

Sentencia T-1052/02

SISBEN-Carné de afiliado no es el que otorga el derecho

SISBEN-Atención en salud a persona con VIH/SISBEN-Elaboración inmediata de nueva encuesta

Se ordena a la Secretaría de Salud que en el término de cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de este fallo, informe a la accionante de las posibilidades que tiene para la atención de la enfermedad que padece y de no haberse encontrado definitivamente los datos de la tutelante en el archivo de la Secretaría de Salud, coordine con la Secretaría de Planeación de esa ciudad, la elaboración de una nueva encuesta Sisben de manera inmediata e informe a la demandante cómo puede beneficiarse del régimen subsidiado.

Referencia: expediente T-640391. Acción de tutela instaurada por Lourdes Matilde Román Zúñiga contra la Secretaría de Salud de Barranquilla.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil dos (2002)

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

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Once Penal Municipal de Barranquilla, en el trámite de la acción de tutela iniciada por Lourdes Matilde Román Zúñiga contra la Secretaría de Salud de Barranquilla.

Mediante auto de septiembre 11 de 2002, la Sala de Selección de Tutelas No. 9 de esta Corporación, decidió seleccionar el presente proceso para revisión.

I. ANTECEDENTES.

La señora Lourdes Matilde Román Zúñiga, interpuso acción de tutela en contra de la Secretaría de Salud de Barranquilla, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana.

Fundamentó su solicitud en los siguientes hechos:

El 5 de febrero de 2002, presentó una petición al Departamento Distrital de Seguridad Social preguntando el motivo por el que no ha sido carnetizada como vinculada al SISBEN. Esta dependencia en su respuesta le informó que su nombre no aparecía en la base de datos, por lo que debía solicitar a la Secretaría de Planeación Distrital la ficha actualizada y llevarla a esa oficina para proceder a priorizarla.

Indica la demandante, que en la Secretaría Distrital de Planeación le comunicaron que su información se extravió, que debía esperar una nueva visita, que podría ser a final de octubre del año en curso y el carné se lo entregarían en marzo de 2003. Afirma que no puede esperar tanto tiempo, pues desde hace cinco años padece de SIDA, y no se ha podido realizar los exámenes de carga viral ni ha recibido el tratamiento necesario para su enfermedad.

Solicita en consecuencia se ordene a la Secretaría de Salud Distrital de la ciudad de Barranquilla que le entregue a ella y a su familia los carnés del SISBEN lo mas pronto posible. Adicionalmente solicita se ordene su remisión para la práctica de los exámenes de carga viral y CD4 y para ser evaluada por un nutricionista.

I. INTERVENCIÓN DEL DEMANDADO.

La entidad demandada en oficio de marzo 14 de 2002, dirigido al Juez Once Penal Municipal de Barranquilla, solicitó declarar improcedente la presente acción, informó que en su base de datos no aparece reportada la ficha correspondiente a la accionante, tampoco aparece en el archivo físico de la oficina de Planeación Distrital, por lo que se le ha oficiado a esa dependencia para que le realice a la demandante una encuesta SISBEN, y una vez realizada esta visita, la señora Román Zúñiga y su grupo familiar quedarán incluidos en la base de datos del SISBEN, para así poder acceder a los servicios del Sistema de Seguridad Social.

Agregó que en el caso de la demandante, la Ley 100 de 1993 estableció los mecanismos que facilitan el acceso a servicios de salud como los requeridos por ella. Indicó que el artículo 157 de la citada ley, estableció dentro de los participantes en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, a aquellos que por sus condiciones socioeconómicas no pueden pagar la cotización en salud la cual debe ser subsidiada, así, de conformidad con esta norma, la accionante mientras sea afiliada al régimen posee la calidad de vinculado, y por lo tanto será atendida por las instituciones públicas y privadas con las cuales tenga contrato el Estado.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

El Juzgado Once Penal Municipal de Barranquilla, en sentencia de marzo 20 de 2002, negó el amparo solicitado, consideró que la demandante no se encuentra identificada como grupo prioritario, pues de acuerdo al listado allegado por ella existen otras personas con un puntaje menor, y la priorización debe hacerse de conformidad a las personas que tengan los menores puntajes, dependiendo su entrada a la disponibilidad de cupos y a la orden del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

Sin embargo, agregó el juez de instancia que la Ley 100 de 1993 no ha dejado desprotegidas a las personas no carnetizadas, pues pueden recibir servicios a través de los hospitales o clínicas públicas o de los privados que tengan contratos con el Estado. Así entonces, la actora puede dirigirse a alguna de estas instituciones y cancelando las cuotas de recuperación a favor de la I.P.S que corresponda, podrá recibir los servicios de salud que requiera.

I. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

* Listado de personas que se encuentran censadas en la base de datos del SISBEN y que fueron encuestadas desde 1994.

* Petición elevada por la demandante ante el Departamento Distrital de Seguridad Social de Barranquilla, en la que solicita ser carnetizada.

* Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Román Zúñiga.

* Respuesta de la Secretaría Distrital de Salud de Barranquilla a la petición de la actora.

* Resultado de examen de VIH confirmatorio de fecha agosto 14 de 1997.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 6 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del decreto 2591 de 1991.

1. El régimen subsidiado. SISBEN.

La Ley 100 de 1993 estableció dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, el régimen Subsidiado, el cual lo definió como “el conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos al sistema 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”.

Por su parte de conformidad con el artículo 213 ibídem “el Gobierno Nacional, previa recomendación del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud definirá los criterios generales que deben ser aplicables por las entidades territoriales para definir los beneficiarios del Sistema, según las normas del régimen subsidiado. En todo caso, el carácter del subsidio, que podrá ser una proporción variable a la Unidad de pago por

capitación, se establecerá según la capacidad económica de las personas, medida en función de sus ingresos, nivel educativo, tamaño de la familia, y la situación sanitaria y geográfica de su vivienda. Y agrega “Las personas que cumplan con los criterios establecidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud como posibles beneficiarios del régimen de subsidios se inscribirán ante la Dirección de Salud correspondiente, la cual calificará su condición de beneficiario del subsidio, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto.”

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, en desarrollo del artículo 172 numeral 6 de la Ley 100 de 1993, expidió inicialmente el acuerdo 23 mediante el cual se determinó que el mecanismo para identificar a la población beneficiaria del régimen subsidiado era la encuesta SISBEN, esto es, Sistema de Identificación de Beneficiarios de Programas Sociales, el cual permite tener información socio económica confiable y actualizada de grupos específicos en todos los municipios y distritos del país, identificar el grado de pobreza de la población, y así permitir que las entidades territoriales focalicen el gasto social a la población más pobre.

El Sisben permite obtener puntajes de 0 a 100 puntos, los cuales son indicadores de los grados de pobreza de la población, dentro de estos puntajes se establecieron niveles diferenciados según se trate de zona rural o urbana, en el nivel 1 del Sisben se ubican las familias de extrema pobreza, por tener 2 o más necesidades básicas insatisfechas y disponer de un ingreso familiar suficiente para comprar solo una canasta básica de alimentos, en el nivel 2 se encuentran las familias en situación de pobreza por tener una necesidad básica insatisfecha y disponer de un ingreso familiar suficiente para comprar la canasta de alimentos y otros bienes básicos y en el nivel 3 el ingreso familiar equivale a 3 veces el valor de la canasta básica de alimentos; con base en estos niveles se ha previsto que quienes accedan primero al subsidio de salud en cada municipio sean los de menor puntaje, específicamente, los de niveles 1 y 2 del Sisben.

La forma y condiciones como opera actualmente el régimen subsidiado aparece en el Acuerdo 77 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. Allí se señala el procedimiento “para identificar a los potenciales beneficiarios de los subsidios y el mecanismo de selección de los beneficiarios; el procedimiento de afiliación a las Administradoras del Régimen Subsidiado; y la contratación y ejecución de los recursos” (artículo 1°).

Los mecanismos de identificación de los potenciales beneficiarios obedecen a un sistema de selección que se hace en los municipios, bajo la responsabilidad de las alcaldías, previa solicitud del ciudadano. Se procede a una encuesta, se hace la clasificación y el informe deberá ser remitido a las Direcciones Seccionales de Salud. A su vez las Direcciones Locales, las Personerías Municipales, las Veedurías comunitarias, las Mesas de solidaridad y los Consejos territoriales de seguridad social en salud verificarán no solamente que las personas identificadas sean efectivamente las más pobres y vulnerables del municipio, sino que “así mismo revisarán que se encuentren incluidas las personas que tendrían derechos a los subsidios”(artículo 7°). Posteriormente se hace una selección de beneficiarios para lo cual las Alcaldías elaborarán la lista de potenciales afiliados al régimen subsidiado. Las listas deberán estar conformadas por la población perteneciente a los niveles 1 y 2, la identificada como infantil abandonada, artistas autores y compositores, teniendo en cuenta en primer lugar a la población del área rural, en segundo lugar a la población indígena y en tercer lugar a la población urbana. En cada uno de estos grupos se priorizará a las mujeres en estado de embarazo, niños menores de cinco años, población con limitaciones físicas, síquicas y sensoriales, población de la tercera edad, mujeres cabeza de familia y demás población pobre y vulnerable e igualmente dentro de cada grupo de potenciales afiliados se priorizará de conformidad con el puntaje obtenido en la encuesta Sisben (artículo 9°). Viene finalmente el período de afiliación a una A.R.S.

La sentencia SU-819 de 19991 estableció que 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.

En el aspecto operativo, la sentencia T-214 de 2000 enseña:

“La Constitución Política asignó a las entidades territoriales, en especial a los departamentos, municipios y distritos, la ejecución de la política social(arts. 298, 311, 356 y 357 de la Constitución Política); en lo que hace a la política de carácter asistencial, su ejecución fue atribuida a los departamentos y municipios por la Ley 60 de 1993 por la cual se “garantiza que el gasto social se asigna a los grupos de población más pobres y vulnerables, – cuyo

artículo 30 obliga a estas entidades a adoptar un proceso de focalización. Para esto, el Conpes Social, define cada tres años los criterios para la determinación, identificación y selección de beneficiarios y para la aplicación del gasto social por parte de las entidades territoriales.”

Finalmente se resalta que cuando se trata de personas que no tienen capacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado, la Ley 100 de 1993 en su artículo 157 literal b) señala que estas tendrán derecho a los servicios de atención en salud que prestan los hospitales públicos y privados, como personas también vinculadas al Sistema de Seguridad Social en Salud.

3. Del caso que se revisa.

La accionante interpone tutela con el objeto de que sea amparado su derecho a la salud, y se le otorgue el carné Sisben con el fin de poder recibir la atención necesaria para tratar la enfermedad inmunodeficiente que la aqueja.

La interminable cadena de desatenciones a las que se ha visto sometida la tutelante por parte de las entidades encargadas de informarla o de prestarle la atención requerida, riñe con los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución a la actividad administrativa y con la función estatal de protección a la salud (art. 49 C.P.) y, desde luego, no son los pacientes quienes deben soportar los efectos de la misma.

En efecto, a pesar de que la accionante manifiesta que desde el año 1994 está vinculada al Sisben con el número 174607216, la Secretaría de Salud de Barranquilla señala que no se encuentra en la base de datos, y no aparece reportada la ficha correspondiente. Sugiere la Secretaría de Salud que se le haga una nueva encuesta Sisben para que quede incluida en la base de datos y pueda gozar los beneficios que le otorga el ser vinculada al Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud.

De manera terminante esta Sala censura negligencias como la que se pone de presente, en donde el desorden interno de las entidades estatales, las deficiencias en los archivos y el desconocimiento de la situación de los potenciales beneficiarios del sistema de salud subsidiado, provocan trastornos en la prestación de los servicios y perjudican gravemente a las personas que por sus condiciones socio económicas necesitan con más urgencia la

atención en salud.

Por ello, la jurisprudencia ha protegido los derechos de quienes a pesar de que carecen de recursos económicos y necesitan atención médica integral, no son informados de los procedimientos que deben adelantar para obtener la prestación médica deseada. También, se ha otorgado la protección a quienes habiendo obtenido el nivel de clasificación, su situación socioeconómica cambia con el paso del tiempo, pues en esto eventos se ha dicho que las variables del sistema Sisben, no contemplan las específicas condiciones de vulnerabilidad social.²

Así pues, en este caso parece haber sucedido lo que esta siendo de común ocurrencia a las personas que tramitan los servicios de salud del régimen subsidiado y que esta misma Sala ya denunció en muchas ocasiones, la situación fáctica que presuntamente genera la violación o amenaza de los derechos fundamentales, perfectamente puede enfrentarse con éxito sin acudir al ejercicio de la acción de tutela, si se contara con la solidaridad y anuencia de las personas encargadas de atender los requerimientos administrativos encaminados a la prestación del servicio de salud.

La experiencia de esta Corporación en relación con casos como el que es objeto de examen, concluye que las deficiencias en la efectiva prestación del servicio de salud en todo el territorio nacional obedecen más a la falta de orientación e información que se le debe suministrar al usuario o posible beneficiario del sistema subsidiado, que a una verdadera e insuperable afectación de derechos fundamentales.³

En este caso, luego de su marcada desidia, y tras haber perjudicado a la accionante con la pérdida de la información a ella concerniente respecto a su situación como afiliada al Sisben, la Secretaría de Salud de Barranquilla ha debido informar a la señora Lourdes Román las posibilidades que le asistían para ser atendida como vinculada al sistema y comunicarle en consecuencia, que los servicios de salud por ella reclamados, pueden ser prestados, aún sin el requisito del carné, por las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado, entre las cuales se encuentran las Instituciones Prestadoras de Salud I.P.S.

La Corte recuerda que ninguna entidad de salud puede condicionar la prestación del servicio

a la existencia de un carné, pues es claro que ese requisito, por demás administrativo, no es el que otorga el derecho a obtener los servicios de salud. Una persona que ya esta vinculada, como lo era la señora LOURDES ROMÁN, así se le diga que es potencialmente beneficiaria, tiene derecho a que el Sisben la trate en forma inmediata, en virtud del principio de confianza legítima, que permite conciliar, en ocasiones, el interés general y los derechos de las personas.⁴

Ha sido esta la postura de la jurisprudencia, cuando en sentencias recientes T-961 de 2001,⁵ reiterada nuevamente en la sentencia T-1208 de 2001, la Corte advirtió que las etapas que administrativamente se deben dar para carnetizar a los protegidos por el Sisben constituyen un requisitos a llenar pero eso no significa que el aspecto mecánico de la carnetización sea el que otorgue el derecho. En consecuencia, no es necesaria una declaración de funcionario público o privado para que se configure la situación de protección de un derecho fundamental.

Y no sólo no es requisito indispensable el carné para ser atendido en salud, si no que, como ya se expuso, no es el instrumento que otorga o reconoce derecho alguno. Al respecto, la Corte también ha dispuesto que: “en tanto mecanismo de focalización del gasto social, el SISBEN no constituye un derecho prestacional per se. Sin embargo, el acceso a determinadas prestaciones ha sido supeditado a que los eventuales beneficiarios hayan sido encuestados por el SISBEN y clasificados en alguno de sus niveles, motivo por el cual este mecanismo de focalización forma parte inescindible de los procedimientos por medio de los cuales el Estado distribuye bienes escasos. En esta medida, aquellas falencias que impidan o menoscaben el acceso de la ciudadanía al SISBEN, constituyen una vulneración del principio de igualdad en el proceso de asignación de bienes escasos”. (Sentencia T-463 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

En la misma línea de la argumentación que precede, mediante sentencia T-387 de 2001,⁶ se concedió una tutela ordenando la realización de una cirugía pese a que ni siquiera se había iniciado la tramitación para ingresar al Sisben. En esa ocasión la Corte sostuvo:

“No puede permitirse que la ineficiencia institucional, la desidia o el aplazamiento voluntario del servicio por parte de una entidad, pública o privada, se conviertan en el mecanismo para desconocer los derechos fundamentales de afiliados y beneficiarios del Sistema de Seguridad

Social en Salud. El simple paso del tiempo no basta para que la entidad prestadora del servicio quede exonerada de las obligaciones surgidas durante la vigencia del respectivo contrato de afiliación.

“Bajo las anteriores consideraciones, la Sala encuentra que en casos como el presente, en el que se está frente a un niño, pobre, con limitaciones físicas, que padece una enfermedad grave que atenta contra su vida, cuyos padres han dejado de ser aportantes del régimen contributivo en salud por haber terminado su relación laboral y que no disponen de otra fuente de ingresos económicos, es procedente tutelar los derechos fundamentales y prevalentes del menor, en aplicación de los artículos 11 y 44 de la Constitución Política, y ordenar, en consecuencia, a la entidad prestadora del servicio de salud, llevar a cabo el tratamiento médico diagnosticado y ordenado durante la vinculación laboral de los padres o incluso en el término de protección posterior que garantiza la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios”.

Es suficiente lo expuesto para revocar la sentencia revisada, y tutelar los derechos fundamentales a la salud y la vida de la señora LOURDES ROMÁN ordenando a la Secretaría de Salud de Barranquilla que en el término de cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de este fallo, informe a la accionante de las posibilidades que tiene para la atención de la enfermedad que padece y de no haberse encontrado definitivamente los datos de la tutelante en el archivo de la Secretaría de Salud de Barranquilla, coordine con la Secretaría de Planeación de esa ciudad, la elaboración de una nueva encuesta Sisben de manera inmediata e informe a la demandante cómo puede beneficiarse del régimen subsidiado.

I. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Once Penal Municipal de Barranquilla

y en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y la vida de la señora LOURDES MATILDE ROMÁN ZÚÑIGA.

Segundo. ORDENAR a la SECRETARÍA DE SALUD DE BARRANQUILLA que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda, si aún no lo ha hecho, a informar a la accionante de las posibilidades que tiene para la atención en salud de la enfermedad que padece y de no haberse encontrado definitivamente los datos de la tutelante en el archivo de la Secretaría de Salud de Barranquilla, coordine con la Secretaría de Planeación de esa ciudad, la elaboración de una nueva encuesta Sisben de manera inmediata e informe a la demandante cómo puede beneficiarse del régimen subsidiado.

Tercero. Por Secretaría General, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 M.P. Alvaro Tafur Galvis

2 T-862 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra

3 Sentencia T-513 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

4 T-961 de 2001 en este caso se estableció que la ausencia de carne de afiliación al sistema de salud subsidiado, no es impedimento para que una persona a la que le han realizado la encuesta SISBEN, reciba el tratamiento requerido.

5 M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

6 M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.