

Sentencia T-746-09

DERECHO A LA SALUD-Reiteración de jurisprudencia

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección constitucional especial

DERECHO AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Regímenes

DERECHO A LA SALUD-Cirugía de catarata no se realiza por la EPS por cuanto al actor se le terminó el vínculo laboral y no goza del periodo de protección laboral de 30 días adicionales

El actor padece de “catarata y pterigio”, enfermedad que fue diagnosticada por el médico tratante, adscrito a la entidad demandada, por lo cual, le fue ordenada una cirugía para remediar la alteración en su salud visual. Dicha cirugía fue solicitada por el demandante y, posteriormente, negada por la EPS accionada bajo el argumento de que éste se encontraba desafiliado de dicha EPS por haber terminado su contrato laboral y no haberse afiliado como independiente. La entidad demandada argumenta que el demandante se encuentra en estado “retirado” desde el 1 de enero de 2009, por haber terminado su vínculo laboral con su empleador y por no haberse afiliado, con posterioridad, como independiente. Así mismo, tampoco es beneficiario del denominado “período de protección laboral” de treinta días adicionales, contados desde la fecha de desvinculación laboral, por no haber cotizado durante doce meses continuos. Este Despacho no considera admisible el argumento de la entidad demandada, atinente a que en este caso, el actor no puede ser beneficiario de la protección laboral de 30 días que establece la ley por no haber cotizado doce meses continuos, pues cuando se encuentran de por medio los derechos fundamentales de las personas, se debe procurar la salvaguarda de éstos y evitar cualquier vulneración que se pueda presentar en cumplimiento de una ley. Es por esto que esta Corporación, por vía jurisprudencial, ha establecido que si el tratamiento a una determinada enfermedad se venía prestando antes de darse la desvinculación laboral, éste debe seguir en virtud del principio de continuidad de los servicios de salud y, en protección a los derechos del afiliado.

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Si el tratamiento se venía prestando antes de darse la desvinculación laboral, este debe continuar

Referencia: expediente T-2.307.719

Demandante: Héctor de Jesús Chica Duque

Demandado: Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS

Magistrado Ponente:

Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil nueve (2009)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Mauricio González Cuervo y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, al decidir la acción constitucional de tutela promovida por el señor Héctor de Jesús Chica Duque, contra la entidad Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS y la Dirección Territorial de Salud de Caldas. El presente expediente fue escogido para revisión por medio del auto del 9 de julio de 2009, proferido por la Sala de Selección número siete y repartido a la Sala Cuarta de Revisión.

1. La solicitud

El demandante, Héctor de Jesús Chica Duque, impetró acción de tutela contra Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS y la Dirección Territorial de Salud de Caldas, para que le fueran protegidos sus derechos a la vida, a la salud, a la seguridad social y a la dignidad humana, debido a que la entidad accionada se niega a practicarle la cirugía de “catarata y pterigio” ordenada por el médico tratante.

2. Reseña Fáctica

2.1. El señor Héctor de Jesús Chica Duque, de 67 años de edad, se encuentra vinculado en calidad de cotizante en la entidad Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS.

2.2. El médico tratante de la entidad en donde se encuentra afiliado le diagnosticó “catarata y pterigio en ambos ojos”, por lo cual le fue ordenada una cirugía para corregir la enfermedad.

2.4. Una vez radicados los exámenes y demás documentos, los funcionarios de la EPS le manifestaron que debía esperar la llamada de ellos para informarle la fecha de la operación.

2.5. Señala el actor que ya han transcurrido seis meses desde la presentación de los documentos en la EPS y ésta no ha programado la cirugía solicitada, por lo que decidió interponer la acción de tutela de la referencia, en defensa de sus derechos a la vida, a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social, con el fin de que se ordene a dicha entidad la realización de la operación requerida para su recuperación.

3. Consideraciones de la parte actora

Manifiesta que la enfermedad que padece en sus ojos ha ido evolucionando hasta el punto de haber perdido la visión del ojo izquierdo, circunstancia que le ha causado un gran perjuicio para su vida diaria, pues cada vez que sale a la calle no ve con claridad a las personas o los carros que transitan, poniendo en riesgo su vida.

Adicionalmente, afirma que su sustento diario y el de su familia lo deriva de la conducción de su vehículo automotor, actividad que no ha podido volver a realizar por la pérdida de su visión.

4. Pretensiones

El actor solicita que se ordene al Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS, practicar la cirugía de “Catarata y pterigio” que fue ordenada por el médico tratante, así como garantizar todos los tratamientos que se lleguen a formular como consecuencia de la cirugía. Del mismo modo, que se autoricen los medicamentos, exámenes, controles

con especialistas de manera oportuna e ininterrumpida y demás procedimientos para su recuperación integral.

5. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- * Copia del carné de afiliación del señor Héctor de Jesús Chica Duque a la entidad Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS (Folio 1).
- * Copia de la historia clínica del señor Héctor de Jesús Chica Duque (Folio 2).
- * Copia de la orden de los exámenes solicitados por el médico tratante para la realización de la cirugía, de fecha 19 de noviembre de 2008. (Folio 4).
- * Copia del resultado de los exámenes (Folio 6).
- * Copia del consentimiento informado del señor Héctor de Jesús Chica para la realización de la cirugía de “extracción de catarata por facoemulsificación BAG + implante LIO plegable”(Folio 7)
- * Copia de la cédula de ciudadanía del señor Héctor de Jesús Chica (Folio 9)

6. Respuesta de los entes accionados

Dirección Territorial de Salud de Caldas

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales consideró necesario vincular a la Dirección Territorial de Salud de Caldas por ser posible afectada con la decisión de la tutela interpuesta por el señor Héctor de Jesús Chica.

La entidad vinculada dio respuesta a la tutela solicitando desestimar las pretensiones del accionante en lo que a ella respecta, manifestando que el accionante se encuentra afiliado a Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS, por lo cual, el procedimiento objeto

de esta acción de tutela debe ser asumido en su totalidad por dicha EPS, la cual no puede negar el tratamiento médico requerido con el argumento de que éste no se encuentra incluido en el POS.

Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS

El Director de la Sede Caldas de Servicio Occidental de Salud S.A. EPS SOS solicitó declarar improcedente la tutela instaurada en contra de esta entidad, debido a que el señor Chica Duque se encuentra en calidad de retirado. Es decir, no existe una afiliación vigente entre el accionante y la EPS, así mismo indicó que dicho señor estuvo afiliado como dependiente de su último empleador "Asociación Mutual Integral Asmin", en calidad de cotizante, hasta el 1º de enero de 2009, fecha en la que se dio por terminado su contrato de trabajo.

Afirma la entidad que, a la fecha, el accionante no tiene ningún vínculo como dependiente y que tampoco se ha afiliado como independiente, por lo cual la legislación colombiana indica que no tendría derecho a la prestación de los servicios de salud a su cargo. La EPS considera que el señor Chica Duque tampoco es beneficiario del denominado "período de protección laboral" de treinta días adicionales, contados desde la fecha de desvinculación laboral, establecido en el artículo 75 del Decreto 806 de 1998, pues no cotizó durante doce meses continuos.

Por las razones expuestas, no existe norma que obligue a esta entidad a que preste el servicio de salud a personas que no se encuentran afiliadas al sistema de salud.

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REvisa

Mediante sentencia del 20 de abril de 2009, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales- Caldas, negó el amparo solicitado por el señor Héctor de Jesús Chica Duque.

El Despacho judicial consideró que al haber terminado el vínculo laboral del actor, el 1 de enero de 2009, éste solo podía acceder a los servicios de salud de la entidad demandada, hasta el 1 de febrero de 2009. Dado que el término ya venció y la legislación colombiana no permite "la inaplicación indefinida de la afiliación", el demandante no

puede exigir ninguna prestación a dicha entidad.

Por las razones expuestas, el ente judicial manifestó que el actor deberá acudir al régimen subsidiado para que le brinden los servicios de salud requeridos, ya que la EPS, Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS, no está en la obligación de prestárselos.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la Acción de Tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En esta oportunidad, el señor Héctor de Jesús Chica Duque actúa en defensa de sus derechos e intereses de la índole indicada, que estima conculcados, razón por la cual se encuentra legitimado para promover la acción de tutela de que aquí se trata.

2.2. Legitimación pasiva

Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS, es una entidad de carácter privado que se ocupa de prestar el servicio público de salud, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada, como parte pasiva, en el proceso de tutela bajo estudio, en consideración a que a ella se le sindicó como vulneradora de los derechos en cuestión.

3. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión, determinar si existió, por parte de Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS, afectación de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y a la dignidad humana del señor Héctor de Jesús Chica Duque, al no haberle practicado la cirugía de “catarata y pterigio” que éste requería, argumentando su desafiliación de la EPS, como consecuencia de su desvinculación laboral el 1 de enero de 2009.

Para abordar el caso concreto, esta Sala realizará un repaso jurisprudencial del (i) derecho a la salud, como derecho fundamental, (ii) el principio de continuidad en la prestación del servicio público de salud y el deber de acompañamiento, (iii) la especial protección del derecho a la salud de las personas de la tercera edad y (iv) características del sistema de seguridad social en salud.

4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

La salud se encuentra catalogada en la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado, por lo que es éste quién debe establecer las políticas para la prestación de dicho servicio por entidades públicas o privadas¹.

Inicialmente la salud era considerada como un derecho prestacional, sin embargo, con el tiempo, se comenzó a ver a la salud como un derecho susceptible de protección mediante tutela, por estar ligado con algunos derechos fundamentales que son inherentes al ser humano, como son la vida, la dignidad humana y la integridad personal, lo que le dio el carácter de fundamental por conexidad.

De lo anterior se desprende que quien se sienta amenazado en su derecho a la salud podrá acudir a la acción de tutela para hacerlo valer y, el juez constitucional deberá ampararlo de manera inmediata “cuando la omisión de las autoridades públicas termina por desconocer por entero la conexión existente entre la falta de protección de los derechos fundamentales y la posibilidad de llevar una vida digna y de calidad, especialmente de personas colocadas en situación evidente de indefensión. La falta de capacidad económica, el estado de indigencia, el alto riesgo de ver afectadas a las personas de la posibilidad de vivir una vida digna, son circunstancias que han de ser consideradas por los jueces para determinar la procedencia de la tutela en caso de omisión legislativa y administrativa pues se trata de derechos

fundamentales”3.

5. Principio de continuidad en la prestación del servicio público de salud y el deber de acompañamiento. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución Política, en su artículo 48, establece que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio el cual debe prestarse por el Estado bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. La salud, al ser parte de la seguridad social, debe someterse a los mismos parámetros, pues así lo señala la Carta fundamental en su artículo 49. En el mismo sentido el artículo 365 del texto superior, establece que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado por lo que es deber de éste asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio4.

Una de las formas de que el servicio de salud cumpla con el principio de eficiencia es la continuidad en el servicio, lo cual implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, permanente, y constante5.

Como se ha mencionado en varias oportunidades por esta Corporación, la salud tiene contenido prestacional, por lo que, aparte de propender por un servicio eficiente, se debe atender al principio de sostenibilidad financiera.

En verificación de este principio y con el fin de mantener el equilibrio en los recursos del sistema de salud, se expidió el Decreto 1703 de 2002 por medio del cual se adoptan medidas para promover y controlar la afiliación y el pago de aportes en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Es así como, en el artículo 10, se señalaron las causales por medio de las cuales procede la desafiliación de las Empresas promotoras de salud. Éstas son:

“a) Transcurridos tres (3) meses continuos de suspensión de la afiliación por causa del no pago de las cotizaciones o del no pago de la UPC adicional, al Sistema General de Seguridad Social en Salud;

b) Cuando el trabajador dependiente pierde tal calidad e informa oportunamente a la entidad promotora de salud, EPS, a través del reporte de novedades que no tiene capacidad de pago para continuar afiliado al Régimen Contributivo como independiente; la novedad de retiro informada a través del formulario de autoliquidación hace presumir la pérdida de capacidad de pago del trabajador retirado;

c) Cuando el trabajador independiente pierde su capacidad de pago e informa a la entidad promotora de salud, EPS, tal situación, a través del reporte de novedades o en el formulario de autoliquidación;

d) Para los afiliados beneficiarios, cuando transcurran tres meses de suspensión y no se entreguen los soportes de la afiliación requeridos por la entidad promotora de salud, EPS, en los términos establecidos en el presente decreto;

e) En caso de fallecimiento del cotizante, también se producirá la desafiliación de sus beneficiarios, salvo que exista otro cotizante en el grupo familiar, caso en el cual quedará como cabeza de grupo;

f) Cuando la Entidad Promotora compruebe la existencia de un hecho extintivo de la calidad de afiliado, cuya novedad no haya sido reportada;

g) Cuando la Superintendencia Nacional de Salud defina quejas o controversias de multiafiliación;

h) En los demás casos previstos en el Decreto 1485 de 1994 artículo 14 numeral 7"6.

No obstante lo anterior, la Corte ha manifestado que la disposición transcrita tiene límites y que, en casos en los que se comprometan los derechos fundamentales de las personas, el servicio de salud no puede ser suspendido, sino que, por el contrario, se debe continuar su prestación en aras de garantizar una atención en forma ininterrumpida.

Al respecto esta Corporación ha mencionado que “la continuidad en la prestación de los servicios de salud comprende el derecho de los ciudadanos a no ser víctimas de interrupciones o suspensiones en la prestación de los tratamientos, procedimientos médicos, suministro de medicamentos y aparatos ortopédicos que se requieran, según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o psíquicas del usuario, sin justificación válida. Por lo que es claro que el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, exige entonces que tanto las entidades públicas como las privadas que tienen la obligación de satisfacer su atención, no pueden dejar de asegurar la prestación permanente y constante de sus servicios, cuando con dicha actuación pongan en peligro los derechos a la vida y a la salud de los usuarios”⁷.

En el mismo sentido la Corte ha establecido que las EPS no pueden invocar como razones válidas para suspender el servicio necesario para salvaguardar la vida o la integridad de los afiliados que “(i) la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) que el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) que la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario (iv) que la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) que el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) que se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando”⁸.

En consecuencia, si una persona se encuentra sometida a un tratamiento para curar una enfermedad determinada y, posteriormente es desvinculada laboralmente, los servicios de salud no pueden ser suspendidos, pues “la garantía de la continuidad de la prestación del servicio no puede estar sujeta a una relación laboral”⁹.

De modo que para que un afiliado, cuyo vínculo laboral haya finalizado y no tenga otro vínculo que le permita seguir cotizando al régimen contributivo, ya sea en calidad de cotizante o beneficiario, es primordial que se demuestre que el tratamiento se venía adelantando con anterioridad a la desvinculación laboral y que, igualmente, éste sea requerido para sanar sus padecimientos y que, de no seguirlo, se verían afectados sus derechos fundamentales a la vida o a la integridad personal¹⁰.

Sobre la base de lo expuesto, es preciso reiterar que el sistema de seguridad social en salud colombiano está fundado en los principios de universalidad, solidaridad y progresividad, lo que quiere decir que todos los habitantes del territorio nacional deben estar afiliados a dicho sistema con el consecuente acceso efectivo a las prestaciones que el derecho a la salud garantiza¹¹.

Entonces, en virtud del principio de solidaridad, las EPS tienen la obligación de acompañamiento, el cual debe manifestarse en “informar al usuario las alternativas con las que cuenta para no ser desvinculado del sistema y de reestablecer una afiliación cuando (i) no se ha respetado la continuidad en la aplicación de algún tratamiento o medicamento, o (ii) se ha dejado sin servicio de salud a una persona perteneciente a un grupo de especial protección constitucional”¹³.

El deber de acompañamiento implica, entre otros, no dejar de prestar los servicios de salud a la persona que venía con un tratamiento desde antes de que se produjera la desafiliación del sistema, sino hasta cuando ésta cuente con otra empresa promotora de salud ya sea del régimen contributivo o subsidiado¹⁴.

6. Especial protección del derecho a la salud de las personas de la tercera edad. Reiteración de jurisprudencia.

La Constitución Política establece que el Estado deberá proteger a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta¹⁵.

La Corte ha señalado que las personas de la tercera edad se encuentran en una posición de debilidad manifiesta, pues se ven obligadas a “enfrentar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al

advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez”¹⁶.

Adicionalmente, la Carta fundamental prevé, en su artículo 46, una especial protección a este grupo de personas y establece que “el Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverá su integración a la vida activa y comunitaria”. Así mismo, el Estado deberá garantizarles los servicios de seguridad social integral¹⁷.

Entonces, de acuerdo con el mandato constitucional y con la legislación vigente, las personas que llegan a los 60 años¹⁸ de edad, se deberán considerar como adultos mayores, que merecen la actuación necesaria por parte del Estado y de todos los familiares y asociados, para que sus derechos no se vean menoscabados y se les garantice un nivel de vida digno.

Este Tribunal ha reconocido que el derecho a la salud de este grupo de personas es un derecho fundamental autónomo, es decir, adquiere éste carácter por el simple hecho de tratarse de personas de la tercera edad, como consecuencia de la situación de indefensión en que se encuentran.

Al respecto esta Corporación ha señalado que “es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”¹⁹.

7. Características del sistema de seguridad social en salud.

La Ley 100 de 1993 que reguló el tema de la seguridad social integral dispuso que “la afiliación al sistema general de seguridad social en salud es obligatoria para todos los habitantes de Colombia”, de manera que “corresponde a todo empleador la afiliación de sus trabajadores a este sistema” y al “Estado facilitar la afiliación a quienes carezcan de vínculo con algún empleador o capacidad de pago”²⁰.

En observancia de lo anterior, el legislador estableció dos regímenes de afiliación: el contributivo y el subsidiado.

El artículo 202 de la Ley 100 de 1993 define el régimen contributivo como “un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos y las familias al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización, individual y familiar, o un aporte económico previo, financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador”.

El Estado, en virtud de sus facultades, delegó la prestación del servicio de salud a las Entidades Promotoras de Salud EPS, que, a la vez, están autorizadas para contratar la atención de los usuarios con las diferentes Instituciones Prestadoras de Salud IPS.

Por su parte, el régimen subsidiado se encuentra definido como “un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad de que trata la presente Ley”²¹. Este régimen se encarga de financiar la atención en salud de las personas más vulnerables y sus grupos familiares que no tienen capacidad de cotizar.

La administración del régimen subsidiado está a cargo de las direcciones distritales, municipales y departamentales de salud, las cuales suscribirán contratos con las denominadas Administradoras del Régimen Subsidiado (ARS), que pueden ser públicas o privadas, y se encargarán de afiliar a los beneficiarios, de prestar directa o indirectamente los servicios de salud contenidos en el Plan Obligatorio de Salud del régimen subsidiado POSS y de manejar los recursos²².

Dentro del régimen subsidiado se encuentran los participantes vinculados, quienes son definidos como “aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado”²³.

En efecto, los regímenes enunciados fueron establecidos, con el fin de otorgar a los ciudadanos la posibilidad de acceder al sistema de seguridad social en salud, en

atención a las circunstancias socio-económicas que tenga cada quien, para así cumplir con el principio de obligatoriedad establecido por el legislador²⁴.

De acuerdo con lo expuesto, esta Sala entrará a decidir el caso concreto.

8. Caso Concreto

El señor Héctor de Jesús Chica Duque impetró acción de tutela para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y a la dignidad humana. El actor padece de “catarata y pterigio”, enfermedad que fue diagnosticada por el médico tratante, adscrito a la entidad demandada, por lo cual, le fue ordenada una cirugía para remediar la alteración en su salud visual. Dicha cirugía fue solicitada por el demandante y, posteriormente, negada por la EPS accionada bajo el argumento de que éste se encontraba desafiliado de dicha EPS por haber terminado su contrato laboral y no haberse afiliado como independiente.

La entidad demandada argumenta que el señor Héctor de Jesús Chica Duque se encuentra en estado “retirado” desde el 1 de enero de 2009, por haber terminado su vínculo laboral con su empleador y por no haberse afiliado, con posterioridad, como independiente. Así mismo, tampoco es beneficiario del denominado “período de protección laboral” de treinta días adicionales, contados desde la fecha de desvinculación laboral, por no haber cotizado durante doce meses continuos.

En el expediente aparece la historia clínica suscrita por el médico tratante y en ella se lee que el día 25 de agosto de 2008, al actor se le diagnosticó “catarata senil nuclear y Pterigion en ambos ojos”. Así mismo, se encuentra la factura de venta, expedida el día 19 de noviembre de 2008, así como los exámenes que le fueron ordenados al actor para la práctica de la cirugía. Adicionalmente, obra copia del “consentimiento informado del paciente” para la cirugía “Extracción de catarata por facoemulsificación BAG +- implante LIO plegable”.

En atención a lo anterior y teniendo en cuenta que el señor Héctor de Jesús Chica Duque es considerado como persona de la tercera edad, pues cuenta con 67 años, el Estado debe desplegar una protección especial a su estado de salud, por encontrarse en una situación de vulnerabilidad. Del mismo modo, la enfermedad que padece el actor es

una afección que menoscaba la visión, reduce y limita su calidad de vida, pues le impide usar adecuadamente uno de sus sentidos²⁵.

Esta Sala observa que tanto el diagnóstico dado por el médico tratante, el cual precisa la enfermedad que padece el actor, como la orden de la cirugía para restablecer su salud, fueron emitidas antes de la desvinculación laboral y de su posterior desafiliación de la entidad demandada. Por esta razón la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. SOS no podía suspender el tratamiento que venía prestando para la enfermedad “catarata y pterigio”, pues tal interrupción, cualquiera que sea la justificación, vulnera los derechos del demandante a la vida y a tener una vida digna, más aún si se trata de un sujeto de especial protección constitucional.

Del mismo modo, este Despacho no considera admisible el argumento de la entidad demandada, atinente a que en este caso, el actor no puede ser beneficiario de la protección laboral de 30 días que establece la ley por no haber cotizado doce meses continuos, pues cuando se encuentran de por medio los derechos fundamentales de las personas, se debe procurar la salvaguarda de éstos y evitar cualquier vulneración que se pueda presentar en cumplimiento de una ley. Es por esto que esta Corporación, por vía jurisprudencial, ha establecido que si el tratamiento a una determinada enfermedad se venía prestando antes de darse la desvinculación laboral, éste debe seguir en virtud del principio de continuidad de los servicios de salud y, en protección a los derechos del afiliado.

En razón de lo anterior, la Sala Cuarta de Revisión ordenará a la entidad Servicio Occidental de Salud S.A. EPS SOS seguir con el tratamiento que se venía prestando al señor Héctor de Jesús Chica Duque, con anterioridad a su desafiliación y que le sea practicada la cirugía “Extracción de catarata por facoemulsificación BAG + implante LIO plegable”, prescrita por el médico tratante para el restablecimiento de su salud visual, previa una nueva valoración dirigida a establecer la oportunidad, cirugía que no podrá superar los tres meses desde la notificación de esta providencia y, la manifestación del consentimiento informado del paciente.

Sin embargo, en virtud del principio de “obligatoriedad de afiliación” del sistema de seguridad social en salud, el señor Héctor de Jesús Chica deberá tramitar su vinculación,

según sus condiciones socio-económicas, a cualquiera de los regímenes establecidos en la ley y la entidad Servicio Occidental de Salud .S.A EPS. SOS, tendrá la obligación de acompañar al actor hasta tanto se produzca tal vinculación, es decir, deberá asesorar y dar la información necesaria para que la nueva vinculación se haga efectiva, así como prestar los servicios de salud, aún después de la cirugía ordenada, hasta por un lapso de 6 meses, contados desde la notificación de ésta providencia, término que, para los efectos anotados se estima prudencial.

En cualquier caso la Sala reitera que a la entidad demandada le corresponde prestar todos los servicios relacionados con la enfermedad diagnosticada antes de la desafiliación del actor, por las razones expuestas en esta providencia.

IV. DECISIÓN.

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

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal, el veinte (20) de abril de dos mil nueve (2009) y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y a la dignidad humana del señor Héctor de Jesús Chica Duque, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, continúe con el tratamiento que se venía prestando al señor Héctor de Jesús Chica Duque, con anterioridad a su desafiliación y que, le sea practicada la cirugía “Extracción de catarata por facoemulsificación BAG +- implante LIO plegable”, previa una nueva valoración dirigida a establecer la oportunidad, cirugía que no podrá superar los tres meses desde la notificación de esta providencia y, la manifestación del consentimiento informado del paciente.

TERCERO. ORDENAR a Servicio Occidental de Salud S.A. EPS. SOS prestar los servicios de salud requeridos por el señor Héctor de Jesús Chica Duque respecto de la patología visual (catarata y pterigio), luego de practicada la cirugía, hasta tanto cuente con

una vinculación a otra entidad, ya sea del régimen subsidiado o contributivo que le garantice las prestaciones de salud requeridas hasta por un lapso de 6 meses, contados desde la notificación de ésta providencia, término que, para los efectos anotados se estima prudencial.

CUARTO: Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Constitución Política, artículo 49.

2 Corte Constitucional, Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa

3 Corte Constitucional, sentencia T-1177 del 2 de diciembre de 2008, MP. Humberto Antonio Sierra Porto

5 Corte Constitucional, sentencia T-1177 del 2 de diciembre de 2008, MP. Humberto

Antonio Sierra Porto.

6 Decreto 1703 de 2002, Artículo 10.

7 Corte Constitucional, sentencia T-764 del 1 de septiembre de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil.

8 Corte Constitucional, sentencia C-800 del 16 de septiembre de 2003, MP Manuel José Cepeda Espinosa

9 Corte Constitucional, sentencia T-011 del 17 de enero de 2008, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 Ibidem

11 Corte Constitucional, sentencia T-635 del 15 de agosto de 2007, MP. Humberto Antonio Sierra Porto, sentencia T-088 del 5 de febrero de 2008, MP. Jaime Araújo Rentería, entre otras.

12 Corte Constitucional, sentencia T-088 del 5 de febrero de 2008, MP. Jaime Araújo Rentería

13 Ibidem.

14 Ibidem

15 Constitución Política, artículo 13

16 Corte Constitucional, sentencia T-634 del 26 de junio de 2008, MP. Mauricio González Cuervo

17 Constitución Política, artículo 46.

18 Ley 1276 de 2009, artículo 7, literal b: “Adulto Mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más (...)”.

19 Corte Constitucional, sentencia T-527 del 11 de julio de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil.

20 Ley 100 de 1993, artículo 153, numeral 2.

21 Ley 100 de 1993, artículo 211.

22 Corte Constitucional, sentencia 358 del 20 de mayo de 2009, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

23 Ley 100 de 1993, artículo 157.

24 Corte Constitucional, sentencia 358 del 20 de mayo de 2009, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

25 Corte Constitucional, sentencia T-1081 del 11 de octubre de 2001, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.