

Sentencia T-122/02

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Desafiliación del sistema por no expedición de paz y salvo para afiliación en nueva E.P.S pone en peligro la vida

La desafiliación del sistema de seguridad social en salud conllevaría un grave peligro dado su avanzada edad y el tratamiento médico que requiere para la dolencia que le afecta. Nótese cómo en el caso de la madre de la demandante, la controversia legal suscitada por las distintas lecturas que se hacen del régimen de aportes y de aportantes del régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud, incide directamente en una órbita que sí hace parte del rol del juez constitucional pues la suspensión de la asistencia médica conlleva un grave peligro para su derecho a la vida. Luego, es claro que se está ante un evento en que el derecho a la seguridad social asume el carácter de fundamental por conexidad dada su relación inescindible con un derecho constitucional fundamental como el derecho a la vida.

DERECHO DE ACCESO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Existencia de otro medio de defensa judicial que debe ser señalado claramente por el Juez de Instancia

En el caso que ocupa la atención de la Sala a la actora se le está desconociendo el derecho de acceso a la seguridad social pues es claro que ella es titular de ese derecho derivado de la existencia de una relación laboral que se halla vigente, que tiene apoyo en el artículo 48 del Texto Fundamental y que no solo se concreta en ella como trabajadora sino en sus beneficiarios. Se trata, además, de un derecho irrenunciable que se potencia en el caso de los trabajadores dependientes, calidad que le asiste a la demandante y cuya protección es preferente. No obstante, la Sala advierte que para la defensa del derecho que tiene la actora a acceder al sistema de seguridad social en salud existe otro medio de defensa judicial pues la jurisdicción laboral debe conocer de ese asunto ya que ella es competente para dirimir las controversias suscitadas entre las entidades de seguridad social y sus afiliados. Además, en relación con la actora no se advierte que concurren situaciones particulares que permitan el desplazamiento de la jurisdicción laboral por el juez constitucional y que hagan procedente el amparo de manera transitoria y con el fin de evitar un perjuicio irremediable. Cuando se advierte que concurren otros medios de protección, debe indicarse con claridad de qué medio se trata y por qué se lo reputa eficaz y no, como aquí ha ocurrido, limitarse a

relacionar mecanismos de protección que por su naturaleza son excluyentes pues sin mayor fundamentación se le plantearon a la actora tres posibilidades de protección, distintas e incompatibles: Acudir a las direcciones seccionales de salud, a la jurisdicción laboral o la Superintendencia Nacional de Salud.

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Expedición de paz y salvo para afiliación a nueva E.P.S. aún encontrándose en mora el empleador

La actitud asumida por SaludCoop EPS se muestra desproporcionada pues, so pretexto de la mora en el pago de los aportes correspondientes al tiempo transcurrido entre la desvinculación de la actora y su reporte, no imputable a ella, desde luego, generará la desafiliación de su madre como beneficiaria, poniendo en manifiesto peligro su derecho fundamental a la vida. Mucho más si el régimen de seguridad social faculta a la EPS para liquidar los períodos adeudados por el empleador y le reconoce a tal liquidación mérito ejecutivo para que, desatando los medios judiciales ordinarios, haga efectivo el pago de las sumas adeudadas - Decreto 806 de 1998, artículo 79-. De este modo, si la misma ley habilita el camino para que una EPS force el pago de los aportes adeudados por el empleador que no ha reportado oportunamente la novedad del retiro de un trabajador, no concurren argumentos para que, en procura del mismo propósito, se sacrifiquen los derechos fundamentales a la seguridad social y a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, de una beneficiaria de la tercera edad afectada de una dolencia cardíaca. Por otra parte, en relación con lo argumentado por la entidad demandada, no es cierto que en casos como el presente el artículo 43 del Decreto 1406 de 1999 faculte a las EPS a no expedir el paz y salvo que se requiere para el traslado de un afiliado en el sistema de seguridad social en salud. Lo que la norma permite es que el traslado de un afiliado independiente que se haya retirado de una EPS, adeudando sumas por concepto de cotizaciones o copagos, sólo se haga efectivo a partir del momento en que cancele sus obligaciones pendientes y, en el caso de los afiliados dependientes, que el traslado sólo se haga efectivo tras cancelar sus obligaciones pendientes con el sistema por concepto de copagos o cuotas moderadoras.

Referencia: expediente T-513.445

Acción de tutela de Marleny Prada Gómez contra SaludCoop EPS.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del trámite de revisión de la tutela instaurada por Marleny Prada Gómez contra SaludCoop EPS.

I. ANTECEDENTES

A. Reseña fáctica

Marleny Prada Gómez laboró en el cargo de secretaria de la Parroquia del Valle de San José del municipio de San Gil, Santander, entre el 21 de enero de 1999 y el 31 de marzo de 2001, fecha en la cual se retiró voluntariamente. Durante ese lapso estuvo afiliada a SaludCoop EPS, entidad ante la cual registró como beneficiarios a sus padres Marcoslino Prada y María del Rosario Gómez.

Posteriormente se afilió a Coosalud ESS, entidad que le exigió una certificación de la desafiliación de su anterior EPS. No obstante, SaludCoop le informó que no había sido desafiliada por cuanto su anterior empleador no había reportado su desvinculación laboral, que él se encontraba en mora en el pago de las cotizaciones desde el mes de abril, que por ello se le había suspendido el servicio y que ante esas circunstancias no se le podía expedir la certificación que requería.

B. La tutela instaurada

Ante esa situación Marleny Prada Gómez interpuso acción de tutela manifestando que con la actitud asumida por SaludCoop a ella y a sus padres se les estaban vulnerando sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida y a la asistencia médica. Indicó que la EPS a la cual se encontraba afiliada contaba con mecanismos que le permitían proceder contra la parroquia para la que laboraba, con el fin de hacer efectivo el pago de las cotizaciones

adeudadas por no haber reportado oportunamente su desvinculación laboral, pero que no se encontraba habilitada para negar la expedición de una certificación que pone en peligro sus derechos fundamentales.

Durante el trámite de la tutela se desató la siguiente actuación:

- SaludCoop expidió una constancia en la que afirma que la actora, como cotizante, y sus padres, como beneficiarios, se encuentran afiliados desde el 6 de abril de 1999 y que se hallan en cartera morosa desde el mes de marzo de 2001.
- La secretaria de la Parroquia del Valle de San José informó que la actora no laboraba allí desde enero de 2001, que ese hecho se informó a la EPS a mediados del mes de abril pero que la copia del oficio correspondiente se extravió.
- Coosalud Ltda. informó que entre el 1° de abril de 1998 y el 9 de noviembre de 2000 la actora había estado afiliada por el municipio de Onzaga y que a partir del 1° de abril de 2001 nuevamente lo estaba por ese municipio.
- SaludCoop manifestó que la tutela resultaba improcedente pues existe otro medio de defensa ya que la jurisdicción laboral es la competente para resolver los conflictos entre las entidades de seguridad social y sus afiliados; no ha incurrido en acciones u omisiones que vulneren los derechos fundamentales de la cotizante o de los beneficiarios; fue el empleador el que omitió informar oportunamente el retiro de la empleada y por ello debe responder por el pago integral de la cotización hasta la fecha en que se informó del retiro; es la ley la que establece que el paz y salvo expedido por la EPS es requisito para efectuar cualquier traslado en el sistema y para probar las semanas cotizadas y ante ello no puede expedir tal certificado hasta tanto ese pago no se haga efectivo.

II. SENTENCIA JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

La Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de San Gil, en sentencia de 17 de septiembre de 2001, negó la tutela solicitada por la actora. Para ello manifestó que como la demandante se encuentra afiliada a dos EPS, corriendo el riesgo de ser desafiliada del sistema de seguridad social en salud, el problema debía ser solucionado por las direcciones de salud competentes, según lo dispuesto en el artículo 25 del Acuerdo del 20 de noviembre

de 1997 expedido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud; o por la justicia laboral, pues ella conoce de las diferencias que surjan entre las entidades públicas o privadas de seguridad social y sus afiliados; o por la Superintendencia Nacional de Salud. Además, la vulneración de los derechos fundamentales de la cotizante y de sus beneficiarios no deja de ser una simple especulación que no ha sido demostrada en el proceso.

III. FUNDAMENTOS DE LA DECISION

1. Para que prospere el amparo constitucional se requiere (i) que se esté ante una acción u omisión que vulnere o ponga en peligro los derechos fundamentales y (ii) que no exista otro medio de defensa judicial que asegure la protección del derecho, salvo (iii) que el amparo se pretenda como un mecanismo transitorio de protección con miras a evitar un perjuicio irremediable.

Lo primero, por cuanto la acción de tutela ha sido concebida para proteger derechos provistos de la índole de fundamentales, ya sea por previsión expresa del constituyente, por tratarse de atributos consustanciales a la persona humana o por tratarse de derechos fundamentales por conexidad. Lo segundo, por cuanto la acción de tutela no es un mecanismo de protección concurrente con otros medios de defensa configurados por el legislador, de tal manera que al interesado le esté permitido optar por uno u otro de ellos para efectos de la defensa de sus derechos. Y lo tercero, porque, en ocasiones, no obstante existir un medio diferente de protección, las circunstancias pueden ser tan apremiantes que urjan la defensa del derecho fundamental por el juez constitucional dado que, acudiendo a los medios ordinarios, no se impediría la vulneración de un derecho fundamental y la causación de un perjuicio inminente e irremediable.

2. En el caso presente, la actora pretende la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida y a la asistencia médica, tanto suyos como de sus padres.

El problema se contrae a que, a la terminación de su relación laboral, el empleador para el cual laboraba anteriormente no la desafilió de SaludCoop -EPS a la que se encontraba vinculada- y a que Coosalud Ltda. -ESS a la que ahora se encuentra afiliada -, le exige un paz y salvo que aquella se niega a entregar hasta tanto el anterior empleador no cancele los aportes correspondientes al tiempo transcurrido entre el retiro de la actora y el reporte de esa novedad. Luego, se está ante el incumplimiento, por parte de un empleador, del deber

de informar la novedad de retiro de un trabajador afiliado a una EPS; ante el deber en que se halla de cancelar los aportes correspondientes al tiempo transcurrido y ante la posibilidad de que a tal trabajadora se la desafilie del régimen contributivo del sistema de seguridad social al aparecer afiliada simultáneamente a dos EPS.

Así, se está ante una controversia que se desenvuelve dentro del régimen legal del sistema de seguridad social en salud pues de él hace parte la normatividad relacionada con el registro de aportantes y la recaudación de aportes.

3. Ahora bien. Es claro que una controversia suscitada en el ámbito de la aplicación de la ley bien puede ocupar la atención del juez constitucional y generar el amparo que el actor pretenda. Pero para que ello sea así resulta ineludible el compromiso serio de los derechos fundamentales del actor y la inexistencia de otros medios de protección. Para decirlo con otras palabras: La dimensión legal de un conflicto no lo sustrae del conocimiento del juez constitucional si como consecuencia de él sobreviene la vulneración o puesta en peligro de derechos fundamentales y no concurren otros medios de defensa.

En el caso que ocupa la atención de la Sala a la actora se le está desconociendo el derecho de acceso a la seguridad social pues es claro que ella es titular de ese derecho derivado de la existencia de una relación laboral que se halla vigente, que tiene apoyo en el artículo 48 del Texto Fundamental y que no solo se concreta en ella como trabajadora sino en sus beneficiarios. Se trata, además, de un derecho irrenunciable que se potencia en el caso de los trabajadores dependientes, calidad que le asiste a la demandante y cuya protección es preferente.

No obstante, la Sala advierte que para la defensa del derecho que tiene la actora a acceder al sistema de seguridad social en salud existe otro medio de defensa judicial pues la jurisdicción laboral debe conocer de ese asunto ya que ella es competente para dirimir las controversias suscitadas entre las entidades de seguridad social y sus afiliados. Además, en relación con la actora no se advierte que concurren situaciones particulares que permitan el desplazamiento de la jurisdicción laboral por el juez constitucional y que hagan procedente el amparo de manera transitoria y con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

En efecto. La demandante afirma que de ser desafiliada del régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud se le vulnerarían sus derechos fundamentales a la vida, a la

seguridad social y a la asistencia en salud. No obstante, esa afirmación no está seguida ni de la exposición de hechos, ni mucho menos del aporte de pruebas, que indiquen que se está ante un potencial perjuicio irremediable susceptible de desplazar esa controversia desde la jurisdicción laboral hasta la jurisdicción constitucional. Por el contrario, en relación con la actora, nada indica que con el proceder de las EPS se esté atentando de manera grave, por ejemplo, contra su vida, su dignidad o su integridad personal y que en esas condiciones se torna urgente la protección constitucional.

De este modo, si bien con el proceder de la entidad demandada a la actora se le está lesionando el derecho de acceso a la seguridad social en salud derivado de la relación laboral que mantiene actualmente, ella cuenta con un medio de defensa expedito que puede ejercer ante los jueces laborales.

4. Por otra parte, la demandante invoca la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida y a la asistencia médica de sus padres, quienes también se verían afectados en caso de ser desafiliada del régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud.

En el caso de estas personas, Marcoslino Prada y María del Rosario Gómez, la Sala advierte que la situación es sustancialmente diferente pues se trata de personas de la tercera edad que dependen de la actora y que en calidad de beneficiarias acceden a los servicios del sistema de seguridad social en salud. Mucho más relevante es el caso de María del Rosario Gómez, quien se encuentra sometida a un tratamiento médico en razón de sus afecciones cardiacas, las que se suspenderían en caso de que la cotizante fuera desafiliada del sistema de seguridad social. Luego, lo que se echa de menos en el caso de la demandante es evidente en el caso de sus padres, fundamentalmente de su madre, pues su desafiliación del sistema de seguridad social en salud conllevaría un grave peligro dado su avanzada edad y el tratamiento médico que requiere para la dolencia que le afecta.

Nótese cómo en el caso de la madre de la demandante, la controversia legal suscitada por las distintas lecturas que se hacen del régimen de aportes y de aportantes del régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud, incide directamente en una órbita que sí hace parte del rol del juez constitucional pues la suspensión de la asistencia médica conlleva un grave peligro para su derecho a la vida. Luego, es claro que se está ante un

evento en que el derecho a la seguridad social asume el carácter de fundamental por conexidad dada su relación inescindible con un derecho constitucional fundamental como el derecho a la vida.

Ante esa situación, la actitud asumida por SaludCoop EPS se muestra desproporcionada pues, so pretexto de la mora en el pago de los aportes correspondientes al tiempo transcurrido entre la desvinculación de la actora y su reporte, no imputable a ella, desde luego, generará la desafiliación de su madre como beneficiaria, poniendo en manifiesto peligro su derecho fundamental a la vida. Mucho más si el régimen de seguridad social faculta a la EPS para liquidar los períodos adeudados por el empleador y le reconoce a tal liquidación mérito ejecutivo para que, desatando los medios judiciales ordinarios, haga efectivo el pago de las sumas adeudadas - Decreto 806 de 1998, artículo 79-. De este modo, si la misma ley habilita el camino para que una EPS force el pago de los aportes adeudados por el empleador que no ha reportado oportunamente la novedad del retiro de un trabajador, no concurren argumentos para que, en procura del mismo propósito, se sacrifiquen los derechos fundamentales a la seguridad social y a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, de una beneficiaria de la tercera edad afectada de una dolencia cardiaca.

5. Por otra parte, en relación con lo argumentado por la entidad demandada, no es cierto que en casos como el presente el artículo 43 del Decreto 1406 de 1999 faculte a las EPS a no expedir el paz y salvo que se requiere para el traslado de un afiliado en el sistema de seguridad social en salud. Lo que la norma permite es que el traslado de un afiliado independiente que se haya retirado de una EPS, adeudando sumas por concepto de cotizaciones o copagos, sólo se haga efectivo a partir del momento en que cancele sus obligaciones pendientes y, en el caso de los afiliados dependientes, que el traslado sólo se haga efectivo tras cancelar sus obligaciones pendientes con el sistema por concepto de copagos o cuotas moderadoras.

En esas condiciones, lo que la demandada debe hacer es constituir el título ejecutivo por el valor de los aportes haciendo la liquidación correspondiente y promover su pago, forzado si es necesario, pero no promover la desafiliación de la actora estando en juego, como está, el derecho fundamental a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, de los beneficiarios por ella inscritos.

6. Para finalizar, la Sala debe advertir que el juez de tutela en todos los casos se encuentra en la obligación de determinar si concurren o no las exigencias que hacen procedente el amparo, con mayor razón si él se pretende en relación con derechos fundamentales por conexidad.

En tales casos, no basta con que se afirme que el derecho cuya protección se pretende no está previsto por el Texto Superior como fundamental para en seguida negar el amparo pues debe establecerse si, no obstante esa circunstancia, se comprometen derechos de esa naturaleza y si en atención a ese compromiso hay lugar a conceder protección constitucional.

De igual manera, cuando se advierta que concurren otros medios de protección, debe indicarse con claridad de qué medio se trata y por qué se lo reputa eficaz y no, como aquí ha ocurrido, limitarse a relacionar mecanismos de protección que por su naturaleza son excluyentes pues sin mayor fundamentación se le plantearon a la actora tres posibilidades de protección, distintas e incompatibles: Acudir a las direcciones seccionales de salud, a la jurisdicción laboral o la Superintendencia Nacional de Salud.

No debe perderse de vista que los ciudadanos acuden ante los jueces constitucionales en procura de la protección de sus derechos. Ellos deben conceder esa protección cuando sea procedente y, en caso de no serlo, deben indicar los mecanismos de protección con que cuenta el ciudadano pero no limitarse a negar las pretensiones sin mayor fundamento o a generar confusión sobre los medios de protección con que cuenta el actor.

7. En suma, las tensiones entre los intereses patrimoniales de las entidades vinculadas al sistema de seguridad social en salud, intereses por lo demás legítimos, y aquellas calidades inherentes a los seres humanos positivizadas como derechos fundamentales por el constituyente, de las que son titulares personas que por su edad o estado de salud se hallan en debilidad manifiesta, imponen una sensibilización que permita advertir la posibilidad de concretar esas expectativas económicas sin menoscabar tales derechos. Y a tal sensibilización no deben ser ajenos ni esas entidades, ni, mucho menos, los jueces constitucionales.

En suma, la Sala concluye que hay lugar a tutelar el derecho fundamental a la seguridad social salud, en conexidad con el derecho a la vida, de Marcoslino Prada y María del Rosario Gómez, motivo por el cual se revocará la sentencia proferida por la Sala Civil Familia Laboral

del Tribunal Superior de San Gil.

DECISION

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de San Gil el 17 de septiembre de 2001.

Segundo. Tutelar el derecho fundamental a la seguridad social en salud, en conexidad con el derecho a la vida, de Marcoslino Prada y María del Rosario Gómez. En consecuencia, ordenar a SaludCoop Ltda., Seccional San Gil, que dentro de las 24 horas siguientes a la notificación de este fallo, certifique y remita a Coopsan ESS el tiempo de afiliación de Marleny Prada Gómez.

Tercero. DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General