

Sentencia T-1021/04

ACCION DE TUTELA-Hecho superado por haberse realizado cirugía

REGIMEN CONTRIBUTIVO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Alcance/REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Alcance

SISBEN-Acceso igualitario a los bienes y recursos públicos

La Corte ha señalado que las personas tienen derecho a la actualización e inclusión de sus datos en el SISBEN no sólo porque ésta facultad se encuentra íntimamente vinculada con el derecho al habeas data administrativo, sino también porque en estos casos específicos, están de por medio los derechos a la salud y a la vida de los asociados. En consecuencia, la Corte ha ordenado a las entidades correspondientes que efectúen nuevamente las encuestas a quienes lo solicitan, incluyan la información en el banco de datos y les informen si efectivamente tienen derecho o no a beneficiarse del régimen subsidiado de salud.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-965451

Acción de tutela instaurada por Flor Judith Castillo Zubieta en representación de la señora María Teresa Zubieta de Castillo contra Cafesalud E.P.S. y la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C..

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO SIERRA PORTO

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de octubre de dos mil cuatro (2004).

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

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por los Juzgados Diecinueve Civil Municipal y Tercero Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Flor Judith Castillo Zubieta en representación de la señora María Teresa Zubieta de Castillo contra Cafesalud E.P.S. y la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C..

I. ANTECEDENTES.

Son fundamentos de la demanda los siguientes:

La señora María Teresa Zubieta de Castillo cuenta con 66 años de edad. Debido a quebrantos de salud que presentó en el mes de mayo de 2004, fue hospitalizada en la E.S.E Hospital Simón Bolívar de la ciudad de Bogotá, donde le fue ordenada la cirugía denominada colecistectomía, indicada para tratar la enfermedad que padece (colecistitis). Afirma que una vez verificada la información de su madre acerca de su vinculación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, la señora Zubieta resultó contar con dos afiliaciones, una al Sisben en el Nivel IV y otra al Régimen Contributivo en la E.P.S. Cafesalud con veinte semanas de cotización; la E.S.E. Hospital Simón Bolívar se comunicó con la E.P.S Cafesalud, entidad que confirmó que la señora Zubieta tenía derecho a servicios médicos por su calidad de cotizante y ordenó su remisión a la Clínica Navarra.

Sostiene la demandante que una vez ingresada su madre por urgencias a la mencionada Clínica, el encargado de tramitar el protocolo de ingreso se comunicó con Cafesalud E.P.S. y obtuvo de esa entidad la negativa a la prestación reclamada en razón a que la señora Zubieta ya había sido retirada por parte de la Cooperativa Cavida Ltda desde el mes de abril de 2004. Ante esta situación, la Clínica Navarra le exigió un depósito mínimo de dos millones de pesos así como la firma de un pagaré por el resto de lo facturado para que a la paciente le pudieran ser practicados todos los procedimientos quirúrgicos y médicos que requería debido a su padecimiento. Afirma la demandante que ni ella ni su madre cuentan con los ingresos necesarios para poder costear el procedimiento reclamado, por lo que solicita que se ordene a la E.P.S Cafesalud o a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá que autoricen la práctica de todos los procedimientos quirúrgicos y médicos, así como el suministro de los medicamentos que pudiera requerir con ocasión de su enfermedad

II. INTERVENCIÓN DE CAFESALUD E.P.S..

La Directora Regional de Cafesalud E.P.S. en la ciudad de Bogotá D.C., en oficio dirigido al Juzgado Diecinueve Civil Municipal de esta ciudad, solicitó desestimar las pretensiones de la demanda; informó que en efecto la señora María Teresa Zubieta Castillo estuvo afiliada a través de esa entidad al Sistema General de Seguridad Social en Salud del Régimen Contributivo desde el 6 de septiembre de 2003 hasta el mes de abril de 2004, cuando fue retirada por su empleador, motivo por el cual esa E.P.S. no puede cubrir los procedimientos médicos reclamados por la demandante. Agregó que esa entidad prestó a la señora Zubieta todos los servicios que requirió mientras estuvo vinculada a esa E.P.S. y concluyó indicando que la conducta de esa entidad fue legítima y siempre estuvo sujeta a la normatividad vigente que regula el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

III. INTERVENCION DE LA SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA D.C.

El Secretario de Despacho (E) de la Secretaría Distrital de Salud, en oficio dirigido al Juez Diecinueve Civil Municipal de Bogotá, informó que la señora Zubieta no se encuentra afiliada al Régimen Subsidiado, lo que excluye toda posibilidad de poderla considerar dentro del grupo de personas que la Ley 100 de 1993 cataloga como beneficiarias de dicho régimen. Agregó que es la E.P.S. Cafesalud la encargada de prestar los servicios de salud requeridos por la demandante, como quiera que según su afirmación la señora Zubieta de Castillo se encontraba afiliada a esa entidad, y fue ésta la que le negó la prestación de los servicios de salud solicitados. De la misma manera, agregó que la demandante "...solamente podría acceder a los subsidios en salud como participante vinculada una vez acreditara no estar afiliada al régimen contributivo."

IV. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

Conoció del presente caso en primera instancia el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Bogotá D.C., quien en sentencia de 10 de junio 2004 concedió la tutela solicitada por Flor Judith Castillo Zubieta en representación de su madre, la señora María Teresa Zubieta de Castillo, para lo cual ordenó a la Secretaría de Salud de Bogotá "...que en el término perentorio de veinticuatro (24) horas, siguientes a la notificación de la presente providencia proceda a la autorización de los exámenes necesarios y cubrir el tratamiento médico o especializado, exámenes, medicamentos, terapias y cirugías que llegase a requerir MARIA TERESA ZUBIETA DE CASTILLO para conservar su vida. De otra parte, también se le ordena

realizar todas las diligencias pertinentes para afiliar a la accionante al Régimen Subsidiado de Salud.”.

Consideró el a quo que “...no han sido satisfactorios los servicios médicos que deben ser prestados por las entidades accionadas a la accionante, razón por la cual, ya sea la entidad particular o el mismo Estado deben cubrir los gastos del tratamiento de la misma a efectos de preservar la salud y por ende su vida.

“...Teniendo en cuenta lo anterior, como la entidad particular manifestó que el empleador había retirado a la accionante del régimen subsidiario(sic) de salud, circunstancia e investigación que no compete al juez de tutela, pues existe otro mecanismo para dilucidar tal particularidad, esta oficina judicial ordenará a la SECRETARIA DE SALUD DE BOGOTA que autorice atender a la accionante en todas y cada una de las necesidades médicas para que conserve su salud...”.

Impugnada la anterior decisión, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C., en sentencia de julio 27 de 2004, revocó la decisión del a quo y en su lugar negó la tutela solicitada a favor de la señora María Teresa Zubieta de Castillo tras considerar que “En el presente caso para nada se manifestó en la solicitud el por qué la señora María Teresa Zubieta de Castillo, no podía instaurar la acción de tutela, ni menos se probó la incapacidad en que se hallaba para no hacerlo y de otro lado, la señora Flor Judith Castillo Zubieta, afirmó instaurar este amparo constitucional a nombre de su señora madre, pero no acreditó su calidad de hija acompañando el correspondiente registro civil de nacimiento.”

V. PRUEBAS RELEVANTES QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE.

En el expediente obran las siguientes pruebas:

* A folio 1 del cuaderno de primera instancia, copia de la cédula de ciudadanía de la señora Flor Judith Castillo Zubieta.

* A folio 2 del cuaderno de primera instancia, copia de la cédula de ciudadanía de la señora

María Teresa Zubieta de Castillo y de su carné del Sisben.

* A folios 3 al 7 del cuaderno de primera instancia, copia de apartes de la historia clínica de la señora Zubieta de Castillo.

* A folio 8 del cuaderno de primera instancia, copia del formato de afiliación a Cafesalud E.P.S. de la señora Zubieta de Castillo.

* A folio 11 del cuaderno de primera instancia, copia de la solicitud de servicios a nombre de la señora María Teresa Zubieta elevada por el Hospital Simón Bolívar a Cafesalud E.P.S., en el que figura como procedimiento solicitado una colecistectomía y como diagnóstico colecistitis.

VI. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y CASO CONCRETO.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás disposiciones pertinentes y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Caso concreto. Hecho superado.

En el presente asunto, la accionante pretende que se tutelen los derechos fundamentales a la salud y la vida de su señora madre, los cuales estima le han sido vulnerados por las entidades accionadas al negarse a autorizar la intervención quirúrgica que aquélla requiere.

Mediante escrito dirigido a esta Corporación la accionante informó que el día 30 de junio se llevó a cabo la intervención quirúrgica que se reclamaba para la señora MARIA TERESA ZUBIETA DE CASTILLO, facturada con cargo al contrato 013 de 2003 suscrito entre el Fondo

Financiero de Salud y el Hospital Simón Bolívar (folio 10 del expediente), circunstancia que nos sitúa ante una situación ya superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa de los derechos conculcados ha sido satisfecha y por ende la acción de tutela pierde su justificación constitucional. En consecuencia, la orden que pudiera impartir el juez ningún efecto podría tener en cuanto a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados.

Al respecto ha dicho la Corte :

“En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

“No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser”¹.

Sin embargo, teniendo en cuenta que la función de la jurisprudencia de la Corte Constitucional va más allá de resolver el caso concreto, siendo su objeto preferente la unificación de criterios y la fijación de la hermenéutica autorizada de la Constitución Política,² a pesar de existir un hecho superado, la Corte considera que merece rectificarse el alcance dentro del cual el juez de primera instancia concedió la tutela.

El tema que involucraba la pretensión inicial apuntaba a determinar quién tenía la competencia para atender a la accionante en su pedimento, considerando que inicialmente apareció como afiliación múltiple. El juez de primera instancia concede la tutela ordenando “que en el término perentorio de veinticuatro (24) horas, siguientes a la notificación de la presente providencia proceda a la autorización de los exámenes necesarios y cubrir el tratamiento médico o especializado, exámenes, medicamentos, terapias y cirugías que llegase a requerir MARIA TERESA ZUBIETA DE CASTILLO para conservar su vida. De otra parte, también se le ordena realizar todas las diligencias pertinentes para afiliar a la accionante al Régimen Subsidiado de Salud.”

A la luz de los criterios fijados por esta Corporación en casos similares expuestos en este fallo, valdría señalar que la sentencia de primera instancia dispone que se pretermitan varios

pasos y sea la propia Secretaría de Salud la que afilie a la accionante al régimen subsidiado. Al respecto cabría recordar las peculiaridades del sistema subsidiado para hacer las precisiones necesarias:

El Sistema General de Seguridad Social en Salud, establecido a través de la Ley 100 de 1993, contempló la existencia de dos regímenes diferentes que se aplican dependiendo de la capacidad económica de las personas. La sentencia T - 350 de 2002 (M.P. Jaime Araújo Rentería), analizó sus alcances señalando que el sistema contributivo está dirigido a aquella población con capacidad de pago, que realiza aportes periódicos para lograr la financiación del sistema, mientras que el subsidiado está orientado a materializar la prestación del servicio de salud para aquellas personas que debido a su situación económica, están imposibilitadas para aportar al sistema.

Con miras a orientar y focalizar efectivamente los recursos del régimen subsidiado de salud, está previsto el Sistema de Selección de Beneficiarios para programas sociales (SISBEN), a través del cual las entidades territoriales pueden determinar las personas que serán beneficiarias de los programas sociales dirigidos a la población más pobre y vulnerable. Sobre este sistema, la sentencia T-961 de 2001 señaló lo siguiente:

“El régimen subsidiado. SISBEN

La ley 100 de 1993 estableció dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, el llamado régimen subsidiado, al cual deberán ser afiliadas todas aquellas personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de las cotizaciones a su cargo.

Al régimen subsidiado pertenecen las personas integrantes de los estratos 1 y 2, es decir, la población mas pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana, con especial énfasis: las madres durante el embarazo, parto, postparto y lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los enfermos de Hansen, las personas mayores de 65 años, los discapacitados, los campesinos, las comunidades indígenas, los artistas y deportistas, los trabajadores y profesionales independientes, los toreros y sus subalternos, los periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago.

Según la sentencia SU-819 de 19993 la administración del régimen subsidiado corresponde a

las direcciones locales, Distritales o departamentales de salud, las cuales suscribirán contratos de administración del subsidio con las Entidades Promotoras de Salud que afilien a los beneficiarios del subsidio. Estos contratos se financiarán con recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía y los recursos del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto. La SU-819/99 hace la siguiente caracterización:

“b) El régimen subsidiado por su parte, es 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 ley 100 de 1993”.

Se concibe así el SISBEN como un sistema de información con el cual se identifican las condiciones socioeconómicas de las personas, para ubicar a la población más pobre y vulnerable en cada municipio. Aquellas personas que después de serles aplicada la Ficha de Clasificación Socioeconómica, quedan clasificadas en los niveles 1 y 2, acceden al Régimen Subsidiado en Salud. En el caso de Bogotá, la entidad encargada de administrar el SISBEN es el Departamento Administrativo de Planeación Distrital⁴, quien después de realizar la encuesta remite la información a la Secretaría Distrital de Salud, entidad encargada de establecer cuál administradora del régimen subsidiado (ARS) prestará los servicios de salud a estas personas.

Con todo, la Corte en reiteradas ocasiones ha identificado deficiencias en la aplicación del SISBEN⁵, las cuales, dependiendo de los casos concretos, podrían lesionar y afectar derechos fundamentales como la igualdad, la vida, la salud y el habeas data. Por ejemplo, en la sentencia T - 177 de 1999, esta Corporación analizó el caso de una persona a quien le realizaron la encuesta SISBEN y quedó clasificada en el nivel cinco, a pesar de estar en precarias condiciones de salud, no contar con ingresos y vivir en una pieza de alquiler. En esa ocasión, la Corte señaló que la regulación del SISBEN era ineficiente para detectar a las personas pobres y que se encontraban en circunstancias de debilidad manifiesta. Al respecto se dijo:

“La regulación del SISBEN es ineficiente y contraria al orden público de la salud, por las mismas razones que la hacen dar lugar a violaciones sistemáticas del derecho a la igualdad: a) no permite recolectar los datos relevantes para diferenciar las personas que están

expuestas al riesgo de sufrir una u otra enfermedad, de las que han sido efectivamente contagiadas o contraído la enfermedad por otra vía, y no posibilita distinguir entre las personas que sufren un padecimiento, a las afectadas de manera temporal de las enfermas crónicas, permanentes y terminales; de esa manera, el funcionario departamental o municipal encargado de decidir a quiénes se otorgará la calidad de beneficiarios del régimen subsidiado de seguridad social en salud, no puede – aunque quiera hacerlo –, promover “las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva”, ni adoptar “medidas a favor de grupos discriminados o marginados”; b) hace nugatorio el derecho de defensa de quienes resultan discriminados o pertenecen a uno de los grupos que lo vienen siendo, pues para cambiar su calificación, sólo les permite solicitar una nueva aplicación de los mismos formularios, que no puede arrojar resultados distintos a los originales hasta que el daño sea irremediable. En el caso de Y, el paciente murió sin el tratamiento médico que requería, y sin que variara para nada su calificación como aspirante a beneficiario del SISBEN; más aún, si se vuelven a aplicar los cuestionarios a su anciana madre, ésta tampoco ahora calificaría para beneficiaria.”

La afiliación al régimen subsidiado es un proceso complejo que se inicia con la identificación de la población pobre a través del sistema de información de beneficiarios de programas sociales, SISBEN, la celebración de contratos entre los municipios y distritos con las administradoras del régimen subsidiado ARS y la afiliación de las personas inscritas en el registro del SISBEN de cada entidad territorial a dichas administradoras.

Luego, lo procedente en este caso concreto era ordenar una nueva encuesta SISBEN, que determinara fielmente el nivel de pobreza de la accionante y su posible afiliación al régimen subsidiado. La Sala manifiesta su conformidad con la protección otorgada por el fallador de primera instancia, hechas las anteriores salvedades y confirma la sentencia de segunda instancia, únicamente por existir un hecho superado que supone que no se darán órdenes diferentes.

VII. DECISION

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, por existir un hecho superado.

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

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

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado Ponente

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-495 de 2001 Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil

2 Sentencia T-673 de 2000

3 M.P. Álvaro Tafur Galvis

4 Decreto Distrital No. 583 de 1999

5 Al respecto pueden consultarse las sentencias T - 307 de 1999, T - 185 de 2000, T - 1083 de 2000 y T - 1063 de 2001 entre otras.

6 Cf. Sentencia T -258 de 2002