

REGIMEN CONTRIBUTIVO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Compañera permanente del afiliado tiene derecho a ser su beneficiaria

El accionante presenta una declaración extrajuicio en la cual se hace constar que convive con su compañera desde hace cuatro años y ocho meses, hecho que el ISS no controvierte. Además, de acuerdo con el registro del ISS, el hijo mayor del accionante y de su compañera, nació el dos de julio de 1998, lo cual corrobora los hechos consignados en la declaración extrajuicio referida. En este orden de ideas, la Sala encuentra que la señora, en su condición de compañera permanente del accionante durante un período superior a dos años, tiene derecho a ser beneficiaria por cuenta del accionante del régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud.

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Afiliación de persona invidente como beneficiaria de su compañero permanente

Reiteración de jurisprudencia

Referencia: expediente T-763281

Acción de tutela instaurada por Edgar Mogollón Portilla a favor de su compañera permanente, Nidia Isabel Hernández, contra el Seguro Social

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de octubre de dos mil tres (2003).

1. Edgar Mogollón Portilla, de 29 años de edad, interpuso acción de tutela el 18 de febrero de 2003 a favor de su compañera permanente, Nidia Isabel Hernández, para que se le proteja su derecho a la salud en conexidad con su derecho fundamental a la vida. Señala que, debido a su condición de invidente, le fue reconocida la pensión de sobreviviente de su padre, razón por la cual el ISS le descuenta de la misma la suma de 19.920 pesos por concepto de cotización a la seguridad social en salud. Con base en ello, solicitó al ISS que afiliara a su compañera -quien también es invidente- y a su hijo menor de edad de cuatro años. Dicha entidad inicialmente negó la solicitud aunque más adelante accedió a afiliar a su hijo más no

a su compañera a pesar de que ambos dependen económicamente de él. De acuerdo con lo anterior, solicita que se ordene al instituto accionado afiliar a su compañera al sistema contributivo de seguridad social en salud como beneficiaria del mismo.

2. El Gerente Seccional de la E.P.S. Instituto de Seguro Social – Bucaramanga contestó la acción interpuesta y se opuso a la pretensión del actor. Señala que, de acuerdo con los artículos 46, 47 y 48 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 8° del Decreto 1889 de 1994, la pensión de sobreviviente constituye una unidad de manera que cuando ésta se distribuye entre varios beneficiarios, cada uno de ellos “deberá cotizar [al sistema de seguridad social en salud] sobre su cuota correspondiente independientemente de que ésta sea inferior a su salario mínimo legal mensual vigente”¹. En efecto, “los pensionados por supervivencia o por sustitución son en sí mismos beneficiarios y por consiguiente no pueden vincular a otros beneficiarios”². Lo anterior no se aplica a los menores de edad, pues para ellos “el derecho a la salud es un derecho fundamental que debe ser protegido”³.

4. Por medio de auto del nueve (09) de mayo de 2003, la Sala Número Ocho de Selección, decidió seleccionar el presente proceso para su revisión por la Corte Constitucional y repartirlo a la Sala Tercera de Revisión.

5. Para proferir fallo en el siguiente proceso, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional hace las siguientes consideraciones:

5.1. La Corte Constitucional ha señalado de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo judicial adecuado para exigir el cumplimiento de las obligaciones a cargo de las entidades encargadas de cubrir la prestación del servicio de salud (Sentencia SU-039 de 1998; M.P. Hernando Herrera Vergara), la primera de las cuales “consiste en obedecer las normas que reglamentan la prestación del servicio público de seguridad social en salud” (Sentencia T-125 de 2002; M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). Ello es necesario para proporcionar a todas las personas la protección que la ley les otorga. No suministrar a todas las personas la protección y las garantías que les reconoce la ley, es discriminatorio.

La Sala constata que el argumento del Gerente Seccional de la E.P.S. Instituto de Seguro Social – Bucaramanga en el sentido de que “los pensionados por supervivencia o por sustitución son en sí mismos beneficiarios y por consiguiente no pueden vincular a otros beneficiarios”, confunde la situación en la que se encuentra el accionante respecto del

Sistema de Seguridad Social en materia pensional, de un lado, y en el ámbito de la salud, del otro, cuestión que la Sala pasa a estudiar.

5.2. El inciso primero del artículo 48 de la Constitución prevé que “la Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley”. En desarrollo de esta prescripción, la Ley 100 de 1993 previó en su artículo 47 literal c. que “son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes”, entre otros, “los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez”. En ese sentido, la Sala coincide con el accionado en que el accionante, en su condición de beneficiario de la pensión de jubilación de su padre, no puede a su vez ser sustituido, respecto de dicha pensión, por un beneficiario adicional.

Ahora bien, el numeral 1. del literal A. del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, estipula que los pensionados tienen la condición de afiliados al Sistema de la Seguridad Social y específicamente en el régimen contributivo de dicho sistema⁴. Así pues, al sustituir a su padre en cuanto a la pensión de jubilación de este último, el accionante adquirió la condición de afiliado al régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud.

5.3. De otro lado, el artículo 163 de la Ley 100 de 1993 señala que “[e]l Plan de Salud Obligatorio de Salud tendrá cobertura familiar. Para estos efectos, serán beneficiarios del Sistema el (o la) cónyuge o el compañero o la compañera permanente del afiliado cuya unión sea superior a 2 años; los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges, que haga parte del núcleo familiar y que dependan económicamente de éste; los hijos mayores de 18 años con incapacidad permanente o aquellos que tengan menos de 25 años, sean estudiantes con dedicación exclusiva y dependan económicamente del afiliado. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado no pensionados que dependan económicamente de éste” (negrillas fuera de texto).

En esta oportunidad, el accionante presenta una declaración extrajuicio en la cual se hace constar que convive con su compañera desde hace cuatro años y ocho meses⁵, hecho que el ISS no controvierte. Además, de acuerdo con el registro del ISS, el hijo mayor del accionante y de su compañera, nació el dos de julio de 1998, lo cual corrobora los hechos consignados

en la declaración extrajuicio referida, según la cual el señor Mogollón y la señora Hernández han sido compañeros permanentes por más de dos años.

En este orden de ideas, la Sala encuentra que la señora Hernández, en su condición de compañera permanente del accionante durante un período superior a dos años, tiene derecho a ser beneficiaria por cuenta del accionante del régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud.

5.4. Adicionalmente, en esta oportunidad, la protección que el accionante solicita para su compañera cobra particular importancia debido a que ella -al igual que él- carece del sentido de la vista. En efecto, la limitación física que presenta la señora Hernández conlleva a que se encuentre cubierta por el mandato contenido en el inciso final del artículo 13 Superior, según el cual “[e]l Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. De igual manera, la señora Hernández está cobijada por el artículo 47 de la Constitución de acuerdo con el cual “[e]l Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”. En esta oportunidad, la especial protección a la que tiene derecho la señora Hernández en su condición de persona invidente, coincide con el derecho que le asiste de ser beneficiaria del Sistema de Seguridad Social en Salud.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bucaramanga el cuatro (04) de marzo de 2003, en la cual se decidió negar la tutela interpuesta por Edgar Mogollón Portilla a favor de su compañera permanente, Nidia Isabel Hernández.

Segundo.- CONCEDER la tutela de la referencia para proteger el derecho a la igualdad. En consecuencia, ORDENAR a la E.P.S. Seguro Social que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a afiliar a Nidia Isabel

Hernández en el Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud como beneficiaria de su compañero permanente, Edgar Mogollón Portilla.

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

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General

1 Folio 13.

2 Folio 14.

3 Folio 14.

4 En efecto, el numeral 1° del literal A. artículo 157 de la Ley 100 de 1993 determina a los afiliados al Sistema de Seguridad Social en el régimen contributivo, en los siguientes términos: “Los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago” (negritas fuera de texto).

5 Cfr. folio 3 del expediente.