

Sentencia T-1032/07

(Diciembre 4 de 2007)

PRECEDENTE JUDICIAL-Aplicación de la sentencia T-767/07 al caso sub judice

Referencia: expediente T-1642937

Accionante: Eduardo Hassen Villamizar

Accionado: Instituto de los Seguros Sociales y Ministerio de la Protección Social.

Primera Instancia de tutela: Tribunal Administrativo de Santander.

Segunda instancia de tutela: Sección Segunda – Subsección B del Consejo de Estado.

Competencia para la Revisión: Constitución Política, artículos 86 y 241 numeral 9; Decreto 2591 de 1991, artículos 33 a 36; Auto del 16 de Agosto de 2007 de la Sala de Selección de Tutela No. 8 de la Corte Constitucional.

Magistrados de la Sala Octava de Revisión: Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Mauricio González Cuervo.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

SENTENCIA

ANTECEDENTES.

1. La pretensión.

El actor solicitó, vía acción de tutela, se le permita continuar recibiendo los servicios de Salud de la Caja de Previsión Social de la Universidad de Santander -CAPRUIS- y, en esa medida, se revoque la decisión del Instituto de Seguros Sociales de obligarlo a trasladarse a una Empresa Promotora de Salud del sistema general de salud.

A juicio del actor, la decisión del Instituto de Seguros Sociales entraña las siguientes vulneraciones:

1.1. Su libertad personal y el derecho de autodeterminación, respecto de su decisión de permanecer afiliado a CAPRUIS, entidad a la que ha estado afiliado durante su vida laboral y pensional.

1.2. El derecho a la salud en condiciones de calidad y eficiencia, ya que el servicio que recibe de CAPRUIS no tiene las limitaciones de los planes obligatorios de salud de la Ley 100 de 1993.

1.3. El derecho a la igualdad, pues existe personal docente, administrativo y de pensionados que recibe los servicios de salud de CAPRUIS, sin que exista una razón para que en su caso se cree una regla diferencial.

1.4. La autonomía universitaria y, en especial, lo dispuesto en la Ley 647 de 2001, que permite que las Universidades organicen su propia seguridad social en salud, la cual queda excluida de la aplicación de la Ley 100 de 1993.

2. La respuesta de los accionados.

2.1. El Instituto de Seguros Sociales: (i) las Universidades sólo pueden afiliar a su régimen especial de salud a sus propios pensionados (art. 2 de la Ley 647 de 2001); (ii) el actor no es pensionado de la Universidad Industrial de Santander sino del Instituto de Seguros Sociales, lo cual lo obliga a afiliarse al sistema de Seguridad Social en Salud a través de una EPS. Esta situación fue comunicada a los afectados, a quienes se les dio la opción de escoger la EPS de su preferencia, con la advertencia de quedar vinculados a la EPS del Instituto de Seguros Sociales de no ejercer esa facultad, tal como sucedió en el caso del actor.

3.2 Ministerio de la Protección Social: (i) La tutela debe negarse porque el Instituto de Seguros Sociales está cumpliendo lo dispuesto en la Ley 647 de 2001. Se están corrigiendo irregularidades en afiliaciones de personas que no pueden estar vinculadas a la Caja de Previsión de la Universidad Industrial de Santander, por ser pensionados del ISS; (ii) éstos pensionados deben estar afiliados al sistema general de salud a través de una EPS.

3. Hechos relevantes y medios de prueba.

3.1 Hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la Universidad Industrial de Santander reconocía directamente las pensiones de sus empleados públicos y trabajadores

oficiales, situación que cambió a partir de 1994, cuando sus funcionarios debieron escoger una entidad administradora de pensiones para hacer sus cotizaciones en orden al reconocimiento futuro de una pensión. En el caso del actor, escogió al Instituto de Seguros Sociales (Hecho afirmado en la demanda no discutido por los demandados).

3.2. En el caso del actor, éste laboró en la Universidad Industrial de Santander<sup>1</sup> y recibió pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales en el año 2002 (folios 37 a 412).

3.3. Durante su vida laboral y como pensionado, el accionante recibió el servicio médico por parte de la Caja de Previsión Social de la Universidad de Santander -CAPRUIS- (certificación visible a folio 32).

3.4. En julio de 2006 el Instituto de Seguros Sociales deja de enviar los aportes de salud del actor a CAPRUIS y los remite a su propia EPS (desprendibles de pago visibles a folios 20-24). En el desprendible de pago de noviembre de 2006 aparece la advertencia sobre necesidad de escoger una EPS y en el de diciembre un recordatorio para los renuentes (folios 28 y 29).

3.5. Mediante comunicación del 9 de enero de 2007, CAPRUIS informa al accionante que se suspende su atención en salud a partir del 17 de enero de 2007, en la medida que el Instituto de Seguros dejó de trasladar los aportes a salud (folio 31).

3.6. Actualmente el accionante se encuentra vinculado como cotizante en salud al Instituto de Seguros Sociales (certificación visible a folio 106).

#### 4. Las decisiones de tutela que se revisan

4.1. Tribunal Administrativo de Santander: (i) no hay violación de los derechos fundamentales invocados; (ii) los pensionados pertenecen al régimen contributivo de salud y su afiliación no es potestativa sino obligatoria; (iii) la libre escogencia se predica de las diferentes EPS del sistema general y no de un régimen especial de salud que no le es aplicable; (iv) el régimen de excepción de las Universidades no cobija al accionante, quien es pensionado del Instituto de Seguros Sociales y no de la Universidad; (v) su derecho a la igualdad debe mirarse en relación con los demás pensionados del Seguro y no con los pensionados de la Universidad;

(vi) no hay riesgo a la salud porque el accionante recibe los servicios de la EPS del Seguro Social.

4.2 Consejo de Estado: (i) la Ley 30 de 1992, modificada por la Ley 647 de 2001, señala que pueden ser afiliados a los sistemas especiales de salud de las Universidades los pensionados de los entes universitarios; (ii) como el actor no es beneficiario del régimen especial previsto para las universidades no puede pretender que, en ejercicio del derecho a la libre escogencia, pueda optar por una entidad que está por fuera del Sistema de Seguridad Social en Salud al que pertenece; (iii) además el actor tiene garantizado su servicio de salud.

## CONSIDERACIONES

### 5. El problema jurídico.

A la Sala le corresponde determinar si aquellas personas pensionadas con posterioridad a la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993 por parte del Instituto de Seguros Sociales tienen derecho a acceder a los servicios de salud del régimen especial de las universidades, estatuido por la Ley 647 de 2001.

Al respecto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1993, la presente sentencia será motivada brevemente, en tanto que se trata de un caso de reiteración de jurisprudencia que se apoya en una situación fáctica y jurídica que ya fue estudiada por la Corte<sup>4</sup>.

5.1. Existencia de un precedente que resolvió la misma solicitud de amparo hecha por otras personas que comparten la situación de hecho del demandante: reiteración de jurisprudencia para la solución del presente caso.

5.1.1. La Corte recuerda que en la Sentencia T-767 de 2007 se revisaron 25 acciones de tutela interpuestas por otros de los pensionados del Instituto de Seguros Sociales - extrabajadores de la Universidad Industrial de Santander- que, como el actor, se consideraban afectados con la decisión de ese instituto de ordenar su traslado de CAPRUIS a una EPS del régimen general de la Ley 100 de 1993, en aplicación de la Ley 647 de 2001. En esa oportunidad, al igual que ahora, los accionantes invocaron “la vulneración de los derechos fundamentales a la dignidad humana en el ámbito de la autonomía personal, a la

igualdad, al acceso a la seguridad social en salud y a la libre escogencia de la entidad o institución que le preste los servicios de seguridad social en salud.”

5.1.2. La Corte estableció, como se reitera ahora por esta Sala, que conforme a la Ley 647 de 2007, únicamente los pensionados de la Universidad Industrial de Santander pueden estar exceptuados del Sistema General de Seguridad Social en Salud y afiliarse a la Caja de Previsión Social de esa institución; por tanto, quienes han sido pensionados directamente por el Instituto de Seguros Sociales y, en esa medida, no son pensionados de la referida universidad, se sujetan al régimen general de seguridad social en salud y, por tanto, deben vincularse a una Entidad Promotora de Salud:

“Es de advertir que no se viola el principio de igualdad por tratarse de situaciones jurídicas distintas debido a que el estar pensionado por la Universidad es diferente a estar pensionado por el Instituto de Seguros Sociales ya que en este último caso se aplica la normatividad del régimen general de seguridad social.

El artículo 2 de la Ley 647 de 2007 sobre reglas básicas del Sistema de Seguridad Social de las universidades utiliza las expresiones “únicamente” y luego “a los pensionados y jubilados de la respectiva universidad”, con lo cual se quiso dejar en claro que sólo se aplica el régimen exceptivo a quienes hayan sido pensionados por haber trabajado en la respectiva universidad. No es posible hacer distinciones que no atienden a la finalidad de la norma sino que desequilibran el funcionamiento del sistema general de la Ley 100 de 1993.

En ese sentido, es claro que la intención efectiva del legislador fue la de permitir que sólo los pensionados directos de las universidades se beneficiaran de los servicios de sus cajas de salud.”

5.1.3. Consecuencia de lo anterior, la Corte concluyó que el Instituto de Seguros Sociales no viola la dignidad, los derechos a la salud y a la igualdad, ni la autonomía universitaria, al exigir a sus pensionados que se trasladen de CAPRUIS a una EPS regida por la Ley 100 de 1993. Por ello, en la referida Sentencia T-747 de 2007, se adoptaron las siguientes decisiones:

i. se confirmaron los fallos de instancia en los expedientes acumulados en los que se había negado la protección de amparo y

iii. en todo caso, se dejó a salvo el derecho a la libre escogencia de EPS, de manera que la Corte aclaró que las personas que hubieran sido trasladadas a la EPS del Instituto de Seguros Sociales por no haber escogido voluntariamente otra diferente, conservaban la facultad de optar por una EPS distinta, a cuyo efecto se ordenaba la inaplicación de los artículos 16 del Decreto 047 de 2000 y 14 del Decreto 1485 de 1994, que establecen un periodo mínimo de permanencia en una EPS de 2 años.

6. La solución del presente caso.

6.1. Tal como ha establecido la Corte Constitucional, no obstante los efectos de la acción de tutela son interpartes, no se excluye que el fundamento de sus decisiones de amparo -ratio decidendi- sea aplicable a otros casos basados en las mismas consideraciones fácticas relevantes de un caso anterior<sup>8</sup>. Se respeta, así, el derecho a la igualdad y se evitan decisiones judiciales contradictorias frente a un mismo supuesto de hecho.

6.2. De otra parte, si bien la Sentencia T-767 de 2007 no señaló expresamente que la solución dada a los casos allí analizados tenía efectos inter comunis, (en este caso, el colectivo de pensionados a los que el Instituto de Seguros Sociales exigió su traslado a una EPS por no estar cobijados por el régimen excepcional de las universidades), es claro que la solución frente a situaciones de hecho iguales debe ser la misma, salvo que existieran razones de diferenciación que no se observan en este expediente.

6.3. En este caso se trata de una persona que es pensionada del Instituto de Seguros Sociales y no de la Universidad de Santander, cuya situación es la misma de otros a quienes les fue negado el amparo por esta Corte.

6.4. Dado que la Sala no encuentra fundamentos fácticos o jurídicos para apartarse de lo decidido, se reiterará la solución impartida en la Sentencia T-767 de 2007. En consecuencia, se confirmarán los fallos de instancia que negaron el amparo solicitado por el demandante, por no estar violados sus derechos fundamentales y estar basada la actuación del Instituto de Seguros Sociales en el artículo 2º de la Ley 647 de 2001, que restringe el acceso a los sistemas especiales de salud de las universidades a sus funcionarios y pensionados.

6.5. El accionante conservará el derecho de escoger una EPS distinta a la del Instituto de Seguros Sociales.

## DECISIÓN

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

## RESUELVE:

PRIMERO - Confirmar, por las razones expuestas, la Sentencia del 26 de abril de 2007 del Consejo de Estado, que a su vez confirmó la sentencia del 8 de febrero de 2007 del Tribunal Administrativo de Santander, dentro de la acción de tutela iniciada por EDUARDO HANSSEN VILLAMIZAR contra el Instituto de Seguros Sociales y el Ministerio de la Protección Social.

SEGUNDO. Ordenar la inaplicación del artículo 16 del Decreto 047 de 2000 y el numeral 14 del artículo 14 del Decreto 1485 de 1994, con el fin de que al accionante no se le exija el periodo mínimo de permanencia de 24 meses en la EPS del Instituto de Seguros Sociales; por tanto, dentro de los dos meses siguientes a la notificación de la presente providencia, podrá escoger la EPS de su preferencia.

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

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

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado Ponente

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Según la Resolución 2020 de 2002 de reconocimiento de la pensión, el actor trabajó con la Universidad Industrial de Santander durante 14 años.

2 En los desprendibles de pago visibles a folios 20 a 29 aparece que para el año 2006 recibía una pensión de \$2.876.575)

3 Decreto 2591 de 1991, Art. 35: “Las decisiones de revisión que revoquen o modifiquen el fallo, unifiquen la jurisprudencia constitucional o aclaren el alcance general de las normas constitucionales deberán ser motivadas. Las demás podrán ser brevemente justificadas (...)”

4 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden ser “brevemente justificadas”. Al respecto pueden verse las Sentencias T-549 de 1995, T-396 de 1999, T-054 de 2002, T-392 de 2004, T-959 de 2004 y T-746 de 2006.

5 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

6 Expedientes acumulados por la Sala de Selección No. 6, mediante autos del 7 y 22 de junio de 2007.

7 “Parágrafo. El sistema propio de seguridad social en salud de que trata este artículo [de las Universidades], se regirá por las siguientes reglas básicas “c. Únicamente podrá tener como afiliados a los miembros del personal académico, a los empleados y trabajadores, y a los pensionados y jubilados de la respectiva Universidad. Se garantizará el principio de libre afiliación y la afiliación se considerará equivalente para los fines del tránsito del sistema general de la Ley 100 de 1993 al sistema propio de las universidades o viceversa, sin que sean permitidas afiliaciones simultáneas”. (se subraya)

8 Sentencia T-583 de 2006: “3.2 De otro lado, la acción de tutela produce efectos inter partes

y no erga omnes. Es decir, las decisiones que adopta el juez de tutela no tienen un alcance general, impersonal y abstracto, sino particular y concreto. Sin embargo, lo anterior no se opone a los efectos vinculantes de las sentencias de tutela, pues a pesar de que no se puede trasladar o extender la decisión adoptada por la Corte en un proceso determinado, a otro proceso que se ha trabado entre partes distintas, ello no significa que la doctrina sentada en una sentencia previa no resulte aplicable a los otros casos que reúnan las mismas circunstancias de hecho relevantes.”