

Sentencia T-360/00

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Mora en el pago de aportes da lugar a la suspensión de servicios por EPS

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Mora en el pago de aportes por empleador da lugar a la suspensión de servicios por EPS

Referencia: expediente T-266721

Acción de tutela incoada por Rocío del Pilar Restrepo Camacho contra el Seguro Social.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Santa Fe de Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil (2000).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá -Sala Civil-.

I. ANTECEDENTES

Rocío del Pilar Restrepo Camacho incoó acción de tutela contra el Seguro Social, por estimar violados sus derechos a la vida y a la seguridad, así como los principios de solidaridad y de dignidad humana.

Afirmó la peticionaria que según diagnóstico médico, padece osteomielitis en su fémur izquierdo, que se recomendó hospitalización -debido a que los antibióticos recetados debían aplicarse vía endovenosa-, y que se ordenó la práctica de una cirugía para eliminar la infección.

Solicitó al juez de tutela que ordenara al ente demandado la hospitalización y la práctica de la cirugía en la institución que pueda prestar esos servicios de manera eficiente, y que le brinden de manera inmediata, oportuna y continua, sin trabas ni condiciones, todos los servicios médicos requeridos para su tratamiento.

Al proceso se aportaron varios certificados médicos e historia clínica de la paciente. En uno de ellos consta que a la actora se le practicó reemplazo total de rodilla izquierda el 28 de enero de 1995 y que se produjo infección profunda, por lo que el 25 de octubre de ese año se requirió “el manejo con lavados quirúrgicos y antibioterapia de acuerdo a (sic) resultados de cultivos de la secreción purulenta por lo cual ingresa para retiro de prótesis de rodilla izquierda” (fl. 9).

Se anexaron copias de diagnósticos médicos, en los que consta que la peticionaria padece osteomielitis del fémur izquierdo.

Por su parte, el Seguro Social alegó que no se le podía brindar a la demandante la atención requerida, por cuanto ésta no se encontraba al día en el pago de aportes. Dicho ente aseguró que el 16 de octubre de 1999 le fue entregada a la actora la orden de atención médica en la Clínica Carlos Lleras, pero que según la misma actora lo informó, no ha podido cumplir la cita, por cuanto no tiene el recibo de pago vigente que acredite el derecho a los servicios médicos de la EPS.

El Seguro Social aportó copia de la relación de novedades del sistema de autoliquidación de aportes mensuales, según la cual se han dejado de cotizar por los siguientes meses: septiembre de 1995, enero y noviembre de 1996, y febrero de 1998.

Además, el ente demandado alegó que no estaba en peligro el derecho a la vida.

II. DECISION JUDICIAL QUE SE REvisa

La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, mediante fallo del 22 de octubre de 1999, negó la protección solicitada. Anotó el Tribunal que los derechos a la salud y a la seguridad social pueden adquirir, en ciertos eventos, el carácter de fundamentales por conexidad con el derecho a la vida, pero agregó que no podía ignorar los argumentos expuestos por la EPS, en el sentido que el derecho que tiene el afiliado de exigir

la prestación de los servicios médicos requiere una contraprestación que consiste en el pago puntual de los aportes con los cuales el sistema de seguridad social funciona.

Analizadas las pruebas, el Tribunal consideró:

“De todo cuanto viene de ser analizado queda en evidencia el hecho, cardinal, de que si bien se negó la prestación del servicio médico por parte de la EPS del Seguro Social, ello obedeció a una razón de orden legal fundamentada en la desatención por la accionante al pago de los aportes a los cuales estaba obligada. Y pese a ello, se le entregó la orden de atención médica para la Clínica en la cual sería tratada médicamente desde el 16 de octubre, sujeta al cumplimiento de la correlativa obligación que viene de indicarse”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y FUNDAMENTOS DE LA DECISION

La mora en el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud, da lugar a la suspensión de los servicios por parte de la EPS

Esta Corte comparte plenamente el análisis del tribunal de instancia respecto de la naturaleza variable de los derechos a la seguridad social y a la salud, en cuanto ellos pueden tenerse como fundamentales por conexidad con otros derechos de esta índole.

Por otra parte, la Sala reitera que cuando el afiliado no se encuentra al día en el pago de aportes destinados al sistema de seguridad social -como en este caso resultó demostrado, pues la demandante se encuentra en mora de cancelar varios períodos-, es razonable que se suspenda la atención del plan obligatorio de salud.

Ahora bien, es pertinente anotar que si la mora obedece a la negligencia patronal, el empleador deberá asumir todos los costos que genere la atención de la salud del trabajador (ver artículos 22, 23, 161 y 210 de la Ley 100 de 1993).

Cabe recordar que mediante Sentencia C-177 de 1998 (M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero), la Sala Plena de esta Corporación avaló la constitucionalidad del artículo 209 de la Ley 100, el cual prevé las consecuencias que trae consigo el incumplimiento de la obligación patronal, según el cual dicha omisión genera la suspensión de la afiliación y del derecho a la atención del plan de salud obligatorio. Dicha norma fue declarada exequible bajo los siguientes pautas interpretativas:

“25- Finalmente, en relación con la proporcionalidad de la medida, la Corte considera que es necesario distinguir las dos consecuencias previstas por la norma, ya que ésta establece no sólo la interrupción de la prestación del servicio sino incluso la suspensión de la afiliación,

Así, la Corte considera que la suspensión de la afiliación aparece desproporcionada ya que afecta la antigüedad del trabajador en el sistema, lo cual podría, en determinados casos, obstaculizar el no acceso a determinados servicios sanitarios. En efecto, conforme al artículo 164 de la Ley 100 de 1993, el acceso a la prestación de algunos servicios de alto costo “podrá estar sujeto a períodos mínimos de cotización que en ningún caso podrán exceder 100 semanas de afiliación al sistema, de las cuales al menos 26 semanas deberán haber sido pagadas en el último año.” Por ende, la Corte considera que es excesivo que se imponga la suspensión de la afiliación a un trabajador y a su grupo familiar por una conducta que es imputable a su empleador, que no efectuó los aportes que le correspondían, y a la propia EPS, que fue negligente en sus deberes de vigilancia.

Por el contrario, la interrupción de los servicios por parte de la EPS es proporcionada ya que en el fondo no limita el acceso a las prestaciones de salud del trabajador, caso en el cual realmente se estaría restringiendo en forma grave su derecho a la salud, sino que simplemente desplaza la responsabilidad para su prestación, que ya no corresponderá a la EPS sino al propio patrono pues, conforme al parágrafo del artículo 161 de la Ley 100 de 1993, la atención de los accidentes de trabajo, riesgos y eventualidades por enfermedad general, maternidad y accidentes de trabajo y enfermedad profesional serán cubiertos en su totalidad por el patrono si éste no ha efectuado la inscripción del trabajador o no ha girado oportunamente las cotizaciones a la entidad de seguridad social correspondiente. Es cierto que todo el sistema de seguridad social está estructurado sobre la idea de que las entidades idóneas para satisfacer las prestaciones en salud son las EPS y las IPS. Y esa presunción es razonable, ya que la mayor parte de los patronos no tiene la competencia técnica ni la solvencia financiera para garantizar efectivamente a sus trabajadores las prestaciones sanitarias definidas por la ley. Sin embargo, no por ello la norma impugnada es contraria a la Carta, pues debe recordarse que el derecho a la salud es de amplia configuración legal, por lo cual debe reconocerse al Congreso la posibilidad de regular de distintas formas el acceso a la salud. En estos casos no procede un examen estricto de proporcionalidad pues la propia Constitución ha deferido a la ley la delimitación misma de gran parte del contenido del derecho. Por todo lo anterior, la Corte considera que en principio se ajusta a la Carta que, en

caso de mora patronal, se autorice la interrupción de los servicios por la EPS a los asalariados, tal y como lo prevé la norma impugnada.

(...)

La interpretación conforme a la Carta de la norma acusada.

29- En ese orden de ideas, la Corte entiende que en principio la regla prevista por la norma impugnada, según la cual la falta de pago de la cotización implica la suspensión de los servicios por parte de la EPS es válida, por cuanto de todos modos el patrono responde por las prestaciones de salud y el Legislador tiene una amplia libertad para regular la materia. Sin embargo, en determinados casos, y si está de por medio un derecho fundamental, y el juez considera que no es posible que el patrono preste el servicio de salud necesario para evitar un perjuicio irremediable, puede ser procedente que se ordene a la EPS, como lo ha hecho la Corte en algunas de sus decisiones de tutela, que atienda al trabajador y repita contra el patrono que ha incumplido.

Igualmente, la Corte también considera que en aquellos eventos en que se verifique que es verdaderamente imposible que el patrono que ha incurrido en mora pueda responder por las prestaciones de salud, la aplicación de la norma puede resultar inconstitucional incluso si no está en juego un derecho fundamental, ya que en tal caso habría una restricción desproporcionada del derecho a la salud del trabajador, pues éste habría cotizado las sumas exigidas por la ley, y sin embargo no puede reclamar los servicios a que tiene derecho. Por ende en tales eventos, la Corte considera que también podría el trabajador exigir la prestación sanitaria a la EPS, la cual podrá repetir contra el patrono.

30- Esto muestra pues que la norma acusada es exequible en el entendido de que mantiene una responsabilidad subsidiaria de las EPS a fin de proteger el derecho a la salud del trabajador, frente a la responsabilidad primaria que recae en el patrono. Esta responsabilidad originaria del empleador en caso de mora encuentra fundamento no sólo en elementales principios de responsabilidad sino en la propia Carta. En efecto, el artículo 53, que regula los principios mínimos del derecho laboral, señala que se debe garantizar al trabajador la seguridad social. Se entiende entonces que esa norma constitucional, que se proyecta esencialmente en el ámbito de las relaciones entre patrono y empleado, está estableciendo que el responsable primario de garantizar la seguridad social de los trabajadores es el propio

patrono, lo cual armoniza con el sistema diseñado por la Ley 100 de 1993, según la cual éste tiene a su cargo la obligación de afiliar a sus trabajadores al sistema. Por ende, en caso de incumplimiento de este deber legal “aquellos asumen directamente la responsabilidad de prestar el servicio” (artículo 161 de la Ley 100 de 1993).

(...)

Decisión a tomar

33- Conforme a lo anterior, la Corte concluye que el primer segmento del artículo 209 de la Ley 100 de 1993, según el cual “el no pago de la cotización en el sistema contributivo producirá la suspensión de la afiliación y al derecho a la atención del plan de salud obligatorio” es claramente constitucional cuando se trata de la suspensión de servicios en caso de personas no vinculadas a través de relación laboral, esto es de pensionados, jubilados y trabajadores independientes, pues ellos directamente deben realizar los pagos de las correspondientes cotizaciones. Por el contrario, y como se ha visto en los anteriores fundamentos de esta sentencia, es necesario condicionar el alcance de esta norma a fin de adecuarla a la Carta, cuando se trata de trabajadores dependientes y a servidores del Estado, pues una aplicación literal puede transgredir los artículos 13, 49 y 83 de la Constitución. Es por ello que se declarará la exequibilidad condicionada de ese aparte.

Así, y como se precisó en el fundamento 25, la suspensión de la afiliación resulta desproporcionada en estos casos. Por el contrario, la interrupción de los servicios de salud por la EPS es conforme con la Carta, pero con las precisiones efectuadas en los fundamentos 29 a 31 de esta sentencia, esto es, que el patrono asume la obligación primaria de prestar tales servicios al trabajador y a su grupo familiar y que subsiste una responsabilidad subsidiaria de la EPS en determinados eventos.

34- En relación con la parte final del artículo 209 de la Ley 100 de 1993, que dispone expresamente que “por el período de la suspensión, no se podrán causar deuda ni interés de ninguna clase”, la Corte considera que es necesario también condicionar su constitucionalidad por las siguientes razones:

De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución sólo la atención básica de salud debe ser gratuita para todas las personas, por ende es razonable que el incumplimiento de una

obligación pecuniaria en este campo origine las consecuencias económicas que le garanticen, a la entidad que debe responder por el servicio, la estabilidad y el equilibrio del sistema. Además, el artículo 365 de la Constitución dispone que es deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos, el cual debe leerse en concordancia con el artículo 2º de la Carta que dispone como fin de nuestro Estado la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución. Por tal razón, si no existen serias consecuencias contra el empleador o el individuo que incumple, no se garantiza “a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud” (CP art. 49). Finalmente, no debe olvidarse que el actual sistema de seguridad social en salud se diseñó para también favorecer a las personas sin capacidad de pago, pues a través del fondo de solidaridad se busca hacer efectivo el derecho a la salud de quienes objetivamente no pueden cotizar en el sistema. Por ende, si no existen mecanismos jurídicos que garanticen el pago efectivo de la cotización de quienes pueden hacerlo, se desconoce el deber ciudadano de solidaridad social que contempla el numeral 2º del artículo 95 constitucional. Por todo lo anterior, la Corte considera que en aquellos casos en que el incumplimiento es imputable al patrono, entonces no existe ninguna razón para que se lo excluya del pago de intereses, pues ello constituye una invitación a eludir el pago de esas contribuciones parafiscales.

Por el contrario, en el caso de los trabajadores independientes y pensionados, la Corte considera que es razonable el mandato según el cual durante el periodo de la suspensión, no se podrá causar deuda ni interés de ninguna clase. En efecto, en tales eventos, la suspensión de la afiliación constituye una consecuencia drástica para la persona afectada, por lo cual se justifica que se lo exima del pago de intereses, a fin de no hacer excesivamente gravosa su posterior vinculación al sistema de salud. Por ende, también se condicionará la exequibilidad de esta frase”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-177 del 4 de mayo de 1998. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero)

Así, pues, siguiendo los anteriores criterios, la Sala encuentra que, en el presente caso, la conducta del Seguro Social es legítima, pues su negativa a brindar la atención requerida obedece al incumplimiento, por parte de la demandante o de su empleador, de la obligación de girar oportunamente los aportes a un sistema que cuenta con recursos escasos, y que se guía por principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación (artículo 2 de la Ley 100 de 1993). Sin los aportes de quienes tienen capacidad contributiva, sería imposible el funcionamiento del mismo bajo los anotados postulados. Por

tanto, se confirmará el fallo de instancia, por medio del cual se negó el amparo solicitado.

DECISION

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

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR el fallo proferido el 22 de octubre de 1999 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, mediante el cual se negó el amparo solicitado.

Segundo.- DAR cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General