

DERECHO A LA SALUD - Derecho fundamental / AFILIACION DE BENEFICIARIO A SISTEMA DE SALUD - Procedencia de la tutela frente al acto que niega la afiliación

Conforme a la jurisprudencia constitucional el derecho a la salud tiene rango constitucional y fundamental, pues, crea la base para el desarrollo de una vida en condiciones de dignidad, garantiza a todo ser humano “[...] mantener la normalidad orgánica funcional tanto física como en el plano de la operatividad mental [...]” y permite restablecer las perturbaciones “[...] en la estabilidad orgánica y funcional del ser [...]” En el sub exámine, la accionante considera que la Policía Nacional vulneró sus derechos fundamentales a la salud, igualdad, honra y dignidad humana, en consecuencia, pide que se ordene su vinculación inmediata como beneficiaria del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en calidad de esposa del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz. Al respecto, si bien la accionante pudo controvertir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el acto administrativo mediante el que se le negó la afiliación como beneficiaria de su esposo, para la Sala, dichos mecanismos no constituyen un medio de defensa idóneo ni eficaz en este caso, pues, tal como se acreditó, la actora se encuentra en tratamiento psiquiátrico y, ante la demora que implica un proceso ordinario, se pondría en peligro su salud.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el derecho a la salud, Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 25 de febrero de 2009, Rad.2008-00602, MP. Ligia López Díaz Corte Constitucional, sentencias T-760 de 2008, T-597 de 1993, T-1218 de 2004, T-361 de 2007, T-407 de 2008.

ESTADO CIVIL - Prueba / SISTEMA DE SALUD DE LAS FUERZAS MILITARES Y LA POLICIA NACIONAL - Beneficiarios / DERECHO A LA SALUD - Vulneración por omisión en afiliación al sistema de salud en calidad de beneficiario

La Sala resalta que según los artículos 101 y 118 del Decreto ley 1260 de 27 de julio de 1970, el estado civil se prueba solamente con las actas del registro civil expedidas por los funcionarios encargados de llevar el registro y es en este sentido que el matrimonio, como acto sujeto a registro, debe acreditarse con dichas actas. Al respecto, en el expediente se encuentra acreditado que el 18 de noviembre de 2009, en la Notaría Segunda de Neiva, Sofy Yurani Pastrana Ibarra y Johnny Yofrey Erazo Díaz contrajeron matrimonio, según se probó con el registro civil de matrimonio que se encuentra en el folio 20. A su vez, en la contestación de tutela y en los documentos que obran en los folios 9 y 10 se admite que Johnny Yofrey Erazo Díaz es miembro activo de la Policía Nacional y, por lo tanto, está afiliado al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Con base en lo anterior, la Sala encuentra que la accionante probó el supuesto de hecho que requiere el artículo 23 del Decreto 1795 de 2000 para ser beneficiaria, esto es, ser esposa del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz, miembro activo de la Policía Nacional. En efecto, no hay fundamento legal para que la entidad accionada exija a la actora una declaración juramentada suscrita por su esposo ante notaría, en la que conste que depende económicamente de él, pues, como se vio, la normatividad pertinente sólo requiere la prueba de la calidad de cónyuge. El Decreto 1795 de 2000, en su artículo 23, prevé el requisito de dependencia económica frente a los hijos mayores de 18 años que estudien con dedicación exclusiva y los padres del afiliado cotizante, sin que sea posible exigirlo en los demás supuestos. Además, si bien hay un control dirigido a evitar la doble afiliación, en este caso, es la entidad accionada la que debe verificar en las bases de datos con las que cuentan el Sistema General de Seguridad Social y el

Subsistema de la Policía Nacional, máxime cuando se condiciona el acceso al servicio de salud a un trámite que Johnny Yofrey Erazo Díaz no ha tenido a bien realizar.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1260 DE 1970 - ARTICULO 101 / DECRETO 1260 DE 1970 - ARTICULO 118 / DECRETO 1795 DE 2000 - ARTICULO 23

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011)

Radicación número: 41001-23-31-000-2010-00585-01(AC)

Actor: SOFFY YURANI PASTRANA IBARRA

Demandado: POLICIA NACIONAL

La Sala decide la impugnación interpuesta por **Soffy Yurani Pastrana Ibarra** contra la sentencia del 6 de octubre de 2010 del Tribunal Administrativo del Huila, en la que se negó la solicitud de amparo de tutela.

1. ANTECEDENTES

Soffy Yurani Pastrana Ibarra, menor de edad, promovió acción de tutela contra la Policía Nacional para que se le protegieran los derechos fundamentales a la salud, igualdad, honra y dignidad humana.

2.- PETICION Y FUNDAMENTOS

La accionante solicitó la protección de los mencionados derechos fundamentales, para lo cual pidió que se ordenara a la demandada que la incluyera en el sistema de salud como beneficiaria del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz.

La anterior pretensión se fundó en los hechos que se compendian así:

2.1. El 18 de noviembre de 2009 en la Notaría Segunda de Neiva, la accionante se casó con Johnny Yofrey Erazo Díaz, patrullero de la Policía Nacional.

2.2. Mediante petición radicada el 6 de agosto de 2010, la actora pidió al Subcomandante del Departamento de Policía del Huila que la incluyera como beneficiaria en salud del mencionado patrullero.

2.3. En Comunicación del 8 de agosto de 2010, la Policía Nacional negó dicha solicitud, toda vez que la demandante no allegó *“la declaración del titular juramentada ante notaría donde se indique que la esposa depende económicamente de él”*.

2.4. La actora alegó que su cónyuge la abandonó y se negó a tramitar la afiliación al Subsistema de Salud de la Policía Nacional.

2.5. Soffy Yurani Pastrana Ibarra interpuso tutela porque, pese a ser beneficiaria de su padre, esta próxima a cumplir la mayoría de edad y, como no estudia y es desempleada, perdería los servicios de salud. Asimismo, indicó que tiene problemas psiquiátricos y no puede suspender los medicamentos que le recetaron para controlarlos.

3. OPOSICION

3.1. El Comandante del Departamento de Policía del Huila solicitó que se negara la solicitud de tutela, con fundamento en los siguientes argumentos:

En el artículo 27 del Decreto 1795 de 2000 se prevé que los afiliados y beneficiarios del Subsistema de Salud de la Policía Nacional tienen derecho al Plan de Servicios de Sanidad, pero en los términos y condiciones que establezca el Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares.

En uso de esas atribuciones, se estableció la necesidad de acreditar las condiciones para ser beneficiario del Subsistema y como la accionante no probó la dependencia económica, no es posible prestarle los servicios de salud. Además, la actora reconoce que no convive con el afiliado, situación que hace notoria la ausencia de dependencia económica.

No hay perjuicio irremediable, dado que los servicios médicos no fueron negados a la accionante, por el contrario, ha sido atendida en los términos que la ley señala, como beneficiaria del agente pensionado Luis Fernando Pastrana

Casanova.

La demandante cuenta con otros mecanismos de defensa para controvertir la legalidad del acto administrativo que le negó la calidad de beneficiaria del Subsistema de Salud de la Policía Nacional.

4. EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo del Huila, en fallo del 6 de octubre de 2010, negó el amparo de los derechos fundamentales, toda vez que, en este caso, no se probó la dependencia económica frente al afiliado, tal como se prevé en el artículo 24 del Decreto 1795 de 2000 y, por lo tanto, no es posible que la Policía Nacional incluya a la actora como beneficiaria del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía.

5. IMPUGNACION

La actora impugnó el anterior fallo, para lo cual resaltó que la desafiliación por cumplir la mayoría de edad puede acarrear la suspensión del tratamiento psiquiátrico y, consecuentemente, ocasionar graves perjuicios en su salud.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La procedencia de la acción de tutela, por mandato constitucional (artículo 86 [4] C.P.), está condicionada, entre otras exigencias, a que no se disponga de otro medio de defensa judicial, es decir, se trata de una acción subsidiaria, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otros términos, en virtud de su carácter residual, la tutela no puede ser utilizada para reemplazar otras acciones, procedimientos o trámites establecidos para la defensa de los derechos ni siquiera con la excusa de que éstos son demasiado engorrosos o demorados. Si esto no fuera así, desaparecerían todas las acciones judiciales y la de tutela se tornaría en el único medio para controvertir cualquier diferencia.

De otro lado, la acción de tutela se caracteriza por ser personal, esto es, únicamente puede ser interpuesta por quien tenga interés en la protección de su

derecho o por su representante (artículo 86 [1] *ibídem*). Así mismo, debe tenerse en cuenta que el procedimiento es preferencial y sumario; el juez está facultado para proteger el derecho de manera efectiva, a través de órdenes que debe cumplir la persona frente a la cual se pide la tutela, no como restablecimiento del derecho, para lo cual existen las acciones correspondientes, sino como mecanismo para la inmediata garantía del derecho; cuando la situación deba resolverse por procedimiento ordinario, la protección que se otorgue mediante la tutela es de naturaleza transitoria.

Conforme a la jurisprudencia constitucional¹ el derecho a la salud tiene rango constitucional y fundamental, pues, crea la base para el desarrollo de una vida en condiciones de dignidad, garantiza a todo ser humano “[...] *mantener la normalidad orgánica funcional tanto física como en el plano de la operatividad mental [...]*” y permite restablecer las perturbaciones “[...] *en la estabilidad orgánica y funcional del ser [...]*”².

En el *sub exámine*, la accionante considera que la Policía Nacional vulneró sus derechos fundamentales a la salud, igualdad, honra y dignidad humana, en consecuencia, pide que se ordene su vinculación inmediata como beneficiaria del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en calidad de esposa del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz.

Al respecto, si bien la accionante pudo controvertir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el acto administrativo mediante el que se le negó la afiliación como beneficiaria de su esposo, para la Sala, dichos mecanismos no constituyen un medio de defensa idóneo ni eficaz en este caso, pues, tal como se acreditó, la actora se encuentra en tratamiento psiquiátrico³ y, ante la demora que implica un proceso ordinario, se pondría en peligro su salud.

A su vez, la accionante alega que no ostenta la calidad de estudiante y se encuentra desempleada, hecho que no fue controvertido, y como cumplió la mayoría de edad el 17 de octubre de 2010, en los términos del artículo 24 [lit. b]

¹ Cfr. Sentencia T-760 de 2008. M.P. doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

² Cfr. Sentencias T-597 de 1993, T-1218 de 2004, T-361 de 2007, T-407 de 2008 y de 25 de febrero de 2009, C.P., doctora Ligia López Díaz, exp. 2008-00602-01.

³ Folios 18 y 19.

del Decreto 1795 de 2000⁴, perdió la calidad de beneficiaria.

Así pues, se determinará si la Policía Nacional, al negar la inclusión de la actora en el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en calidad de beneficiaria del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz, vulneró o puso en riesgo derechos fundamentales.

Mediante el Decreto 1795 de 2000 se estructuró el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, con el objetivo de prestar el servicio de salud inherente a las operaciones militares y de policía y, asimismo, brindar el servicio integral de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios.

En este sentido, en el literal a del artículo 24 *ibídem* se indica que son beneficiarios del personal activo de la Policía Nacional “[E]l **cónyuge** o el compañero o la compañera permanente del afiliado. Para el caso del compañero(a) sólo cuando la unión permanente sea superior a dos (2) años”. (Subraya la Sala).

Sobre este punto, la Sala resalta que según los artículos 101 y 118 del Decreto ley 1260 de 27 de julio de 1970, el estado civil se prueba solamente con las actas del registro civil expedidas por los funcionarios encargados de llevar el registro y es en este sentido que el matrimonio, como acto sujeto a registro, debe acreditarse con dichas actas.

Al respecto, en el expediente se encuentra acreditado que el 18 de noviembre de 2009, en la Notaría Segunda de Neiva, Soffy Yurani Pastrana Ibarra y Johnny Yofrey Erazo Díaz contrajeron matrimonio, según se probó con el registro civil de matrimonio que se encuentra en el folio 20.

A su vez, en la contestación de tutela y en los documentos que obran en los folios 9 y 10 se admite que Johnny Yofrey Erazo Díaz es miembro activo de la Policía

⁴ “**ARTICULO 24. BENEFICIARIOS.** Para los afiliados enunciados en el literal a) del artículo 23, serán beneficiarios los siguientes:

[...]

b) Los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges o compañero (a) permanente, que hagan parte del núcleo familiar o aquellos menores de 25 que sean estudiantes con dedicación exclusiva y que dependan económicamente del afiliado”.

Nacional y, por lo tanto, está afiliado al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Con base en lo anterior, la Sala encuentra que la accionante probó el supuesto de hecho que requiere el artículo 23 del Decreto 1795 de 2000 para ser beneficiaria, esto es, ser esposa del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz, miembro activo de la Policía Nacional.

En efecto, no hay fundamento legal para que la entidad accionada exija a la actora una declaración juramentada suscrita por su esposo ante notaría, en la que conste que depende económicamente de él, pues, como se vio, la normatividad pertinente sólo requiere la prueba de la calidad de cónyuge. El Decreto 1795 de 2000, en su artículo 23, prevé el requisito de dependencia económica frente a los hijos mayores de 18 años que estudien con dedicación exclusiva y los padres del afiliado cotizante, sin que sea posible exigirlo en los demás supuestos.

Además, si bien hay un control dirigido a evitar la doble afiliación, en este caso, es la entidad accionada la que debe verificar en las bases de datos con las que cuentan el Sistema General de Seguridad Social y el Subsistema de la Policía Nacional, máxime cuando se condiciona el acceso al servicio de salud a un trámite que Johnny Yofrey Erazo Díaz no ha tenido a bien realizar.

En consecuencia, la Sala amparará el derecho fundamental a la salud de Soffy Yurani Pastrana Ibarra y, por lo tanto, ordenará lo pertinente para que sea afiliada en calidad de beneficiaria del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz hasta que desaparezca la calidad de cónyuge por cualquiera de las causales legalmente previstas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

REVOCASE el fallo de 6 de octubre de 2010, proferido por el Tribunal Administrativo del Huila. En su lugar,

AMPARASE el derecho fundamental de Soffy Yurani Pastrana Ibarra a la salud, en consecuencia, **ORDENASE** al Comandante de Policía del Departamento del Huila que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, la vincule al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en calidad de beneficiaria del patrullero Johnny Yofrey Erazo Díaz. La entidad sólo podría dejar de prestar el servicio de salud cuando desaparezca la calidad de cónyuge.

ENVIESE el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
GIRALDO

Presidente de la Sección

WILLIAM GIRALDO

HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS
RODRIGUEZ

CARMEN TERESA ORTIZ DE

