto la entidad obligada a continuar con la atención, efectivamente asuma su obligación; esto operará, continúen o no los pacientes afiliados al sistema, porque será extensivo a las personas que por defecto se tengan como vinculadas al mismo; y será responsabilidad de esas entidades, que en forma diligente y oportuna informen, instruyan y acompañen al paciente, de ser necesario, en los trámites que deba efectuar para el cambio de entidad. Pues, si bien las entidades promotoras de salud actúan sobre el sustento de la permanencia de un trabajador en el empleo y en el sistema de salud, porque las proyecciones de viabilidad y desarrollo del mismo se hacen sobre la base de que por cada afiliado y por cada beneficiario se compensa a una EPS en el monto de una Unidad de Pago por Capitación, la vida o la integridad de una persona enferma no puede quedar desprotegidas debido a que la compensación proveniente de los aportes ya no opere para continuar financiando el servicio y, habida cuenta que las empresas conservarán su facultad de repetir por los gastos asumidos que le sean ajenos

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN SALUD-Finalidad

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Hipótesis en que puede encontrarse un ex trabajador respecto del sistema de salud

Las distintas hipótesis en que puede encontrarse un ex trabajador respecto del sistema de salud las diferentes condiciones en que se le continuará prestando la atención para garantizarle el goce efectivo de los derechos fundamentales que pueden verse afectados por la interrupción en la prestación del servicio a causa de la desvinculación laboral, se sintetizan así: (i) si la persona continúa afiliada al sistema como cotizante o beneficiario, puede ser a la misma EPS o a otra diferente; en el primer caso, como es obvio no se presenta ningún inconveniente para continuar con la prestación del servicio; pero en el segundo caso, “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”; (ii) si la persona pasa a estar vinculada al Sistema de Salud, a través del régimen subsidiado, por encontrarse en situación económica que le da derecho a ello, “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”; (iii) si la persona tiene recursos económicos suficientes para seguir costearo el tratamiento que se le viene prestando, tiene derecho a que se le garantice la continuidad del servicio, pero “deberá asumir el costo del mismo”; y, (iv) si la persona está por fuera de los regímenes contributivo y subsidiado, por defecto, se encuentra en el régimen vinculado; la obligación es de la EPS que venía prestando el servicio de salud específico, “La EPS debe garantizar la continuidad del servicio de salud para proteger los derechos del paciente, hasta tanto la nueva entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando. La EPS y las entidades territoriales correspondientes son responsables, en sus respectivas órbitas de acción, de que el traslado del paciente de la EPS a la nueva entidad sea lo más cuidadoso posible y no conlleve afectación alguna de la vida o integridad del paciente puesto que sus derechos constitucionales prevalecen, razón por la cual el servicio médico específico no puede ser interrumpido”. Como se observa, en todas las anteriores eventualidades se estableció un límite temporal a la obligación de las EPS, lo cual así se expresó en esa sentencia en los siguientes términos: “3.4.2. La obligación de garantizar la continuidad del servicio de salud es de carácter estrictamente 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”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD Y PRINCIPIO DE ATENCION INTEGRAL EN SALUD-Obligatoriedad

ACCION DE TUTELA-Improcedencia reembolso de dineros por asunción de costo de medicamento

Referencia: expediente T-1201296

Acción de tutela instaurada por David Rocha Caballero, contra, Empresa “Transportes Urbanos Dorada Ltda.”

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., dos (2) de febrero de dos mil seis (2006)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos por los Juzgados Segundo Civil Municipal de La Dorada, Caldas y, Primero Civil del Circuito de la misma ciudad, en el trámite de la acción de tutela instaurada por David Rocha Caballero, contra la Empresa “Transportes Urbanos Dorada Ltda.” de la ciudad de La Dorada, Caldas.

I. ANTECEDENTES.

El señor David Rocha Caballero, interpuso acción de tutela en contra de la Empresa “Transportes Urbanos Dorada Ltda.”, de la que fuera empleado, por considerar que le ha violado sus derechos a la vida, a la integridad física, a la salud, a la igualdad y al trabajo, cuando deja de cancelar por él los aportes al servicio de salud después de haberlo despedido, impidiendo por ello que la EPS Saludcoop a la que estaba afiliado, continuara prestándole la atención médica de que requiere en razón a un accidente de trabajo que sufriera estando al servicio de la accionada y por el que, según prescripción médica, requiere nuevamente de una cirugía y de los exámenes respectivos para la valoración de anestesia. Estima ante su mal estado de salud, que por la falta de continuidad en la atención médica se ponen en peligro inminente sus derechos a la salud, a la vida y a la integridad física y acude a este mecanismo de protección, con fundamento en los siguientes,

1.- Hechos y Pretensiones:

Manifiesta el accionante que desde el mes de septiembre del año 1996, prestó sus servicios como conductor para la empresa demandada, cuya razón social era “Urbanos Arco Iris” y ahora “Urbanos Dorada Ltda.” y que desde esa fecha, se encontraba afiliado como cotizante a la EPS Saludcoop.

Asegura que estando al servicio de la misma, sufrió un accidente en su pie derecho que dice, no fue reportado por la empleadora a la Administradora de Riesgos Profesionales como accidente de trabajo. Que por las lesiones ocasionadas, el 24 de noviembre de 2004 se le realizó una cirugía plástica con injertos, debiendo acudir a controles periódicos cada 15 días en la ciudad de Bogotá, durante los cuales, el 26 de mayo de 2005, se le ordenó la práctica de una nueva cirugía porque los injertos efectuados no mejoraron su estado sino que, afirma, empeoraron su salud.

Sostiene que la demandada ignoró su situación de salud cuando lo despidió de su trabajo el 1º de marzo de 2005, dejando de pagar los aportes a la EPS y ordenando su retiro del sistema como afiliado a su cargo; lo que ocasionó, que arguyendo esa razón, la entidad prestadora de salud se abstuviera de dar continuidad a su tratamiento médico y concretamente, que el 5 de julio de 2005, le negara la autorización para la nueva cirugía prescrita por los médicos tratantes y para la práctica de los exámenes previos a la misma.

Igualmente asevera, que por su estado de salud no puede caminar, que debe estar postrado en una cama y que en razón de la enfermedad que padece, nadie le quiere dar trabajo; y alega, que por su situación de desempleado no tiene recursos económicos propios y no cuenta con ningún apoyo para sufragar los gastos de los medicamentos que le formula el

ortopedista, ni los exámenes y cirugía prescritos, que consisten en : (i) exámenes de laboratorio: “CH, TP, LCPTT y Glicemia”; (ii) cirugía de “injerto de piel en área especial, incluye cara, cuello, genitales, planta de pie y zonas de flexión no incluyendo dedos” .

En ese orden de ideas, solicita se le proteja el derecho a la salud en conexidad con los fundamentales invocados, y en tal medida, se ordene a la demandada, “me siga cancelando el derecho a la salud, hasta tanto no se me evalúe y se me califique la invalidez y la pérdida de capacidad laboral, como también se ordene se me suministre el medicamento Hebermin Crema con factor de crecimiento ya que me ha tocado prestar dinero para comprarlo...”, invocando para ello, la función del Estado Social de Derecho, el principio de prevalencia del derecho sustancial y pronunciamientos jurisprudenciales¹, de los que entiende, ante el estado de salud en que se encontraba, con una cirugía pendiente, la razón del despido de la empresa no es suficientemente válida para que deje de prestársele la atención médica que requiere como persona gravemente enferma que es.

2. Actuación en el juzgado de primera instancia.

El Juzgado Segundo Municipal de La Dorada al asumir el conocimiento de la anterior demanda de tutela, en el Auto en que se dispone admitir el trámite², ordena oficiar a la empresa accionada para que explique porqué razón y desde qué momento no volvió a consignar los aportes de salud del demandante y solicitar por el mismo medio a la EPS Saludcoop las explicaciones sobre las razones que tuvo para no seguir suministrando el servicio de la salud al accionante. En razón a ello, se libran sendas comunicaciones de notificación de existencia del trámite y requerimiento a la accionada y de solicitud de información a la segunda,³ en virtud de las cuales reciben las siguientes respuestas:

2.1. De la empresa demandada.

El señor Edwin Alexander Ramos García en condición de gerente general de la empresa “Transportes Urbanos Dorada Ltda.”, informa que el accionante laboró para ellos desde el 23 de abril de 2003 al 01 de abril de 2005, cuando fue retirado por terminación unilateral del contrato de trabajo producida con base en las causales de los artículos 62 y literal a) numeral 2 del artículo 63 del Código Sustantivo del Trabajo, hecho por el cuál, éste interpuso en contra de la empresa que representa acción de tutela que le fuera negada por el Juzgado Tercero Penal Municipal de esa ciudad. Adjunta copia del fallo respectivo e igualmente anexa copia del contrato de trabajo, de la comunicación de terminación, liquidación de prestaciones y orden de pago de cesantías⁴.

2.2. De Saludcoop EPS.

En comunicación que reposa a folio 50, la empresa prestadora de salud da respuesta puntal al requerimiento de información que le hiciera el juzgado, manifestando que al señor David Rocha Caballero, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.170.17, estuvo afiliado a esa E.P.S. como cotizante, hasta el 30 de marzo de 2005 bajo la razón social “Urbanos Dorada”, fecha en que fue retirado por su empleador por autoliquidación y por tanto, no recibe a través de esa empresa los servicios contemplados en el POS; pero advierte que, Saludcoop EPS le suministró todos los medicamentos y en general, todos los tratamientos médicos que requirió durante el tiempo que permaneció estuvo afiliado.

Con posterioridad, una vez proferido el fallo de primera instancia y dentro del término de impugnación del mismo, funge como parte en la actuación asumiendo la condición de accionada y procede a ejercer su derecho de defensa dando contestación a la demanda interpuesta, exponiendo los argumentos que se resumen a continuación:

Manifiesta inicialmente, que el accionante⁵ “se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud en el régimen contributivo a través de Saludcoop en calidad de cotizante dependiente desde el 4/6/2003. Se encuentra al día en pagos y cuenta con 93 semanas de cotización al sistema”. No obstante, a párrafo seguido consigna que: “actualmente se encuentra desafiliado de Saludcoop EPS por la empresa Transportes Urbanos de la Dorada en fecha 05/04/05 cancelo el mes de abril y realizó novedad de retiro para el usuario en mención. Es decir fue retirado por su empleador desde el día 3/31/2005”⁶. (Subrayas fuera de texto).

Luego, procede a oponerse a la prosperidad de la acción interpuesta y concretamente a que se le obligue a dar continuidad en la prestación del servicio de salud al accionante, argumentando: (i) la existencia de otro medio de defensa para el demandante que desplaza la utilización de este mecanismo, como es la actuación ante la jurisdicción laboral por competencia asignada por la Ley 362 de 1997 para decidir los conflictos entre las entidades de seguridad social y sus afiliados y las normas pertinentes de los Decretos 1222 y 1259 de 1994 sobre la solución a los conflictos relacionados con las preexistencias, exclusiones y periodos mínimos de cotización a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud, por lo que en su concepto, se deben respetar las competencias de las diferentes autoridades; (ii) inexistencia de violación o amenaza a derechos fundamentales por las actuaciones de Saludcoop EPS, lo que dice, hace igualmente improcedente la acción de tutela porque en su sentir, su comportamiento es una conducta legítima en contra de la cual no procede acción de tutela, toda vez que, se ajusta en estricto orden a la legislación de la materia, habida cuenta que el accionante ya no se encuentra afiliado a esa empresa, como prerrequisito para tener la obligación de atenderlo, ya que el retiro trae como consecuencia la exclusión del Sistema General de Seguridad Social en Salud; (iii) porque lo perseguido por el actor es la consecución de un factor económico, por lo que en nada se desmedra ni se pone en peligro su derecho fundamental a la vida y con ello, sí se atenta contra el equilibrio financiero del sistema de seguridad social en salud, por tratarse de los gastos de atención a una persona que no aporta al mismo y eso rompería la compensación entre la EPS y el Estado; (iv) finalmente, porque el accionante puede acudir al régimen subsidiado en salud, demostrando ante el Sisben su incapacidad económica para pertenecer al régimen contributivo; argumento éste bajo el cual, solicita al juzgado la convocatoria a la presente actuación del

Sisben o de la entidad del Estado respectiva, para que efectúe dicha afiliación y así se le brinden al accionante los servicios de salud de acuerdo con lo que establece la Ley.

II. DECISIONES OBJETO DE REVISIÓN.

1. Sentencia de primera instancia⁷.

Mediante sentencia del 22 de julio de 2005, el Juzgado Segundo Civil Municipal de la Dorada niega el amparo constitucional solicitado, al encontrar improcedente la acción de tutela en este caso porque, en su consideración, existía para el accionante otro medio para la defensa judicial de sus derechos que ha debido utilizar y no lo hizo, contrariando así la subsidiariedad que caracteriza a la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos ya que, para el fallador, es irrefutable que lo reclamado por el demandante, como es el que la accionada “Urbanos Dorada” continúe efectuando los aportes en salud mientras se le califica su estado de invalidez y se le declara en estado de incapacidad laboral, así como el suministro del medicamento Hebermin Crema, puede ser alcanzado por otro medio judicial cuya competencia corresponde a la jurisdicción laboral, porque en la actualidad no labora para la empresa accionada. Sustenta igualmente su apreciación, en el fallo de tutela aportado por el ex – empleador, en que se le negó al mismo accionante el amparo solicitado en esa oportunidad, por tratarse también de reclamaciones de tipo laboral.

1.1. Impugnación⁸.

El actor inconforme con la anterior decisión, impugna el fallo al estimar que no se sentenció de acuerdo con lo expuesto en la demanda de tutela, sino con base en lo atinente a

acreencias laborales; que el padecimiento que afectó su salud se produjo estando vigente el contrato de trabajo con la empresa Transportes Urbanos La Dorada Ltda., y que por ello, debe ordenársele que continúe con el pago de sus aportes hasta que solucione su problema, porque a causa de ese accidente se encontraba en tratamiento médico por parte de Saludcoop EPS, dentro del cual, tenía pendiente la cirugía a que se hizo referencia en los hechos, sobre la que estima que de no practicársele, le puede causar otra lesión más grave en su pie afectado, como un cáncer o una cangrena (sic); y en desacuerdo con las afirmaciones de la EPS acerca de haberle suministrado todos los medicamentos que requirió durante el periodo en que estuvo afiliado, aporta algunas facturas de los gastos en medicinas que dice debió asumir de su peculio, solicitando se le ordene a esta entidad su reembolso, pues estima que en su caso se cumplieron las exigencias de la jurisprudencia constitucional para que las EPS tengan la obligación de suministrar a sus afiliados medicamentos excluidos del plan obligatorio de salud. De igual forma, solicita se ordene que por parte de un especialista en ortopedia se dictamine sobre su lesión, reiterando la solicitud de que se de prevalencia a su derecho a la vida, que ve claramente amenazado, sobre los preceptos inferiores que le sean incompatibles.

Por otra parte, como se advirtiera, es durante esta etapa que la EPS Saludcoop asumiendo la calidad de accionada, da la respuesta ya relacionada a las pretensiones de la presente acción de tutela.

2. Sentencia de Segunda Instancia⁹.

El Juzgado Primero Civil del Circuito de La Dorada, Caldas, decide la impugnación presentada por el accionante confirmando el fallo proferido en primera instancia, mediante providencia del 6 de septiembre de 2005, considerando acertados los fundamentos con que el a-quo determinó la improcedencia de la acción por existir otro mecanismo judicial de defensa, que estima idóneo para ello y, porque efectuada la confrontación fáctica del caso, no se evidenciaron los presupuestos jurisprudenciales establecidos para determinar la existencia

de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales del actor, que prohijara el amparo de tutela como mecanismo transitorio de protección; y agrega que por ello, no era admisible la utilización de esta vía, pues resultaría alternativa, paralela o acumulativa a las ordinariamente establecidas para reclamación, contrariándose así los fundamentos con que fue instituida la acción en el artículo 86 de la Constitución, como mecanismo protector y no declarativo de derechos. Así, afirma que si el accionante considera que fue injustamente despedido, debe acudir en reclamación a un proceso ordinario laboral y advierte al demandante, que como ya había instaurado acción de tutela por aspectos relacionados con esta materia, en la que fue enterado que la tutela no es la vía indicada para efectivizar derechos laborales, su nueva utilización puede tornarse en actuar temerario, por el que podría estar incurso en las sanciones correspondientes.

Acoge además en sus planteamientos de decisión, los argumentos de la accionada Saludcoop EPS, relativos a la alternativa del accionante para inscribirse en el régimen subsidiado de salud previa admisión en el Sisben, donde deberá acreditar las condiciones necesarias para el efecto.

III.- PRUEBAS.

De las pruebas obrantes en el expediente, se relacionan como relevantes las siguientes:

3.1 – Documentos aportados al proceso por el accionante:

* A partir del folio 410, obran fotocopias de la “Evolución Historia Clínica General” de David Rocha C, c.c. 10.170.171, en Saludcoop EPS, cuyos registros en su mayoría son ilegibles,

junto con otros documentos donde en el denominado “ Referencia de pacientes”, para el 07/07/2004, en el resumen se anota como impresión diagnóstica “úlceras crónicas pos traumáticas cuello de pie izq. con osteomielitis astrágalo” y como “justificación de la referencia del paciente” “colgajo libre....(ilegible)Clínica San Rafael”.

* Dentro de los documentos antes referidos, se encuentra el estudio de RX de tobillo¹¹ efectuado el 31 de agosto de 2004 en que se registra: “Se aprecia fractura antigua del tercio distal de la tibia con formación de callo hipertrófico y fragmento óseo hacia la pared interna espicular. Irregularidad del calcáneo, de la articulación astrágalo calcánea con espón calcáneo y calcificación del tendón de teaquiles(sic)”. Igualmente, reposan la solicitud respectiva y posterior autorización / remisión de la EPS mencionada, para que en la Clínica San Rafael de Bogotá se le suministre control por ortopedia al paciente¹².

* En varios folios que corresponden al “Registro consulta externa de evolución” del Hospital Universitario Clínica San Rafael¹³, en la parte relativa a la “Descripción de la anormalidad” y “Plan terapéutico”, puede leerse que la lesión en el cuello del pie de David Rocha, para el 14/10/2004 era de 12 x 8 cms. con tejido de granulación escaso y pálido, para el 28/10/2004, era de 10 x 6 cms., y se registran ordenes de dos curaciones diarias y constancia de solicitud a EPS de autorización para “injerto de piel....(ilegible)”¹⁴.

* A folio 15, reposa una autorización de Saludcoop EPS del 26/05/2005, para la práctica de cirugía plástica al accionante en condición de cotizante, en la IPS Saludcoop casa de especialistas 103, que contiene igualmente la remisión a esa.

* Los documentos siguientes, corresponden a las solicitudes de servicios efectuadas por la “Corporación IPS Saludcoop Cundinamarca” el 05/07/05, para que se le efectúen al paciente los exámenes de laboratorio “CH, TP-LCPTT, Glicemia” , para “Interconsulta- Anestesia” y de “Sala de cirugía” para el procedimiento: “injerto de piel en área especial, incluye cara, cuello,

genitales, planta de pie, zonas de flexión (no incluye dedos)”¹⁵.

- Se aportaron varias facturas de compra venta de medicamentos¹⁶

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3.2. La accionada Transportes Urbanos la Dorada Ltda., allega fotocopia simple de:

- La sentencia proferida por el Juzgado Tercero Penal Municipal de la Dorada el 19 de mayo de 2005, dentro de la acción de tutela instaurada por David Rocha Caballero en su contra¹⁷, en la que se registran como hechos el no pago de la liquidación y prestaciones sociales al día siguiente de haber sido despedido, invocando como derechos agraviados el debido proceso, defensa, igualdad y mínimo vital. La decisión en comento niega la acción interpuesta al considerar, en síntesis, que si bien es contra un particular frente al que el actor podría tener relación de subordinación, no existe en éste el elemento de indefensión que le impida la utilización de los mecanismos ordinarios de reclamación laboral ante la jurisdicción de ese ramo; porque no se evidenció la vulneración de los derechos invocados ni la presencia de un perjuicio irremediable y, porque los hechos relacionados con el despido injusto expuestos por el mismo, son extraños a la actuación en tutela, porque deben ser sometidos a la valoración de la justicia laboral.

- Del contrato de trabajo, notificación de su terminación, liquidación de prestaciones y orden de pago de cesantías al accionante.¹⁸

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás disposiciones pertinentes y por la escogencia del caso por la Sala de Selección No. 10, del 14 de octubre de 2005.

2. Problema Jurídico.

De acuerdo con lo debatido en el presente caso, la Sala de Revisión entra a resolver en primer lugar, si la acción de tutela es mecanismo procedente para definir la legalidad de la terminación unilateral de la relación contractual laboral por parte del empleador cuando el trabajador se encuentra en tratamiento médico específico, y por tanto para decidir sobre la obligación de aquel de continuar o no efectuando los aportes al sistema de seguridad social en salud por el ex-empleado y, en segundo término, si con la terminación del contrato de trabajo por parte de la empresa empleadora, se faculta a la Entidad Prestadora de Salud a la que el trabajador venía afiliado, para que en todos los eventos, en razón de la desafiliación laboral, le suspenda los servicios médicos específicos que requiere y le viene suministrando, cuando el ex trabajador no se ha afiliado nuevamente al régimen de seguridad social en salud. Para el efecto, se reiterará la jurisprudencia alusiva a estos temas, que en forma precisa ha expuesto la Corporación.

3. Improcedencia general de la acción de tutela para dirimir controversias laborales.

La Corte Constitucional ha sido consistente en sus pronunciamientos cuando determina que la acción de tutela no es mecanismo procedente para resolver conflictos entre patronos y

trabajadores, salvo en los casos en que se evidencie un perjuicio irremediable, resultado de la real violación de un derecho fundamental del actor o en los que no hay medio judicial idóneo para defender los derechos fundamentales de la persona afectada, toda vez, que existen normalmente vías judiciales aptas para la protección de los derechos violados o amenazados, instituidas en el ámbito de la jurisdicción ordinaria laboral, como la encargada que es de proferir los fallos de mérito sobre el particular¹⁹.

Así, es como no se ha admitido la utilización de este medio para el reconocimiento de derechos laborales de origen puramente legal, sino que, excepcionalmente, le ha dado prosperidad a la acción de tutela por la necesidad de garantizar la efectividad de derechos constitucionales fundamentales, como en el caso de que esté de por medio el mínimo vital o necesidades básicas inaplazables, especialmente de personas cuya protección constitucional por mandato de la Carta Suprema deba ser prioritaria, o que por situaciones objetivas especiales, la jurisprudencia les haya reconocido la necesidad de protección a través de esta vía²⁰. Ha dicho la Corte:

“Las acciones laborales no siempre son suficientes para salvaguardar los derechos constitucionales fundamentales que pueden resultar violados por actos contrarios a la normatividad integrante de la legislación del trabajo pero que ante todo desconocen el Ordenamiento Fundamental y los tratados internacionales sobre derechos humanos, y en esos eventos, dejando a salvo la plena competencia de los jueces laborales para resolver acerca de los asuntos que les corresponden, es posible tutelar los derechos de orden constitucional respecto de cuya efectividad no resulta idóneo el medio judicial ordinario. Hay una diferencia de objeto entre la defensa y exigibilidad, por la vía judicial, de los derechos laborales de origen puramente legal y la efectividad de los derechos constitucionales fundamentales cuando de manera directa son afectados por conductas u omisiones respecto de las cuales no es suficiente el poder de decisión de los jueces ordinarios a la luz de las leyes que aplican, y aunque ellos también están obligados a plasmar en sus sentencias los postulados constitucionales, resulta evidente que si la materia misma del proceso ordinario

no cobija el motivo de la violación constitucional, la mayor amplitud en el objeto de la demanda instaurada abre paso a la competencia del juez constitucional en lo específicamente relativo a la protección de los derechos fundamentales. Por eso, no obstante que el amparo constitucional es improcedente en principio cuando existe otro medio judicial de defensa, no duda esta Corte en reiterar los criterios que sobre efectividad del mecanismo judicial alternativo ha venido plasmando la jurisprudencia, según los cuales si aquél no es idóneo para la finalidad de preservación cierta y real de los derechos fundamentales afectados, en cotejo directo con la Constitución Política, aunque existan formalmente, no desplazan a la acción de tutela”.²¹

En este contexto, la Corte en la sentencia T-679 de 2001²², formuló unas condiciones para la procedencia excepcional de la tutela sobre controversias laborales en los siguientes términos:

“Esta Corporación ha considerado que en ciertas circunstancias excepcionales es posible acudir al amparo constitucional para resolver esta clase de conflictos. Así, la Corte ha señalado que una controversia laboral puede someterse a juicio de tutela, desplazando el medio ordinario de defensa cuando se reúnan las siguientes condiciones: (1) que el problema que se debate sea de naturaleza constitucional, es decir, que pueda implicar la violación de derechos fundamentales de alguna de las partes de la relación laboral, puesto que si lo que se discute es la violación de derechos de rango legal o convencional, su conocimiento corresponderá exclusivamente al juez laboral; (2) que la vulneración del derecho fundamental se encuentre probada o no sea indispensable un amplio y detallado análisis probatorio, ya que si para la solución del asunto es necesaria una amplia controversia judicial, el interesado debe acudir a la jurisdicción ordinaria pues dicho debate escapa de las atribuciones del juez constitucional y (3) que el mecanismo alternativo de defensa sea insuficiente para proteger íntegramente los derechos fundamentales amenazados o

vulnerados y no resulte adecuado para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental.”

Ahora bien, en el campo de las relaciones laborales, nuestro ordenamiento jurídico contempla una serie de obligaciones al empleador sobre la seguridad social integral del trabajador, cuyo cumplimiento, es de evaluación, determinación y decisión funcional por parte de la jurisdicción ordinaria laboral, de acuerdo con lo establecido constitucional y legalmente en materia de competencias. Es así como sobre los asuntos de que conoce la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social, en lo que atañe a esta actuación, dispone el Código Sustantivo del Trabajo :

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.
2. [...] 3. [...]
4. 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.
5. La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.
6. [...] 7. [...] 8.[...] 9.[...]”

Como se observa, dentro de estos asuntos indudablemente se encuentran contenidos todos los relativos a las afiliaciones, aportes, riesgos profesionales, enfermedades, accidentes que puedan ocurrir a las personas vinculadas por contrato de trabajo como consecuencia de la labor que desarrollan, que entre otros ocupan la atención en esta actuación; y en esa medida, la solución a sus controversias, de acuerdo con lo indicado, está establecida legalmente para ser decidida en forma primaria por esa jurisdicción.

Atendiendo a las consideraciones precedentes, significa lo anterior que solamente ante la comprobación de una evidente vulneración o amenaza de derechos fundamentales o de garantías constitucionales en razón de la relación laboral, para cuya efectiva protección o restablecimiento, el mecanismo de defensa establecido en el procedimiento ordinario que la legislación procesal laboral tiene previsto para tal fin sea insuficiente, puede emerger la acción de tutela como medio judicial para el logro de ese objetivo. En consecuencia, quien estime vulnerados sus derechos laborales por un despido o por las consecuencias del mismo, debe acudir ante el juez laboral para que sea éste, quien con pleno respeto de las garantías constitucionales, de ambas partes, mediante el proceso correspondiente, determine la legalidad o ilegalidad del despido, y para que, en éste último caso, condene al empleador infractor al restablecimiento de las condiciones laborales del trabajador que sean pertinentes; pues siendo éstos pronunciamientos de exclusiva competencia de esa rama, a través de la acción de tutela no podrán ser ordinariamente emitidos ya que, contra derecho, injustificadamente, se estaría invadiendo esa órbita de conocimiento.

4.- Derecho a la salud y a la seguridad social. Fundamentales cuando están en conexidad con la vida, dignidad humana e integridad física.

La Corte ha explicado en forma insistente que el derecho a la salud cuenta con elementos que permiten darle dos connotaciones a su naturaleza²³: la de ser un componente o

predicado inmediato del derecho a la vida, que implica un estado completo de bienestar físico, mental y social, el cual es variable y susceptible de afectaciones múltiples que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo²⁴ y de otra parte, el ser un derecho de reconocimiento constitucional, según se sienta en el artículo 49 de la Carta Política, que en principio no es derecho fundamental autónomo²⁵, pues su efectividad se encuentra ligada a la existencia de regulaciones para la prestación del servicio por parte del Estado, lo que hace que corresponda a un derecho de carácter prestacional. Pero igualmente, se ha reconocido que puede adoptar la calidad de derecho fundamental por conexidad, merced a su relación inescindible con el derecho a la vida y a la integridad física, lo que sucede, cuando es necesario garantizar estos últimos a través de la recuperación del primero²⁶ y por la garantía constitucional del Estado social de derecho, al disfrute de unas condiciones dignas mínimas de orden vital²⁷.

Con relación a la seguridad social, se instituye en el artículo 48 Superior como un servicio público de carácter obligatorio a cargo del Estado y como derecho irrenunciable de todos los habitantes, que debe ser desarrollado en la ley; considerándose por ello jurisprudencialmente, como un derecho de naturaleza prestacional. Pero cuando la falta de su prestación tiene incidencia directa en un derecho de jerarquía fundamental, adquiere esta categoría por conexidad.

También la Corporación ha sostenido que el derecho a la salud en conexión con el derecho a la vida, no solo debe ampararse cuando se está frente a un peligro de muerte, o de perder una función orgánica de manera definitiva, sino cuando está comprometida la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad²⁸. Esta relación jurisprudencial de la salud con el derecho a la vida digna, se ha expresado en múltiples pronunciamientos de la Corte, entre otros, en los siguientes términos:

“(…) El ser humano, ha dicho la jurisprudencia, necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de ciertas anomalías en la salud, aun cuando no tenga el carácter de enfermedad, afectan esos niveles, poniendo en peligro la dignidad personal, resulta válido pensar que el paciente tiene derecho, a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la posibilidad de una vida, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.”²⁹

“El derecho constitucional fundamental a la vida no significa, en manera alguna, la posibilidad de existir de cualquier manera, sino la posibilidad de tener una existencia digna. Así, no solamente el que la persona sea puesta al borde de la muerte amenaza el derecho a la vida, sino que, aunque tal circunstancia sea lejana, también lo amenaza el hecho de que su titular sea sometido a una existencia indigna, indeseable, dolorosa, etc. El dolor es, sin lugar a dudas, una de aquellas circunstancias que hacen indigna la existencia y si insistimos en que el derecho a la vida debe entenderse a la luz del artículo 1° de la Constitución Política, que funda esta República unitaria en “el respeto de la dignidad humana”, aunque su padecimiento no ponga a quien lo sufre al filo de la muerte, hay violación de dicha garantía fundamental cuando nada se hace para superarlo, siendo ello posible.”³⁰

Es entonces el enlace que surge entre el hecho de la falta o deficiencia en la prestación de los servicios de la salud y a la seguridad social y el riesgo o afectación que ello ocasiona sobre derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la integridad física o al principio que impone el respeto por la dignidad de la persona humana, lo que hace que esos derechos prestacionales adquieran por conexidad la categoría de fundamentales y así, sea procedente la acción de tutela para prodigar su amparo³¹. Y en este contexto, ha definido la Corte, que la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales, es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el

diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente³² o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones.

5. Principio de continuidad en la prestación del servicio público de salud.

Se sostiene en la jurisprudencia constitucional que, al ser la prestación de los servicios públicos uno de los fines primordiales del Estado, entre los principios que la rigen, está el de “continuidad”, que se deriva del propio texto constitucional y de la ley, cuando se impone la eficiencia como una de sus principales características y a la cual, se encuentra ese ligado. Se ha indicado en este sentido que, “(...) del propio texto constitucional se extrae la prestación eficiente del servicio público. Eficiencia que se traduce en la continuidad, regularidad y calidad del mismo”, y que el artículo 1º del Decreto 753 de 1956 define el servicio público como “ toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas” ³³; por lo que se estableció que: “El servicio público responde por definición a una necesidad de interés general; ahora bien, la satisfacción del interés general no podría ser discontinua; toda interrupción puede ocasionar problemas graves para la vida colectiva. La prestación del servicio público no puede tolerar interrupciones.”³⁴

La atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, conforme lo dispone el artículo 49 Superior, por lo que participa de los principios que rigen su prestación; y ha sido calificado legalmente y jurisprudencialmente como esencial³⁵, con lo que se determina que no puede ser suspendido sin justificación constitucionalmente admisible; así en éste, la continuidad implica que debe darse el servicio de manera ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que del mismo tiene el conglomerado social³⁶. Al respecto se ha manifestado por la Corporación que:

“La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las E.P.S de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”³⁷

A este respecto, igualmente por la Corte se ha desarrollado el criterio de la “necesidad” del tratamiento o medicamento, como pauta para establecer cuándo resulta inadmisibile que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud, lo cual ha indicado en los siguientes términos:

“Por necesarios, en el ámbito de la salud, deben tenerse aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación de su derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física. En este sentido, no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario. La jurisprudencia ha fijado casos en los que desmejorar inmediata y gravemente las condiciones de una vida digna ha dado lugar a que se ordene

continuar con el servicio.”³⁸

Por lo anterior, la Corporación ha concluido que está a cargo de las entidades promotoras de salud -EPS- y demás instituciones que deben suministrar el servicio público de salud, preservar la garantía de la continuidad en su prestación, como postulado constitucional, por lo que, ninguna discusión de índole contractual, económica o administrativa justifica la negativa de las mismas a seguir proporcionando un tratamiento necesario que se encuentre en curso; y en consecuencia, por estos obstáculos, no puede ser interrumpido el servicio, so pena de que la conducta contraria de estas entidades, ocasione que derechos fundamentales de los usuarios del sistema se vean afectados, resultando por tanto violatoria de los mismos y por ende censurable por el juez constitucional ³⁹. Así, en cada caso, deberá establecerse si los motivos en los que la EPS ha fundado su decisión de interrumpir el servicio, son constitucionalmente aceptables⁴⁰.

Es de anotar que frente a la carga de continuidad, a efectos de mantener la viabilidad del sistema de seguridad social en salud, la jurisprudencia ha reconocido que persiste para esas entidades la facultad de ejercer los mecanismos que el ordenamiento jurídico les suministra para el cobro o recobro de los gastos en que incurran y no estuviesen obligadas a asumir. Al punto, debe tenerse en cuenta igualmente, que la obligatoriedad en la continuidad del servicio, no implica la definición de quién soporta la carga del mismo, lo que la Corte ha manifestado así:

Por otra parte, debe advertirse que la garantía constitucional de la continuidad en la prestación del servicio público de salud, cubija por igual, tanto a los afiliados al sistema en el régimen contributivo como en el subsidiado y a la población vinculada, pues ésta no puede quedar al margen de la cobertura del Sistema General de Seguridad Social en Salud⁴²; así, habiéndose iniciado para cualquier persona una prestación médica por parte del Estado, cuando persista la necesidad de ese tratamiento, necesidad evaluada bajo los parámetros que se han expuesto, deberá proseguirse con la atención médica ofrecida en un principio por la entidad respectiva, garantizando que los medicamentos, exámenes y procedimientos médicos que el paciente requiera le sean suministrados, de manera integral y sin restricción alguna⁴³.

6.- La terminación del contrato de trabajo, no faculta a las E.P.S., para suspender en todos los casos, los servicios médicos necesarios que se venían prestado a quien estaba afiliado.

La Corte al efectuar el estudio de constitucionalidad del artículo 43 de la Ley 789 de 2002⁴⁴, - norma que en suma dispone la obligatoriedad que tienen las entidades promotoras de salud de continuar con la prestación del servicio al trabajador que esté afiliado, aunque el empleador se encuentre en mora de girar los aportes-, abordó y definió de manera específica el tema de la continuidad en la prestación del servicio de salud por parte de la EPS a que venía afiliado un trabajador, respecto del cual, se dejan de efectuar los aportes en salud, contemplando las distintas situaciones fácticas que pueden surgir. Se identificó dentro de estos casos, la terminación de la relación laboral, incluyéndose por tanto en la decisión adoptada, que fue declarar exequible la norma acusada⁴⁵ en el entendido de que “en ningún caso⁴⁶ 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”⁴⁷. Para el efecto, se determinó como condicionante de la constitucionalidad del precepto evaluado, el sentido de las normas constitucionales que consagran el derecho a la vida y a la salud y de la jurisprudencia constitucional al respecto, para garantizar el goce efectivo de los derechos mencionados, e igualmente, se atendieron

como fundamentos el principio de continuidad del servicio público de salud, el principio de solidaridad, así como la distinción que debe hacerse entre las relaciones de la EPS con el empleador y las de ésta con el empleado⁴⁸. Tuvo en cuenta entonces la Corte, las consideraciones que ha expuesto a través de sus pronunciamientos sobre la finalidad de los principios y en especial el de la solidaridad tratándose de seguridad social, que desde la sentencia T-005 de 1995⁴⁹ ha expresado así:

“Los principios sirven para sustentar soluciones a los problemas de sopesamiento de intereses y valores, de tal manera que la decisión final no habría sido la misma de no existir dicho principio. La solidaridad es un principio que no puede ser entendido a cabalidad con independencia del concepto de efectividad de los derechos fundamentales. En efecto, ambos postulados constitucionales obran en aquellas circunstancias en las cuales la aplicación del sistema legal de derechos y obligaciones resulta disfuncional en relación con la protección de los derechos fundamentales. Dicho en otros términos, el estricto seguimiento de las prescripciones legales no siempre conduce a los objetivos propuestos por el sistema. La efectividad del derecho, entendida como correspondencia entre la conducta y el contenido normativo, no siempre trae consigo la eficacia del derecho, entendida como correspondencia entre objetivos y resultados. En el Estado social de derecho no basta con que las normas se cumplan; es necesario, además, que su cumplimiento coincida con la realización de principios y valores constitucionales.

El principio de solidaridad permite que el derecho a la seguridad social se realice, si es necesario, a través de la exigencia de una prestación adicional por parte de entidades que han cumplido con todas las obligaciones previstas en la legislación competente. El principio aludido impone un compromiso sustancial del Estado y de los empleadores, en la protección efectiva de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus familiares.”

En el fallo de constitucionalidad referido, indicó la Corporación:

“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.

[...]

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.
[...]

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”.(Subrayas fuera de texto).

Y así, de la jurisprudencia al fallar casos concretos se compilaron en ese pronunciamiento las situaciones de prohibición a las EPS de suspender los tratamientos o medicamentos necesarios para salvaguardar la vida:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Como se advirtió, en la sentencia en mención se identificaron las distintas hipótesis en que

puede encontrarse un ex trabajador respecto del sistema de salud y se precisaron las diferentes condiciones en que se le continuará prestando la atención para garantizarle el goce efectivo de los derechos fundamentales que pueden verse afectados por la interrupción en la prestación del servicio a causa de la desvinculación laboral, que en lo pertinente para información y solución del caso en estudio, se sintetiza así: (i) si la persona continúa afiliada al sistema como cotizante o beneficiario, puede ser a la misma EPS o a otra diferente; en el primer caso, como es obvio no se presenta ningún inconveniente para continuar con la prestación del servicio; pero en el segundo caso, “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”; (ii) si la persona pasa a estar vinculada al Sistema de Salud, a través del régimen subsidiado, por encontrarse en situación económica que le da derecho a ello, “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”; (iii) si la persona tiene recursos económicos suficientes para seguir costearo el tratamiento que se le viene prestando, tiene derecho a que se le garantice la continuidad del servicio, pero “deberá asumir el costo del mismo”; y, (iv) si la persona está por fuera de los regímenes contributivo y subsidiado, por defecto, se encuentra en el régimen vinculado; la obligación es de la EPS que venía prestando el servicio de salud específico, “La EPS debe garantizar la continuidad del servicio de salud para proteger los derechos del paciente, hasta tanto la nueva entidad encargada de prestar el servicio en cuestión asuma sus obligaciones legales y los continúe efectivamente prestando. La EPS y las entidades territoriales correspondientes son responsables, en sus respectivas órbitas de acción, de que el traslado del paciente de la EPS a la nueva entidad sea lo más cuidadoso posible y no conlleve afectación alguna de la vida o integridad del paciente puesto que sus derechos constitucionales prevalecen, razón por la cual el servicio médico específico no puede ser interrumpido”. Como se observa, en todas las anteriores eventualidades se estableció un límite temporal a la obligación de las EPS, lo cual así se expresó en esa sentencia en los siguientes términos: “3.4.2. La obligación de garantizar la continuidad del servicio de salud es de carácter estrictamente 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”.

Corolario de lo anterior es que, como existe para el Estado la obligación constitucional de prestar el servicio de salud a toda la población, bien sea de manera directa o a través de las entidades pertenecientes al sistema, tratándose de pacientes que estaban afiliados a una EPS por la relación laboral y venían recibiendo de ésta un servicio de salud específico del cual depende su vida o su integridad, pero que han sido desvinculados laboralmente, estas entidades deberán continuar la prestación del servicio de salud necesario, en forma oportuna e integral, dirigido a alcanzar la mejoría o alivio de sus padecimientos, hasta tanto la entidad obligada a continuar con la atención, efectivamente asuma su obligación; esto operará, continúen o no los pacientes afiliados al sistema, porque será extensivo a las personas que por defecto se tengan como vinculadas al mismo; y será responsabilidad de esas entidades, que en forma diligente y oportuna informen, instruyan y acompañen al paciente, de ser necesario, en los trámites que deba efectuar para el cambio de entidad. Pues, si bien las entidades promotoras de salud actúan sobre el sustento de la permanencia de un trabajador en el empleo y en el sistema de salud, porque las proyecciones de viabilidad y desarrollo del mismo se hacen sobre la base de que por cada afiliado y por cada beneficiario se compensa a una EPS en el monto de una Unidad de Pago por Capitación, la vida o la integridad de una persona enferma no puede quedar desprotegidas debido a que la compensación proveniente de los aportes ya no opere para continuar financiando el servicio y, habida cuenta que las empresas conservarán su facultad de repetir por los gastos asumidos que le sean ajenos⁵⁰.

7.- Caso concreto.

El señor David Rocha Caballero instauró acción de tutela en contra de la empresa “Transportes Urbanos La Dorada Ltda.”, para reclamar que la misma, como empleador que dio por terminado unilateralmente su contrato de trabajo, siguiera efectuando a su nombre los aportes de ley por salud y hasta tanto no se califique su estado de invalidez e incapacidad

laboral, para que la EPS Saludcoop le siga prestando la atención médica específica que requiere y que le fue suspendida por esa entidad cuando se le había ordenado una nueva cirugía, en razón a la desvinculación laboral. Posteriormente, en la impugnación a la decisión de primera instancia, negando que la atención de la EPS haya sido completa como esa lo afirma, solicitará que se ordene a Saludcoop EPS que le devuelva los dineros que ha gastado en la compra de medicamentos que le han prescrito los médicos tratantes y que ésta no le ha suministrado.

Las accionadas, con distintos argumentos, se oponen a la prosperidad de la tutela alegando básicamente la existencia de otro medio de defensa para el demandante que desplaza la utilización de este mecanismo, alegando que es a la jurisdicción laboral a la que compete decidir los conflictos de esa naturaleza y, que la solución a los relacionados con las preexistencias, exclusiones y periodos mínimos de cotización está a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud, conforme a lo dispuesto por los Decretos 1222 y 1259 de 1994. “Transportes Urbanos La Dorada Ltda.”, alega haber hecho uso de la facultad que los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del trabajo confieren a los empleadores para dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa y haber agotado en forma debida el procedimiento para el despido, acreditando haber cancelado al accionante la liquidación de prestaciones correspondiente; además, soportó su respuesta en los fundamentos con que se negó al accionante otra acción de tutela que en forma fallida intentó en su contra para que le pagara las prestaciones sociales. Y, la EPS Saludcoop, justifica la no continuidad en la prestación del servicio al accionante, en la desafiliación del sistema que hiciera por autoliquidación la empleadora.

Los falladores de instancia son acordes en manifestar que la solución a la situación demandada corresponde a la jurisdicción laboral y en consecuencia, que al existir mecanismo judicial ordinario de defensa que consideraron idóneo para el efecto, la acción de tutela no es procedente y por tanto se niega el amparo deprecado. El ad-quem además, llama la atención al actor sobre una posible acción temeraria de su parte, toda vez que considera que en su actuación anterior por esta vía, se le advirtió que la tutela no era mecanismo para

dirimir conflictos laborales y aún así promovió la nueva reclamación en esa materia por este medio.

7.1.- Consideración previa. Integración del contradictorio.

La Sala de Revisión observa en el presente caso, que la acción interpuesta se dirigió únicamente en contra de la empresa empleadora, a quien por tal circunstancia, como parte le fue notificada la admisión de la misma de conformidad con lo previsto por el artículo 5º del Decreto 306 de 1992⁵¹, de acuerdo con la comunicación obrante a folio 33, previa consideración del a-quo de que se cumplía con las exigencias del inciso segundo del numeral primero del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 para la procedencia de la acción de tutela en contra de particulares. Al punto, se expresa la conformidad de la Corporación con la admisión del trámite, por ajustarse a los criterios jurisprudencialmente establecidos para el efecto.

No obstante, al ser la finalidad ulterior de lo pretendido por el accionante la continuidad en la prestación del servicio de salud que se le venía suministrando, lo cual evidentemente estaba a cargo de una entidad perteneciente al sistema de seguridad social en salud y por ende, era sujeto distinto de la demandada y a quien la decisión a que se llegara podría comprometer, en este caso la EPS Saludcoop, el juez de primera instancia debió llamarla como parte pasiva al proceso y en tal condición, notificarle la actuación en debida forma y no limitarse a requerir de ella, como “prueba”, según lo determinó en el auto admisorio, respuesta puntual a un cuestionario sobre los hechos⁵².

La anterior circunstancia, en principio, podría configurar una indebida integración del contradictorio, causal de nulidad de lo actuado⁵³, pero ya la Corte ha indicado en múltiples eventos, que esta la nulidad es saneable si, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, los afectados se allanan y permiten la continuación del

trámite procesal. En el sub – lite se tiene que, si bien Saludcoop EPS en un principio acudió a la actuación simplemente respondiendo el requerimiento específico hecho por el juzgado, en el término de impugnación de la decisión de tutela, a motu proprio interviene en la actuación fungiendo como parte accionada, en un claro ejercicio del derecho que confiere el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991⁵⁴, solicitando la negación del amparo constitucional pedido, sin alegar la nulidad y permitiendo la continuación del trámite procesal, subsanando con ello la irregularidad.

De esta forma, debe tenerse por integrado el contradictorio en la actuación, no sin antes advertir a los falladores de instancia, sobre la ineludible obligación que tienen de observar el debido proceso, pues de la censurable omisión del juez de primera instancia tampoco se percató el ad-quem.

7.2.- Solución al caso debatido.

Consta en la actuación que el accionante David Rocha Caballero suscribió un contrato de trabajo a término indefinido con la empresa “Transportes Urbanos Ltda.” el 23 de abril de 2003⁵⁵, de cuya terminación unilateral por el empleador, invocando los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo y con efectividad a partir del día 30 de marzo de 2005, fue notificado el empleado mismo día⁵⁶. Igualmente, que en razón de esta relación laboral participó en el sistema de seguridad social en salud como cotizante afiliado a la EPS Saludcoop desde el día 4 de junio de 2003, hasta el 30 de marzo de 2005, fecha en que por autoliquidación, fue desafiliado por el empleador⁵⁷.

Igualmente, se acreditó en el proceso, con registros de la “Evolución Historia Clínica General” de Saludcoop EPS y documentos a ella anexos que, al menos desde el día 7 de julio de agosto de 2004, el accionante es médicamente atendido por cuenta de la entidad mencionada, con diagnóstico de: “úlceras crónicas pos traumáticas cuello de pie izq. con

osteomielitis astrágalo”⁵⁸ y que presenta una “fractura antigua del tercio distal de la tibia con formación de callo hipertrófico y fragmento óseo hacia la pared interna espicular. Irregularidad del calcáneo, de la articulación astrágalo calcánea con espolón calcáneo y calcificación del tendón de teaquiles⁵⁹”, por lo que ha venido proporcionándosele tratamiento de ortopedia y cirugías de injerto de piel⁶⁰, prescribiéndose por los facultativos, una nueva intervención quirúrgica de injerto de piel, que por su descripción, ya no solo involucra el área del cuello del pie, donde fue la lesión inicial⁶¹, para lo cual, era necesaria la realización de exámenes previos para la valoración anestésica del paciente. Es de advertir que, aunque a folio 15 aparece el formato de autorización de servicios No. 0000000042644 del 26/05/2005 expedido por Saludcoop EPS para efectuar al accionante como “afiliado cotizante” el procedimiento de “cirugía plástica” de “úlceras del miembro inferior” con remisión para el efecto a la “IPS Saludcoop cud casa de especialistas 103”, por la interposición de la acción de tutela con posterioridad a esa fecha y las respuestas dadas en el curso del proceso por la EPS, la operación no se realizó, siendo la razón para ello, la desafiliación del paciente, como lo ha reconocido esta accionada.

Ante la situación fáctica que se ha reseñado, pasa la Sala a pronunciarse sobre las pretensiones del accionante, así:

7.2.1. Frente a lo reclamado de la empresa empleadora “Transportes Urbanos La Dorada Ltda.”, no prospera la tutela interpuesta por tratarse de controversias de carácter laboral, que corresponde dirimir a la jurisdicción laboral ordinaria.

Sin lugar a dudas, los cargos de violación a sus derechos que el actor hace a esta accionada, corresponden a situaciones atinentes a la relación laboral que sostenían, si se tiene en cuenta que:

(i) Al acusarle de haber omitido dar aviso a la Administradora de Riesgos Profesionales del

accidente que sufrió y que ha ocasionado su estado actual de enfermedad, aunque no lo exprese en la demanda, buscaba poner en evidencia su sentir, de que si así lo hubiera hecho la empresa, posiblemente la atención a su problema de salud – que es lo que en últimas pretende- estaría a cargo de esa entidad; pero este hecho, únicamente plantea para este proceso, el eventual incumplimiento de una obligación del empleador que se encuentra expresamente establecida en la legislación laboral⁶², por lo que tal situación, como se advirtiera en las consideraciones expuestas en este fallo, debe ser de conocimiento de la justicia laboral ya que no comporta los elementos que se han resaltado por la jurisprudencia de la Corte para que la acción de tutela desplace el mecanismo judicial ordinario de reclamación, toda vez que por si misma, en este caso, esa posible omisión no pone en riesgo derechos fundamentales del accionante que en su momento fue atendido médicamente por la EPS.

(ii) En igual forma, como de acuerdo con los argumentos jurisprudenciales expuestos, no es del resorte del juez constitucional la valoración y decisión de las circunstancias que hacen o no admisibles las causales que justifican la terminación unilateral de un contrato de trabajo, no es procedente definir por esta vía si el estado de salud del accionante debió ser considerado o no por el empleador al momento del despido; pues ya se estableció en las citadas consideraciones que solo a la jurisdicción laboral le está encomendada en el ordenamiento jurídico, de forma privativa, conocer de tales controversias, siendo únicamente admisible un pronunciamiento al respecto a través de la tutela, en las excepcionales circunstancias que se reseñaron en las reflexiones precedentes, primordialmente porque se establece la insuficiencia o falta de idoneidad del medio judicial ordinario para contrarrestar un riesgo inminente a derechos fundamentales, evidenciado para el caso concreto; pues, esto es lo que impone la intervención del juez constitucional para su protección, bajo el entendido de que su evaluación se dirigirá a demostrar esta situación de repercusión constitucional, lo que en forma alguna implica la calificación misma de las causales laborales de despido. En este orden de ideas, si el accionante considera injustas, inoportunas o en fin, no ajustadas a derecho las razones por las que el empleador le terminó su contrato unilateralmente, está en libertad de hacer la reclamación ante la justicia laboral si de acuerdo con las disposiciones que la rigen, ello es procedente.

Así las cosas, como la relación laboral entre “Transportes Urbanos La Dorada Ltda.” y David Rocha Caballero se encuentra formalmente terminada, no pueden imponerse al empleador cargas que solamente surgen cuando el contrato de trabajo está vigente. Por tanto, al no existir fundamento legal que lo soporte, no se despachará favorablemente la petición de ordenar a esta accionada que continúe realizando aportes en salud por quien ya no es su empleado.

7.2.2.- La EPS Saludcoop, está en la obligación de continuar con el tratamiento médico iniciado al paciente David Rocha Caballero, en razón de su lesión en la extremidad inferior, aunque éste fue desafiliado del sistema de seguridad social en salud por “Transportes Urbanos La Dorada Ltda.” como empleador, por terminación de la relación laboral entre ellos.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Ciertamente, este es uno de los casos en que se dan los presupuestos indicados en los precedentes jurisprudenciales invocados en las consideraciones, para que la entidad promotora de salud a la que venía afiliado el trabajador, tenga la obligación de continuar con la prestación del servicio a pesar de que no se efectúen las cotizaciones por el paciente, ya que la persona está por fuera de los regímenes contributivo y subsidiado, y por defecto, se encuentra en el régimen vinculado.

Como se advirtiera, en la actuación se estableció que el accionante al ser despedido por el empleador fue desafiliado del sistema de salud por el mismo, sin que al momento en que instaura esta acción, hubiera vuelto a inscribirse como afiliado bajo alguno de los regímenes; pero como por ello no puede excluirse de la obligatoria protección estatal en salud, pertenecerá al sistema en calidad de vinculado y así, las implicaciones de tal condición, en últimas solamente revierten en el Sistema de Seguridad Social en Salud, donde se debe definir, de acuerdo con la normatividad pertinente, en quién y cómo recaen las cargas que

impone la asistencia.

Se evidenció igualmente que estando afiliado a esa entidad, tuvo un percance en su salud respecto del cual, no obstante haberse dado tratamiento médico por la EPS, ha tenido un proceso degenerativo que en la actualidad, de acuerdo con las prescripciones de los facultativos tratantes, requiere de una nueva cirugía plástica para injertarle los tejidos que ha perdido en la evolución de la misma; estado que sin lugar a dudas ni mayores abstracciones, es un indicativo pleno del compromiso de la integridad física y de la vida en condiciones dignas del petente; por lo que, como se ha recalcado en la jurisprudencia, no puede ser sometido a continuar con los padecimientos que lo ocasionan, anteponiendo como razón, el que por disposiciones legales o reglamentarias la atención de las EPS solo se presta cuando existe la contraprestación del aporte, pues son derechos sublimes los que están siendo afectados y su protección prima por encima de cualquier otra consideración normativa.

Así, emerge en este caso indiscutiblemente la relación inescindible entre los derechos prestacionales a la salud y seguridad social con los fundamentales a la integridad personal y a la vida digna, que exige la jurisprudencia constitucional para inaplicar disposiciones de rango inferior a los postulados constitucionales; y en aras de la preservación de las garantías y derechos superiores, la protección constitucional debe hacerse efectiva disponiendo las medidas que se requieran para que el paciente no se quede sin la atención en salud, que en este caso es necesaria, porque cuenta con los elementos indicados en la jurisprudencia reiterada en esta providencia para el efecto, y que conforme a lo considerado por la misma vía interpretativa, está a cargo de la EPS Saludcoop que lo venía atendiendo, hasta tanto no pase a ser prestado el servicio en forma cierta por el nuevo ente que le corresponda de acuerdo con la normatividad respectiva.

La obligación de continuar con la atención médica, implica igualmente para la EPS que esta sea integral, es decir, que bajo ninguna circunstancia puede abstraerse de proporcionar los exámenes, valoraciones, medicamentos y tratamientos que sean médicamente prescritos

como necesarios para atender la situación del paciente, así como deberá instruirle en los trámites que debe abordar para alcanzar su afiliación al sistema a través del régimen subsidiado, teniendo en cuenta que alega incapacidad económica para seguir siendo del régimen contributivo; y si es el caso, también deberá coadyuvar sus peticiones para procurar prioridad en la clasificación en el Sisben que se requiere para el efecto.

Por todo lo anterior, para el caso, no puede pretenderse que la atención a la salud se brinde después de agotado el trámite a través de un juez laboral o de una actuación administrativa frente a la Superintendencia Nacional de Salud, como lo expone la EPS, porque la afectación lesiva a los derechos fundamentales es real y actual y cualquiera sea el proceso que se aborde para conseguir la prestación del servicio, no contrarrestaría de manera oportuna y eficaz esa vulneración, debido al tiempo considerable que demandan esas actuaciones y a la incertidumbre misma de la decisión; y así ésta le fuera favorable desde el inicio, la atención resultaría extemporánea al tutelante, lo cual de plano no garantiza la protección de los derechos fundamentales del accionante.⁶³

Siendo así, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, Saludcoop EPS deberá autorizar al accionante tanto la realización de los exámenes de “CH, TP, ECTPP y Glicemia” ordenados por los facultativos tratantes para la valoración por anestesia, así como la práctica de la cirugía de “injerto de piel en área especial, incluye cara, cuello, genitales, planta de pie, zonas de flexión (no incluye dedos)”, que de acuerdo con los mismos dictámenes médicos ha sido dispuesta; al igual que deberá proporcionarle la atención integral en salud que requiera el paciente en razón de la enfermedad de que se da cuenta en esta actuación, lo que significa que además, deberá suministrarle todos los medicamentos y realizarle los exámenes y procedimientos que se requieran según lo prescriban los médicos.

Saludcoop EPS, de acuerdo con las disposiciones pertinentes, tendrá derecho a que por el Estado se le retribuyan los gastos asumidos en la atención del paciente desde que

formalmente fue desafiliado de esa entidad, a fin de no afectar el equilibrio económico a que tiene derecho en el sistema de seguridad social en salud.

Por otra parte, en cuanto al reembolso de gastos por medicamentos que solicita el accionante en contra de la EPS, constituye una pretensión de contenido netamente económico, que por tal, no es viable solventar a través de la acción de tutela como en forma consistente lo ha sostenido la jurisprudencia y por tanto, sin mayores consideraciones, éste se constituye en suficiente argumento para no acceder a esta petición, máxime si se tiene en cuenta que además, es una reclamación presentada en forma tardía en la actuación, pues solo fue esbozada en la impugnación del fallo de primera instancia y está fundada en hechos distintos a los de la acción original, de los cuales no se dio cuenta en el libelo respectivo, en el que ni siquiera se demandó directamente a la EPS que con posterioridad asumiera la condición de accionada y por lo que ésta no tuvo oportunidad procesal de controvertirlos; y admitirlos por la sola enunciación del petente, configuraría una abierta violación al derecho de defensa de Saludcoop EPS y del debido proceso, por decir lo menos.

7.3.- Conclusión.

Como en los fallos de instancia no se tuvo en cuenta que el presente caso no solo se trataba de una reclamación de índole laboral, sino que, como se evidenció en la Revisión, con la interrupción o suspensión en la prestación de los servicios de salud al accionante se le están vulnerando los derechos fundamentales a la integridad personal y a llevar una vida en condiciones dignas al accionante, si bien la negación que sentenciaron en lo atinente a la relación laboral con el empleador por tal motivo fue acertada, su pronunciamiento fue insuficiente porque debió prodigarse el amparo constitucional al derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales mencionados, para que, no obstante el estado de desafiliación, se garantizara la continuidad en la atención a la salud del demandante por parte de la EPS que lo venía atendiendo, de acuerdo con lo que ha establecido la jurisprudencia constitucional sobre el tema y la cual están en la obligación de acatar. Por

tanto, dichos pronunciamientos deben ser modificados para conceder la protección anunciada, ordenando la continuidad en la prestación del servicio de salud a cargo de la EPS Saludcoop, en la forma y condiciones que se indicaron en el punto que precede, quedando esa entidad facultada para repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantías, el reembolso de los gastos en que incurra por la atención del accionante, desde su desafiliación hasta que la nueva entidad de salud contratada por la entidad territorial respectiva, se haga cargo de ella, pues es al Estado a quien a través de la subcuenta respectiva, corresponde financiar los servicios asistenciales prestados a la población vinculada, no amparada por los beneficios de los regímenes contributivo y subsidiado del sistema general de seguridad social en salud. No se accederá al reintegro de los valores que el demandante reclama de la EPS Saludcoop, por compra de medicamentos, por las razones esgrimidas en el punto respectivo.

V. DECISION

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

RESUELVE:

Primero: MODIFICAR la sentencia proferida el 6 de septiembre de 2005 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de la Dorada Caldas, que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de la misma ciudad el 22 de julio del mismo año, en la acción de tutela instaurada por el señor David Rocha Caballero contra la empresa “Transportes Urbanos La Dorada Ltda.”, en el sentido de declarar que si bien la acción en contra de esta

accionada es improcedente, SE CONCEDE el amparo tutelar al derecho a la salud en conexidad con los derechos a la integridad personal y a la vida en condiciones dignas del señor David Rocha Caballero, para hacerse efectivo por la accionada Saludcoop EPS, en razón a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO- ORDENAR, en consecuencia a la EPS Saludcoop que, continúe prestando en forma integral, la atención médica específica que venía suministrando al señor David Rocha Caballero para tratar la afección de su extremidad inferior, hasta tanto no pase a ser prestado el servicio de salud en forma cierta por el nuevo ente que le corresponda, de acuerdo con la normatividad respectiva. La obligación por tanto, incluye proporcionarle todos los exámenes, valoraciones, medicamentos y tratamientos que sean médicamente prescritos como necesarios para atender la situación específica del paciente. Igualmente, deberá instruirle en los trámites que debe abordar para alcanzar su afiliación al sistema a través del régimen subsidiado, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: La EPS Saludcoop, a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, deberá autorizar al accionante tanto la realización de los exámenes de “CH, TP, ECTPP y Glicemia” ordenados por los facultativos tratantes para la valoración por anestesia, como la práctica de la cirugía de “injerto de piel en área especial, incluye cara, cuello, genitales, planta de pie, zonas de flexión (no incluye dedos)”, que de acuerdo con los mismos dictámenes médicos ha sido dispuesta.

CUARTO: NEGAR por improcedente la solicitud de reintegro de los valores que el demandante reclama de la EPS Saludcoop por compra de medicamentos, por las razones esgrimidas en el punto respectivo.

QUINTO: Declarar que la EPS Saludcoop tiene derecho a repetir contra el Fondo de

Solidaridad y Garantías (FOSYGA), para que se le reembolse el valor de los servicios de salud que preste al tutelante en cumplimiento de este fallo.

SEXTO: Líbrense por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cita de la Corte Constitucional, las sentencias T-645 y T-723 de 1998, SU- 562 de 1999, y T 378 de 2000.

2 A folio 32 del cuaderno de primera instancia.

3 Folios 33 y 34 ib., respectivamente.

4 Folios 35 y siguientes ib.

5 En el memorial con constancia de recibido el 01 de agosto de 2005, obrante a folio 71 cuaderno de primera instancia.

6 A folio 69 ib.

7 Folio 51.

8 Folio 67

10 Cuaderno de primera instancia.

11 A folio 27, solicitado por Saludcoop el 2004/07/07

12 Del 3 de septiembre de 2004, a folio 21.

13 Folios 7 a 10

14 Folio 9

15 Folios 16 a 18

16 Folios 28 y 62 a 66 cuaderno de primera instancia.

17 Folio 36 y ss.

18 Folios 45 a 49.

19 Ver entre otras, las sentencias SU- 667 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-446 de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

20 Cfr. entre otras, sentencias T-925 de 2004, T-952 de 2003, M.P., Álvaro Tafur Galvis; T-788 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

21 Sentencia SU- 667 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

22 Sala séptima de revisión con ponencia del magistrado Eduardo Montealegre Lynett.

23 En la sentencia T-484 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz, esta Corte precisó: “El derecho a la salud conforma, en su naturaleza jurídica, un conjunto de elementos que pueden agruparse en dos grandes bloques: el primero, que lo identifica como un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale a atentar contra su propia vida. Por estos aspectos, el derecho a la salud resulta un derecho fundamental. El segundo bloque de elementos, sitúa el derecho a la salud con un carácter asistencial, ubicado en las referencias funcionales del denominado Estado Social de Derecho, en razón de que su reconocimiento impone acciones concretas. La frontera entre el derecho a la salud como fundamental y como asistencial es imprecisa y sobre todo cambiante, según las circunstancias de cada caso, pero en principio, puede afirmarse que el derecho a la salud es fundamental cuando está relacionado con la protección a la vida. Los derechos fundamentales, solo conservan esta naturaleza, en su manifestación primaria, y pueden ser objeto allí del control de tutela”. En el mismo sentido pueden consultarse las

sentencias SU-039 de 1998; SU- 819 de 1999; T-1104 de 2000; T- 689 de 2001.

24 Ver Sentencias T-597 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-645 de 1998 M.P., Fabio Morón Díaz.

25 Ver sentencias T-395 de 1998, T-076 de 1999 y T-231 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-090 de 2003 M.P., Clara Inés Vargas Hernández, entre muchas otras.

26 Esta línea jurisprudencial se ha seguido de manera reiterada en múltiples pronunciamientos de la Corporación, entre los cuales se enuncian para su confrontación, las sentencias T-494 de 1993 M.P., Vladimiro Naranjo Mesa; T-271 de 1995 M.P., Alejandro Martínez Caballero, T- 927 de 2004, T- 510, T- 616 y T- 618 de 2005 M.P., Álvaro Tafur Galvis; T- 681, T-828 de 2005 M.P., Humberto Antonio Sierra Porto; T- 581, T- 738 de 2004, T-940 de 2005 M.P., Clara Inés Vargas Hernández.

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

28 Ver Sentencia T-271 de 1995 M.P., Alejandro Martínez Caballero

29 Sentencia T-1344 de 2001, M.P., Álvaro Tafur Galvis.

30 Sentencia T-010 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En el mismo sentido, Cfr. entre otras sentencias T-119 y T-579 de 2000.

31 Ver sentencias T-491 de 1992, M.P., Eduardo Cifuentes Muñoz, SU-039 de 1998, M.P., Hernando Herrera Vergara, entre muchas otras.

32 En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

33 Sentencia T-406 de 1993, M.P., Alejandro Martínez Caballero.

34 Ibídem.

35 Ley 100 de 1993, artículo 2º. La Sala Plena de la Corte Constitucional ha señalado que “(...) el Sistema General de Salud creado por el constituyente de 1991 y desarrollado por el legislador en 1993, se estableció con el objetivo esencial de proteger la salud como derecho

y servicio público esencial de todos los habitantes en Colombia”.

36 Esta línea jurisprudencial se ha seguido en múltiples pronunciamientos entre los que se citan para su confrontación las sentencias, T-965 de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-656 de 2005 M.P., Clara Inés Vargas Hernández; T- 777 de 2004, T-1210 de 2003 y T-170 de 2002 M.P., Manuel José Cepeda Espinosa

37 Sentencia T-1198 de 2003, M.P., Eduardo Montealegre Lynett.

38 Sentencia T-170 de 2002, M.P., Manuel José Cepeda Espinosa, reiterando la línea jurisprudencial establecida desde la sentencia T-406 de 1993.

39 En este sentido se han expresado las conclusiones sobre el tema en los fallos más recientes de la Corte, como en las sentencias T- 224 y T-656 de 2005 con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández, T- 270 y T-508 de 2005 M.P., Álvaro Tafur Galvis.

40 En la sentencia C-800 de 2003, se recordó que la Corte ha enunciado algunas situaciones que hacen constitucionalmente admisible la interrupción del servicio de salud, entre las cuales se pueden mencionar por ejemplo, cuando el tratamiento fue eficaz y cesó el peligro para la vida y la integridad, en conexidad con la salud, pues el principio de continuidad del servicio público no exige que se siga un tratamiento inocuo ni tampoco ordena que pasados varios meses de haberse terminado un tratamiento por una enfermedad se inicie uno nuevo y distinto por otra enfermedad diferente. No obstante recalcó que deberá estudiarse cada situación en concreto y que, “en todo caso, cuando constitucional y legalmente no corresponda a una EPS continuar un tratamiento médico, lo que se decida al respecto ha de ser producto de un debido proceso básico (artículo 29, C.P.), precepto desarrollado por el legislador al impedir categóricamente a las EPS desafiliar de forma unilateral y caprichosamente a una persona”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

42 El Sistema de Salud se rige, entre otros, por el principio de universalidad, de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política y 2º de la Ley 100 de 1993, definido como “la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las

etapas de la vida”.

43 Cfr. Sentencia T-1167 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

44 Sentencia C-800 de 2003, M.P., Manuel José Cepeda Espinosa. El texto del mencionado artículo es del siguiente tenor : “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 a 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 período máximo de seis (6) meses verificada la mora, sin perjuicio de la responsabilidad del empleador, conforme 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”.

45 Salvo la expresión “hasta por un período de seis (6) meses verificada la mora”, que fue declarada inexecutable.

46 Es de anotar que no obstante esta expresión, en ese pronunciamiento, la Corte efectuó la siguiente advertencia : “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.”

47 Ver punto 3.4.3. de ese fallo.

48 En la sentencia C-177 de 1998, M.P., Alejandro Martínez Caballero, la Corte indicó al respecto que “(...) las relaciones jurídicas que surgen entre el empleador y la entidad de seguridad social son jurídicamente separables de aquellas que se derivan del vínculo entre el trabajador y los entes que administran los recursos destinados a la prestación de los servicios de salud, puesto que aun en caso en que se imponga una sanción por omisión y que se logre el pago de la cotización, el derecho del trabajador no se agota sino que es indispensable que se garantice la efectividad del mismo (C.P. artículo 2º)”.

49 M.P., Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterada en otras en la sentencia T- 526 de 1995 M.P., Fabio Morón Díaz

50 Postulados expuestos en la sentencia C-800 de 2003 en cita.

51 Decreto 306 de 1992. “ART. 5º—De la notificación de las providencias a las partes. De conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes. Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991”.(Subrayas fuera de texto)

52 Ver comunicación que reposa a folio 34 del cuaderno de primera instancia.

53 Código de Procedimiento Civil “ART. 140 Causales de nulidad. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: [...]

9. Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquéllas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos de ley”.

54 Decreto 2591 de 1991. “Artículo 13. Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud”.

55 Folio 49 cuaderno de primera instancia.

56 Folio 47 ibídem.

57 Folios 69 y 50 ib.

58 Folios 6 y 15

59 Estudio de RX a folio 27.

60 Ver autorización, del 28/10/ 2004, folio 9.

61 En la orden médica respectiva, folios 16-18, se consigna: “ injerto de piel en área especial, incluye cara, cuello, genitales, planta de pie, zonas de flexión (no incluye dedos)”

62 Al punto es pertinente citar los siguientes artículos del Código Sustantivo del Trabajo en los que se establecen obligaciones correlativas al patrón y empleado acerca de los accidentes de trabajo, por lo que, la evaluación de su cumplimiento, es competencia de la jurisdicción laboral: “ART. 220.—Aviso al juez sobre la ocurrencia del accidente. 1. Para los efectos de informaciones en la controversia a que pueda dar lugar el accidente, cualesquiera que sean sus consecuencias, el patrono debe dar un aviso suscrito por él o por quien lo represente al juez del trabajo del lugar, o en su defecto al juez municipal, donde conste el día, hora y lugar del accidente, cómo se produjo, quiénes lo presenciaron, el nombre de la víctima, el salario que devengaba el día del accidente, y la descripción de la lesión o perturbación, firmada por el facultativo que asista al trabajador.

2. La información de que trata este artículo debe darse dentro de los ocho (8) días siguientes al de la ocurrencia del accidente”. “ART. 221.—Aviso que debe dar el accidentado. Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo está en la obligación de dar inmediatamente aviso al patrono o a su representante. El patrono no es responsable de la agravación que se presente en las lesiones o perturbaciones por razón de no haber dado el trabajador este aviso o haberlo demorado sin justa causa.”

63 En este mismo sentido, la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia T- 1079 de 2003 M.P., Álvaro Tafur Galvis, al reconocer en la tutela el mecanismo pertinente para amparar el derecho a la salud en conexidad con la vida digna e integridad personal en el caso de un ex empleado respecto de quien se dejaron de pagar los aportes en salud por terminación de la relación respectiva; la Corte consideró en esa oportunidad que dicha terminación contractual no faculta a la EPS a suspender inmediatamente servicios, sino que ésta continúa en la obligación de seguirlos prestando cuando ha iniciado un tratamiento específico, hasta cuando la nueva entidad que deba hacerse cargo del paciente, asuma realmente su atención.

