

Sentencia T-347/05

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida digna/DERECHO A LA SALUD-No puede afectarse por mora patronal en pago de aportes

EMPLEADOR-Circunstancias en que éste asume la responsabilidad por mora en aportes en salud

La Corte ha insistido en el cumplimiento de los deberes que tienen los empleadores, encargados de efectuar las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud de sus trabajadores, de realizar oportunamente los respectivos pagos de aportes. En consecuencia ha advertido que resulta admisible que en sede de tutela el juez constitucional desplace la responsabilidad de la prestación en salud de la entidad promotora al propio patrono incumplido o moroso, en dos circunstancias a saber: i) cuando el retraso en la práctica de un procedimiento ordenado, pone en riesgo la vida o la integridad personal del empleado y ii) cuando el empleador ha incurrido en una mora prolongada o reiterada en la transferencia de los aportes de salud, pese a haber efectuado los correspondientes descuentos para los aportes a la seguridad social al trabajador.

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por práctica de cirugía

Acción de tutela instaurada por Flor María Méndez Rodríguez contra Clínica Metropolitana de Bucaramanga

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil cinco (2005).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el trámite de revisión de la decisión adoptada por el Juzgado Catorce Civil Municipal de

Bucaramanga, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Flor María Méndez Rodríguez contra la Clínica Metropolitana de Bucaramanga.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La señora Flor María Méndez Rodríguez fundamenta el reclamo de amparo constitucional en los hechos que enseguida se reseñan:

- a. Que se encuentra vinculada mediante contrato de trabajo a la Clínica Metropolitana de Bucaramanga, en el área de servicios generales.
- b. Que está afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, Régimen Contributivo, a través del Seguro Social E.P.S, inicialmente como afiliada independiente y a partir de 1997, el pago de sus aportes los efectúan su empleador, Clínica Metropolitana de Bucaramanga.
- c. Que desde “marzo del 2002”, la Clínica ha venido incumpliendo el pago oportuno de sus aportes, a pesar de que descuenta dicho porcentaje por nómina, al punto que en el 2002 debió asumir la práctica de una cirugía vascular en una de sus piernas, debido a sus problemas de vena várice.
- d. Que a raíz de que dicha cirugía le produjo “múltiples dolencias e incomodidades para caminar y aún para trabajar (...) la pierna operada me asiste dormida por la mala irrigación sanguínea, presentándoseme dolores y ardores e inflamaciones”, el médico tratante le diagnosticó “obstrucción en las venas menores”, por lo que le ordenó la práctica de otra cirugía vascular. Asegura que sus dolencias tienen origen en un error del médico que le practicó la primera cirugía vascular.
- e. Que la segunda intervención vascular no fue autorizada por el Seguro Social debido a la mora de su empleador en el pago de sus aportes.
- f. Que el 19 de mayo de 2004, requirió a su empleador para que hiciera efectiva la prestación en salud negada por su EPS, por lo que le propuso que el médico que la intervino por primera vez, practicara la varicectomía que requiere o que aguardara a que se pusiera al día en el pago de los aportes, para poder solicitar dicha prestación al Seguro Social.

De esta manera, asegura, se conculca su derecho fundamental a la salud y por lo mismo pretende que el Juez de tutela ordene a la Clínica Metropolitana de Bucaramanga para que asuma sus obligaciones patronales que por su conducta negligente ha incumplido, y en consecuencia, cancele de inmediato el valor de los aportes adeudados a la E.P.S. del Seguro Social, a fin de que se le practique la varicectomía que le fue ordenada.

2. Contestación de la institución de salud accionada

El representante legal de la “UNIDAD MÉDICO QUIRÚRGICA UNIMED S.A.”, propietaria de la Clínica Metropolitana de Bucaramanga donde labora la actora, interviene en el presente asunto para defender la actuación de la institución y para solicitar que se declare improcedente el reclamo de la accionante, en la medida en que “la sociedad que represento se encuentra totalmente al día en el pago de los aportes, que debe efectuar a la Empresa Promotora de Salud, libremente escogida por esta (sic) (Seguro Social), por lo cual deberá esta (sic) prestar los servicios requeridos por FLOR MARÍA MÉNDEZ RODRÍGUEZ”.

3. Material probatorio

-Fotocopia del carné de afiliación al Seguro Social de la señora Flor María Méndez Rodríguez-folio 7, cuaderno II del expediente-.

-Fotocopia de la “HOJA DE ÓRDENES MEDICAS” de la Clínica Metropolitana de Bucaramanga, a nombre de la accionante, donde consta que la institución demandada programó para el 20 diciembre de 2002 y autorizó la práctica de una cirugía de vena várice a la actora -folios 9, cuaderno II del expediente.

-Fotocopia de la orden médica del 31 de marzo de 2004, para la práctica de cirugía vascular a nombre de la accionante y suscrita por el médico tratante, adscrito al Seguro Social -folio 13, cuaderno II del expediente-.

-Fotocopia de la hoja de “SOLICITUD DE EXAMEN”, ordenada a la actora con carácter de “pertinente”, donde consta que tal prestación no fue autorizada por la Clínica Metropolitana el 19 de mayo de 2004 -folio 11, cuaderno II del expediente-.

-Fotocopia de los formularios de autoliquidación de aportes allegados por la demandada, en los que consta que el 17 de agosto de 2004, la institución se puso al día en el pago de los

aportes que adeudaba al Seguro Social en nombre de la accionante –folios 18 y 19, cuaderno II del expediente-.

4. Decisión que se revisa

En sentencia del 31 de agosto de 2004, el Juzgado Catorce Civil Municipal de

Bucaramanga ratificó las afirmaciones hechas en la contestación de la demanda, en el sentido de que el amparo constitucional es improcedente, en cuanto la actora no demandó a la entidad obligada a la prestación del servicio de salud que reclama.

No obstante, estimó que “(...) si bien es cierto la accionante tiene derecho a la protección del derecho fundamental de la salud en conexión con su derecho a la vida, le corresponde es a la E.P.S. la protección del servicio de salud y no al patrono, que en este caso es la clínica metropolitana”.

II. Consideraciones y Fundamentos

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar la providencia que se reseña, con base en la Constitución Política (arts. 86 y 241-9), en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 (arts. 33 al 36) y en cumplimiento del auto del veintiseis (26) de noviembre del año 2004, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Once de esta Corporación.

2. Materia sometida a análisis

La presente acción de tutela plantea la vulneración del derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho a la vida digna de la señora Flor María Méndez Rodríguez, en razón de que el Seguro Social se niega a practicar la cirugía vascular que le fue ordenada el 31 de marzo del año 2004 y que considera indispensable para asegurar su existencia en condiciones de dignidad, pues la EPS excusa su negativa en la mora patronal para pagar sus aportes.

Por otra parte, el Juez de primera instancia niega la protección constitucional solicitada por la señora Flor María Méndez, en consideración a que ésta dirigió la acción en contra de la

entidad que no estaba obligada a la prestación del servicio de salud pretendido, pues estima que el Seguro Social es el llamado a la prestación de los servicios de salud que requiere la actora.

Ahora bien, la Sala comprueba que para cuando fue ordenada la atención en salud reclamada por la accionante, la Clínica Metropolitana de Bucaramanga retenía los aportes de su trabajadora, pese a que descontaba por nómina tales porcentajes, y en segundo lugar, que para cuando fue instaurada la presente acción cesó la conducta negligente de la institución que vulneraba el derecho a la atención en salud de la accionante, al ponerse al día en el pago de sus aportes, por lo que en el presente asunto se está en presencia de un hecho superado.

Sin perjuicio de lo anterior, la Sala verificará la procedencia del amparo en atención a que en los términos del Decreto 2591 de 1991, no resulta posible negar una pretensión de amparo constitucional por ilegitimación por pasiva, aún a pesar de la mora patronal en el pago de aportes de sus trabajadores, en cuanto la jurisprudencia de esta Corporación protege al afiliado de los conflictos que se suscitan entre el empleador que no realiza aportes y la entidad encargada de prestar el servicio, pues en todo caso, la entidad promotora debe brindar oportunamente la atención en salud al afiliado perjudicado con la negligencia patronal, en la medida en que las entidades promotoras cuentan con mecanismos para hacer efectivo el pago de lo que se le adeuda por mora en el pago de aportes patronales y además, están facultadas para repetir el costo de la atención médica prestada en contra del patrono moroso.

De manera que, esta Sala advertirá, al Seguro Social EPS que no puede negar la atención en salud que demandan sus afiliados, excusado en la mora patronal para efectuar las cotizaciones al Sistema General, y en segundo término, recordará al Juez de instancia, que como director del proceso, está en el deber de hacer uso de los mecanismos y facultades con que cuenta para garantizar en todo caso, el restablecimiento de los derechos invocados.

3. Reiteración de jurisprudencia

3.1 Las entidades promotoras están en todo momento obligadas a brindar la atención en salud a sus afiliados dependientes, no obstante el incumplimiento o la mora patronal

Como quiera que el Estado Social de Derecho se funda en el respeto de la dignidad humana (art. 1º C.P.) y en la conservación del valor de la vida, entendida como la garantía de una existencia digna -art. 11 y 12 C.P.- y no como una mera posibilidad de subsistencia, de manera que toda decisión que demore la consecución de una orden médica o anteponga problemas administrativos, contractuales, económicos, o disposiciones de carácter legal, que en todo caso niegan la prestación de un procedimiento idóneo e indispensable para que el usuario tenga una vida digna, son entendidas como formas de trato cruel que contravienen el principio de la dignidad humana. Al respecto, la Corte ha sostenido que:

“Una lesión que ocasiona dolor a la persona y que puede ser conjurada mediante una intervención quirúrgica, se constituye en una forma de trato cruel (CP art. 12) cuando, verificada su existencia, se omite el tratamiento para su curación. El dolor intenso reduce las capacidades de la persona, impide su libre desarrollo y afecta su integridad física y psíquica. La autoridad competente que se niega, sin justificación suficiente, a tomar las medidas necesarias para evitarlo, omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física, psíquica y moral de la persona” 1.

En esos términos, el derecho a la atención en salud adquiere el carácter de fundamental cuando su falta torna nugatorio el ejercicio de derechos constitucionales fundamentales como la vida o la integridad personal, por ende cualquier circunstancia que lleve a la negativa de una prestación indispensable para la existencia digna del afiliado, se opone al núcleo esencial del derecho a la atención y contraviene el principio de la dignidad humana².

Así, determinada por el profesional vinculado a la respectiva EPS, la práctica de una operación quirúrgica, como tratamiento idóneo para poner fin a la enfermedad que viene afectando la vida digna y la integridad personal del afiliado, corresponde su atención eficaz y eficiente, aún a pesar de que se advierta incumplimiento o mora en el pago de aportes, con la advertencia de que la EPS podrá repetir contra el empleador moroso el costo de la atención médica.

No en vano la jurisprudencia constitucional reconoce la existencia “(...) de una estrecha relación de conexidad entre el derecho fundamental a la seguridad social y los derechos a la vida y a la salud, frente a la conducta omisiva del patrono (...). Tal incumplimiento acarrea varias consecuencias tanto para la entidad prestadora de la seguridad social, como para el

patrono incumplido, y están dirigidas a proteger efectivamente los derechos de los trabajadores”3.

Al punto que “[s]i bien es válido que la ley atribuya al patrono el deber de responder por los servicios de salud, en caso de mora o incumplimiento, lo cierto es que este traslado de la obligación no exonera integralmente a la EPS de las responsabilidades en que hubiera podido incurrir, por negligencia en la vigilancia de que se realicen los aportes (...) Existe pues una responsabilidad compartida entre la EPS y el patrono, por lo cual puede ser procedente que en determinados casos, y según las particularidades de las diversas situaciones, los jueces de tutela ordenaran a uno o al otro el cumplimiento de las prestaciones de salud necesarias para proteger un derecho fundamental. Sin olvidar que la primera llamada a la prestación es la entidad promotora (...) Finalmente, la jurisprudencia coincide en relación con la procedencia de la acción de tutela”4.

En suma, la conducta negligente del empleador y la controversia que se suscite con ocasión a ésta, es un asunto que solo compromete la conducta del incumplido o moroso y de la E.P.S., lo que obliga a la entidad promotora a la prestación de los servicios de salud que requieran sus afiliados. Es que como es sabido, el Estado Social de Derecho pugna con cualquier conducta tendiente a “(...) trasladar al trabajador, activo o retirado, (...) las nocivas consecuencias de la negligencia e irresponsabilidad patronal”. Pues enfáticamente ha sostenido que “(...) si el empleador no efectúa oportunamente las transferencias de los aportes obrero- patronales en materia de salud, que efectivamente fueron deducidos de los salarios, las consecuencias jurídicas de su incumplimiento no pueden afectar el derecho del trabajador a la salud, (...) más aún cuando “la omisión del empleador es incompatible con la confianza depositada por el trabajador”, por ende el principio de la buena fe (C.P. art. 83), resultaría de ese modo quebrantado”5.

3.2 La Corporación ha hecho énfasis en que la conducta del juez constitucional se ha de encaminar de manera ineludible a la preservación del pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los asociados, por lo que éste como director del proceso, debe hacer uso de los mecanismos y facultades con que cuenta para que una vez advertida la afectación o vulneración alegada en la demanda, profiera la orden de tutela que efectivamente garantice su restablecimiento. Por el contrario, la decisión inhibitoria se resiste al Estado “Social de Derecho” entendido como el garante de los derechos y libertades individuales y promotor de

toda la dinámica social hacia la efectividad de los mismos.

Por otra parte, la Corte ha insistido en el cumplimiento de los deberes que tienen los empleadores, encargados de efectuar las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud de sus trabajadores, de realizar oportunamente los respectivos pagos de aportes. En consecuencia ha advertido que resulta admisible que en sede de tutela el juez constitucional desplace la responsabilidad de la prestación en salud de la entidad promotora al propio patrono incumplido o moroso, en dos circunstancias a saber: i) cuando el retraso en la práctica de un procedimiento ordenado, pone en riesgo la vida o la integridad personal del empleado y ii) cuando el empleador ha incurrido en una mora prolongada o reiterada en la transferencia de los aportes de salud, pese a haber efectuado los correspondientes descuentos para los aportes a la seguridad social al trabajador.

3.3 En ese orden de ideas, la Sala verifica: 1) que la orden para cirugía vascular de la señora Flor María Méndez Rodríguez fue emitida el 31 de marzo de 2004, por un facultativo adscrito a su EPS y con nota de “pertinencia”; 2) que la EPS del Seguro Social no autorizó la práctica de la cirugía vascular en comento, alegando la mora en el pago de aportes y señalando que el empleador moroso, es el responsable de la atención en salud requerida; 3) que el procedimiento vascular que solicita la actora es el idóneo para poder vivir dignamente; 4) que para cuando fue instaurada la presente acción de tutela, la Clínica Metropolitana de Bucaramanga se encontraba a paz y salvo en el pago de los aportes para salud, en nombre de la actora y 5) que la EPS obligada a la prestación en salud reclamada por la accionante no fue vinculada al proceso.

Así las cosas, y en consideración a que la jurisprudencia constitucional reconoce que ante la presencia de un hecho superado corresponde revocar el fallo que niega el amparo de tutela, pero sin emitir orden tendiente al restablecimiento de los derechos invocados, por carencia de objeto por sustracción de materia⁶, la Sala revocará la decisión objeto de revisión y en consecuencia declarará la carencia de objeto, no obstante, advertirá al Seguro Social que le está prohibido a las entidades promotoras negar la atención en salud que requieren sus afiliados, excusados en la mora o en el incumplimiento patronal, pues “resulta injusto que el trabajador deba responder por las culpas de otros agentes”, como quiera que en el presente asunto le correspondía hacer uso de los mecanismos con que contaba para exigir el pago de lo adeudado a la Clínica Metropolitana, lo que es más, podía ejercer en contra de la

institución el cobro coactivo, y en todo caso, estaba en la obligación de atender en salud a la señora Flor María Méndez Rodríguez, sin que le fuera oponible condicionamiento alguno para el efecto.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR por las razones expuestas en este Fallo, la Sentencia proferida el treinta y uno (31) de agosto de 2004 por el Juzgado Catorce Civil Municipal de Bucaramanga.

Segundo.- DECLARAR la carencia actual de objeto, porque la Clínica Metropolitana de Bucaramanga se encuentra al día en el pago de los aportes para seguridad social en nombre de la accionante.

Tercero.- ADVERTIR al Seguro Social EPS que es su deber prestar los servicios de salud requeridos por la señora Flor María Méndez Rodríguez, en la medida en que cuenta con los instrumentos para hacer efectivo el pago de los aportes, incluso el cobro coactivo y además, tiene el deber jurídico de administrar eficientemente sus recursos.

Cuarto. ADVERTIR a la Clínica Metropolitana de Bucaramanga que está en el deber de efectuar oportunamente las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud de la señora Flor María Méndez Rodríguez a través del Seguro Social EPS, a fin de garantizarle la atención en salud.

Quinto.- Líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1Cfr. Sentencia T-499 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

2 Criterio que repite la Corte, entre otras, en las sentencias T-102 de 1998, T-444, T-853, T-860 y SU 819 de 1999; T- 204 y T-481 de 2000; T-633 y 695 de 2001, T-906 de 2002, T-173 de 2003, T-891, T-902, T-968 de 2004.

3 Se pueden consultar, entre otras, las sentencias C-134 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-116 y T- 356A de 1993, M.P. Hernando Herrera, T-001 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-223 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-794 y T-980 de 1999, y la Sentencia T-318 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

4 Íbidem

5 Cfr. Sentencia T-1068 de 2000, MP Alejandro Martínez Caballero

6 En la Sentencia T-953 de 2003, la Sala Octava de Revisión decidió declarar la carencia de objeto porque el menor a favor de quien se reclama la tutela, en cuanto fue registrado y afiliado al Sistema de Seguridad Social, por su progenitor, y está siendo atendido. Al respecto se pueden consultar entre otras, las sentencias T-929, T-924, T-854, T-844, T-696, T-665. T-390, T-304. T-284 de 2004, en las que esta Corporación ha declarado la carencia de objeto con ocasión al cumplimiento patronal en el pago de los aportes.