

T-124-95

Sentencia No. T-124/95

SUSPENSION DE AFILIACION

La interpretación que hace el Juez de segunda instancia del artículo 209 de la Ley 100 de 1993, sobre suspensión de la afiliación, resulta equivocada, puesto que lo que señala ese precepto es que el no pago de las cotizaciones en el sistema contributivo producirá la suspensión de la afiliación del plan de salud obligatorio. Hipótesis legal ésta, que no es predicable de los hechos acreditados en el acervo probatorio. Resultando aquella predicable de situaciones de mora al momento de producirse el riesgo amparado, y no de situaciones como la que conforma el presente caso, en la cual la actora cuando se produjo el reconocimiento de su derecho, no se encontraba en los predicamentos a que se refiere el citado artículo 209. Vale decir, que durante el tiempo en el cual la actora estuvo amparada en la cobertura familiar propia del plan de salud obligatorio a causa de los aportes de su hijo al mismo sistema, debieron practicársele los tratamientos médicos que requiriera, cosa que no se hizo, y que no exonera tal omisión al Fondo Prestacional del Magisterio de Nariño, por la muerte posterior de su hijo.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Vulneración/ASISTENCIA MEDICA-Cobertura familiar

El debido proceso administrativo, comprende la obligación de la administración de actuar con celeridad (artículo 209 de la Carta), obligación que fue desatendida por el Fondo en la prestación de los servicios a su cargo. Se viola el derecho al debido proceso administrativo cuando no se ejecutan los actos, pasos y procedimientos, cuya causa se ha producido conforme a la ley. El debido proceso impone su no interrupción sin mediar razón legal que justifique su objetivo final. Vale decir que no le estaba dado a la administración, suspender los retardados trámites (retardo no imputable a la administrada), cuando éstos tenían justificación legal plena, en su totalidad, antes de desaparecer la cobertura familiar.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Práctica de cirugía

Se ordena a la Gerente del Fondo Prestacional del Magisterio, que, en un término no superior a treinta (30) días a la notificación de esta providencia, disponga lo necesario para que la

actora sea sometida a una cirugía de implantación de prótesis de cadera, incluyendo los gastos que ocasione la intervención, el valor y suministro de la prótesis y el tratamiento pos-operatorio de rehabilitación.

REF.: Expediente No. T-48465

Debido proceso administrativo.

Peticionario:

JUANA CARLOTA FUERTES JACOME

Magistrados:

Dr. FABIO MORON DIAZ

-Ponente-

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Santafé de Bogotá D.C., marzo veintiuno (21) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

La Corte Constitucional, Sala de Revisión de Tutelas, integrada por los H. Magistrados Jorge Arango Mejía, Vladimiro Naranjo Mesa y Fabio Morón Díaz, se pronuncia sobre la acción de la referencia en el grado jurisdiccional de revisión, teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES

La señora Juana Carlota Fuertes Jácome, actuando mediante apoderado, ejerció acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, y desarrollada en los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, contra el Fondo Prestacional del Magisterio de Nariño, por considerar que se viene vulnerando sus derechos fundamentales a la vida, salud, petición y seguridad social. Para la protección de sus derechos, solicita se ordene la práctica de la

intervención quirúrgica a que tiene derecho como beneficiaria de los servicios asistenciales a cargo de la entidad accionada. Solicita adicionalmente se condene en abstracto a la indemnización de perjuicios causados. El apoderado de la peticionaria, fundamenta su petición en los siguientes hechos:

- Que la señora Juana Carlota Fuertes Jácome, venía siendo beneficiaria de los servicios que presta el Fondo Prestacional del Magisterio de Nariño, dada su calidad de madre del afiliado Miguel David Quispe Fuertes.
- Que Miguel Quispe Fuertes, falleció en accidente, el día 20 de mayo de 1994.
- Que con anterioridad a la muerte del afiliado, la peticionaria como usuaria de los servicios del Fondo Prestacional, había iniciado un tratamiento médico ante la entidad, dentro del cual, por petición del médico especialista, se ordenó una “prótesis de cadera”. Este trámite advierte, se inició a partir del 17 de enero de 1994.
- Que el médico especialista Dr. Ricardo Guzmán, el día 8 de abril del mismo año solicitó al Fondo Prestacional del Magisterio la “prótesis” para proceder a programar la cirugía, sin que esta petición haya sido atendida, a pesar de haberse insistido ante los funcionarios de la entidad, en especial ante el Dr. Mauricio Caicedo, Jefe de Médicos del Fondo.
- Que ante la negligencia administrativa de la entidad, elevó petición ante la Gerente de la entidad, doctora Lucía del Socorro Basante de Oliva el día 17 de abril de 1994, nuevamente se insistió en la entrega de la “prótesis” para la operación a que debía someterse la peticionaria. Actualmente sobre esta solicitud tampoco ha existido pronunciamiento.
- Que la Gerente del Fondo Prestacional de Nariño, le comunicó verbalmente a la peticionaria, que no tenía derecho a la cirugía solicitada porque con la muerte de su hijo, perdió todo derecho a los servicios que venía recibiendo por parte de la entidad, en razón a que este hecho suspende el pago de las cotizaciones en favor de la entidad, y que los pagos efectuados antes del fallecimiento sólo garantizaban su salud por tres meses más.
- Que como consecuencia de no habersele efectuado la cirugía ordenada por el especialista, la peticionaria viene padeciendo fuertes dolores que le han impedido caminar.

- Que las actuaciones del Fondo Prestacional del Magisterio de Nariño, vulneran el derecho a la vida y a la salud de la señora Juana Carlota Fuertes Jácome. Igualmente se vulnera el derecho de petición por no darse respuesta a las peticiones que se elevaron ante la entidad.

LA PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto, mediante providencia de Septiembre 1o. de 1994, resuelve: “tutelar el derecho a la salud, impetrado por la señora: Juana Carlota Jácome, frente al Fondo Prestacional del Magisterio y Empleados de la Educación de Nariño. Ordena a la doctora Socorro Basante de Oliva, en su condición de Gerente del Fondo Prestacional del Magisterio, para que, en un término no superior a quince (15) días a la notificación de esta providencia, reconozca el derecho que tiene la beneficiaria Juana Carlota Fuertes Jácome, a una cirugía para la implantación de prótesis de cadera, los gastos que ocasione la anterior intervención incluyendo el valor de la prótesis y tratamiento postoperatorio de rehabilitación”, con base en las siguientes consideraciones:

- Que con base en el material probatorio se logró establecer que la señora Juana Carlota Fuertes Jácome, venía siendo beneficiaria de los servicios médicos por parte del Fondo Prestacional del Magisterio, beneficio que recibía por ser la madre del docente afiliado Miguel David Quispe.

- Que el Fondo Prestacional del Magisterio reconoció el derecho a la beneficiaria para que se le implantara una “prótesis de cadera” con la cirugía y demás beneficios postoperatorios de recuperación.

- Que el Fondo suspendió los derechos adquiridos por la señora Juana Carlota Fuertes, con base en el artículo 209 de la ley 100 de 1993, que dice:

“Artículo 209. Suspensión de la afiliación. El no pago de la cotización en el sistema contributivo producirá la suspensión de la afiliación del plan de salud obligatorio. Por el período de la suspensión no se podrán causar deuda ni intereses de ninguna clase.”

Que la norma anterior no es aplicable, teniendo en cuenta que el Fondo Prestacional había

ordenado la cirugía a la beneficiaria Juana Carlota Fuertes, antes del fallecimiento de su hijo, el afiliado Miguel Quispe Fuertes. Es decir que al ordenarse el implante de prótesis y la cirugía, se venía cumpliendo con los aportes a la entidad.

- Que "si a la beneficiaria Juana Carlota Fuertes, ya se le había concedido el derecho a la cirugía, implantación de prótesis de cadera y demás derechos a rehabilitación post-operatoria, debe respetarse aún después de fallecer el aportante, allí (sic) está el ejercicio del derecho fiduciario para amparar esos hechos sucedidos al caso, impredecibles y que lesionan la seguridad social".

- Que como conclusión, considera el juzgador que la omisión en que incurre la entidad accionada vulnera el derecho fundamental a la salud de la señora Carlota Fuertes Jácome.

LA IMPUGNACION

La doctora Lucía del Socorro Basante de Oliva, en calidad de Gerente del Fondo Prestacional del Magisterio y empleados de la Educación de Nariño, mediante escrito presentado el día 7 de septiembre de 1994, interpone recurso de apelación contra la decisión anterior, con base en los siguientes fundamentos:

- Que al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, a partir de la vigencia de la Ley 91 de 1989, le corresponde proveer a todos los docentes y beneficiarios, de los servicios de salud.

- Que "el citado Fondo Nacional contrató por intermedio de la Fiduciaria La Previsora con el Fondo Prestacional los servicios de salud para el Magisterio de Nariño del orden nacionalizado y nacional".

- Que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta las disposiciones contenidas en el contrato a que se hizo referencia, en el cual se establece la forma en que se aplicarán los descuentos a cargo del trabajador o pensionado para su seguridad social.

- Que "es de elemental comprensión que el trabajador sólo está en capacidad de cotizar el 5% siempre y cuando viva". En consecuencia el no pago de la cotización según lo establece la Ley 100 de 1993, trae "la suspensión de la afiliación y el derecho a la atención del plan de salud obligatorio."

- Que cuando se produce su muerte de Miguel David Quispe Fuertes, éste deja de tener la calidad de afiliado al Fondo Prestacional por el hecho de no aportar cotizaciones, y en consecuencia el amparo que venía recibiendo su señora madre Juana Carlota Fuertes Jácome, corre la misma suerte.
- Que lo reclamado por la señora Fuertes Jácome no es la protección de un derecho fundamental sino un derecho asistencial, “puesto que padecía de un problema en la cadera desde mucho antes de ser beneficiaria del Fondo Prestacional”.
- Que el Fondo Prestacional cumplió hasta cuando existió el derecho del usuario Miguel David Quispe Fuertes, una vez fallecido, el Fondo Prestacional está en su derecho de abstenerse de continuar con el servicio puesto que es su obligación defender el patrimonio del Estado.
- Que la actuación del Fondo Prestacional se ajusta a las normas fiscales y de defensa del patrimonio. “El cumplimiento de presuntos derechos de sus beneficiarios no puede convertirse en derroche de fondos patrimoniales”.

LA SEGUNDA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto, en sentencia de 14 de septiembre de 1994, decide sobre la impugnación contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal, y resuelve:

1. “Revocar los numerales primero, segundo y tercero de la providencia proferida....”
 2. “Tutelar el derecho de petición de la accionante Juana Carlota Fuertes Jácome, para cuyo efecto ordena a la representante legal del Fondo Prestacional del Magisterio y Empleados de la Educación en Nariño, dé respuesta en el término de 48 horas a las solicitudes relacionadas con su derecho o no a la cirugía de transplante total de cadera”. Los fundamentos de la decisión se resumen a continuación.
- Que el servicio a que la actora dice tener derecho, es una prestación que debe darse por parte del Fondo Prestacional del Magisterio, de acuerdo con la reglamentación interna y regido por las cláusulas del contrato entre la entidad pública del orden departamental y la fiduciaria La Previsora.

- Que emitir un pronunciamiento respecto de las pretensiones elevadas por la actora, “rebasando el ámbito de la competencia del juez de tutela, a quien en eventos similares no le corresponde señalar el contenido de las decisiones que deban tomar las autoridades públicas en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, por carecer de competencia para ello...”.
- Que “la acción de tutela no se dirige a la discusión jurídica de derechos litigiosos sino al hecho mediante una acción u omisión de desconocimiento del derecho constitucional fundamental”.
- Que a pesar de lo anterior, si observa el juzgador violación al derecho de petición, por no darse respuesta de las solicitudes que se elevaron ante el Gerente del Fondo Prestacional, dirigidas a obtener el reconocimiento de los derechos asistenciales a cargo de la entidad.
- Que finalmente no es posible acceder al reconocimiento de las prestaciones en favor de la señora Juana Carlota Fuertes Jácome, por existir otros medios de defensa judicial, como sería acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa o autoridades de trabajo.

CONSIDERACIONES

a) La Competencia

Es competente la Sala de Revisión para conocer de la acción de tutela formulada por Juana Carlota Fuertes Jácome por intermedio de apoderado, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 86 inciso 2o. y 241 numeral 9o. de la Constitución Política, desarrollados en los artículos 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

b) La Materia

Se presenta en el negocio de la referencia una situación en la cual derechos de distinta jerarquía, algunos son amparables por vía de la tutela al paso que otros resultan derechos típicamente asistenciales.

En efecto, se solicita el amparo del derecho a la salud, que como bien lo sostiene la decisión de segunda instancia, es un derecho asistencial que comprende el suministro de un conjunto de bienes y de servicios, suministro que debe hacerse conforme a los preceptos legales que organizan su prestación. Otorgándole así una naturaleza jurídica que no resulta amparable mediante la tutela.

Sin perjuicio de lo anterior, señala la Corte que la interpretación que hace el Juez de segunda instancia del artículo 209 de la Ley 100 de 1993, sobre suspensión de la afiliación, resulta equivocada, puesto que lo que señala ese precepto es que el no pago de las cotizaciones en el sistema contributivo producirá la suspensión de la afiliación del plan de salud obligatorio. Hipótesis legal ésta, que no es predicable de los hechos acreditados en el acervo probatorio. Resultando aquella predicable de situaciones de mora al momento de producirse el riesgo amparado, y no de situaciones como la que conforma el presente caso, en la cual la actora cuando se produjo el reconocimiento de su derecho, no se encontraba en los predicamentos a que se refiere el citado artículo 209.

Vale decir, que durante el tiempo en el cual la actora estuvo amparada en la cobertura familiar propia del plan de salud obligatorio a causa de los aportes de su hijo al mismo sistema, debieron practicársele los tratamientos médicos que requiriera, cosa que no se hizo, y que no exonera tal omisión al Fondo Prestacional del Magisterio de Nariño, por la muerte posterior de su hijo.

Si se tiene en cuenta que desde el mes de noviembre de 1993, se remitió a valoración y tratamiento de especialidad a la señora Juana Carlota Fuertes Jácome (folio 9), y finalmente hacia el mes de enero de 1994 se hacen las valoraciones del estado de salud de la paciente quien presenta “severa osteoporosis”, y para su atención se señala “cirugía de revisión de prótesis por reemplazo total”; hacia el 8 de abril el mismo médico especialista Dr. Ricardo Guzmán Mora solicita “prótesis para poder programar” (folio 10), lo que muestra que estaba reconocido el derecho y sólo faltaban algunos pasos de ejecución para otorgar a la paciente la atención de que resultaba acreedora. De suerte que cuando se produce el fallecimiento de su hijo hacia el 20 de mayo de 1994, ya el derecho a la atención se encontraba cubierto y, no existía mora en el pago de las primas correspondientes. Más aún, como lo reconoce la Gerente del Fondo demandado en su declaración (folio 42) cuando la solicitud de la prótesis tiene un trámite que tarda “de 15 a 30 días”, plazo que apenas venció al momento del

deceso del hijo causante.

Pero no se trata en el presente caso del amparo del derecho a la salud, pues como hemos dicho la tutela no ampara los derechos denominados de la "segunda generación". Ese conflicto podría ser resuelto por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Sin perjuicio de lo anterior, a juicio de esta Corte se han violado dos derechos fundamentales que deben ser amparados. En primer lugar el derecho de petición al no haberse otorgado respuesta oportuna a la demandante de sus solicitudes y en segundo lugar el derecho fundamental a un debido proceso administrativo.

El debido proceso administrativo, comprende la obligación de la administración de actuar con celeridad (artículo 209 de la Carta), obligación que fue desatendida por el Fondo en la prestación de los servicios a su cargo.

Se viola igualmente el derecho al debido proceso administrativo cuando no se ejecutan los actos, pasos y procedimientos, cuya causa se ha producido conforme a la ley. El debido proceso impone su no interrupción sin mediar razón legal que justifique su objetivo final. Vale decir que no le estaba dado a la administración, suspender los retardados trámites (retardo no imputable a la administrada), cuando éstos tenían justificación legal plena, en su totalidad, antes de desaparecer la cobertura familiar. Puesto que, en las circunstancias del caso el derecho al debido proceso pone en evidencia el derecho a que ese se cumpla totalmente. En razón de que, se repite, salvo causa legal, inexistente en el presente caso, el debido proceso administrativo no puede ser parcial o recortado y menos aún, sujeto para su cumplimiento a un trámite que se inicia hacia noviembre de 1993, y que aún si tuviese razón la parte demandada, sólo se extendió hasta el 20 de mayo de 1994, de manera injustificada.

El hecho de que se ampare el derecho al debido proceso, hace innecesario pronunciamiento, en el caso presente sobre el derecho de petición, vulnerado por el Fondo Prestacional del Magisterio de Nariño.

Finalmente en relación con la solicitud de indemnización en abstracto, que solicita el demandante, no encuentra la Sala que el afectado no disponga de otro medio judicial para reclamar las indemnizaciones sobre daño emergente a que considera tener derecho, que de

otra parte tampoco se encuentra probada, ni observa que la violación del derecho sea el resultado de una omisión clara e indiscutiblemente arbitraria. Razón por la cual no se accede a la petición.

Previas las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E :

Primero.- Revocar la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto, el 14 de septiembre de 1994 en todas sus partes.

Segundo.- Tutelar el derecho al debido proceso de la demandante Juana Carlota Fuertes Jácome, frente al Fondo Prestacional del Magisterio y Empleados de la Educación de Nariño, para lo cual se ordena a la Doctora Lucía del Socorro Basante de Oliva, en su condición de Gerente del Fondo Prestacional del Magisterio, que, en un término no superior a treinta (30) días a la notificación de esta providencia, disponga lo necesario para que la actora sea sometida a una cirugía de implantación de prótesis de cadera, incluyendo los gastos que ocasione la intervención, el valor y suministro de la prótesis y el tratamiento pos-operatorio de rehabilitación.

Tercero.- Comuníquese el presente fallo al Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto, para los efectos del artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese e insértese en la Gaceta Constitucional y cúmplase.

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General