

## COPAGOS EN EL REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD

La jurisprudencia ha sido clara al disponer que, de conformidad con el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, las cuotas de recuperación no pueden constituir un impedimento para que la población más pobre pueda acceder al sistema de salud, de tal forma que cuando no se cuente con la capacidad económica para sufragar el pago del porcentaje del servicio médico que le corresponda cancelar, la exigencia de ese pago puede constituir una vulneración de derechos fundamentales, por lo cual la persona puede ser eximida del pago de la cuota de recuperación.

CAPACIDAD ECONOMICA-Exoneración del pago de cuota de recuperación de persona enferma

REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD Y REGIMEN DE COPAGOS/ CUOTA DE RECUPERACION-Debe ajustarse a las reales posibilidades económicas/SISBEN-Caso en que se clasificó en forma provisional en nivel 3 y luego en nivel 1/REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD-Caso en que se encuentra en trámite la afiliación

Se evidencia que actualmente se encuentra en curso un proceso de afiliación del señor con base en la nueva clasificación en el nivel 1, pero mientras esto ocurre tiene la condición de vinculado, y debe ser atendido como tal; sin embargo observa la Sala que en el presente caso ocurrió que en la misma época en que se solicitó la atención médica, el Departamento de Planeación revalidó la clasificación del señor, y, en consecuencia, se le debe prestar la atención que requiera en calidad de vinculado, tal y como lo hizo el Hospital Santa Clara,

pero con sujeción a la nueva información de su nivel de pobreza. Si bien la jurisprudencia constitucional contempla la posibilidad de que en algunas circunstancias las personas no realicen el copago al que están obligados cuando el juez encuentre que las reales condiciones socioeconómicas de las personas les impide cumplir, con mayor razón es pertinente que se faculte al beneficiario para que no cumpla con la cuota que la IPS le está cobrando cuando es la propia administración quien certifica esta situación de imposibilidad de pago con una nueva encuesta SISBEN, de modo que, como en el caso sub exámine, la cuota de recuperación debe ajustarse a las reales posibilidades económicas. En consecuencia no es de recibo la afirmación de la E.S.E. según la cual estaba haciendo el cobro de la cuota de recuperación del señor tenido en cuenta la clasificación provisional del mes de febrero de 2006, por ser la información existente en el momento en que fueron solicitados los servicios asistenciales, cuando es deber de las entidades mantener la información de sus bases de datos actualizada, de tal forma que los beneficios, como el caso de las cuotas de recuperación, sean otorgados según las reales condiciones socioeconómicas de las personas, lo que, en el caso objeto de estudio, había sido actualizado por la encuesta SISBEN del mes de abril del presente año. En este sentido, los beneficios a los que tiene derecho el peticionario son aquellos conferidos para la población vinculada ubicada en el nivel 1 de pobreza y que, según el numeral 2 del artículo 18 del Decreto 2357 de 1995, se traduce en un subsidio del 95% de los servicios médicos que reciba, lo que en el caso objeto de estudio conlleva a que del tratamiento recibido deberá pagar el 5%, y no el 30% como ha cobrado la E.S.E.

Referencia: expediente T-1406875

Accionante: María Pilar León Garavito (como agente oficiosa de Gonzalo León Pedraza)

Demandado: Secretaría Distrital de Salud de Bogotá y el Departamento Administrativo de

Planeación Distrital.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil seis (2006)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

## SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Bogotá D.C., dentro de la acción de Tutela instaurada por María del Pilar León Garavito en agencia oficiosa de su hermano Gonzalo León Pedraza contra la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C..

### I. ANTECEDENTES

## 1. La solicitud

La actora María del Pilar León Garavito impetró acción de amparo constitucional como agente oficioso de su hermano Gonzalo León Pedraza con motivo de la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida y a la salud de éste, debido a que le exigen cancelar un COPAGO del 30% del costo total del procedimiento que requiere.

## 2. Reseña Fáctica

2.1 El 14 de febrero de 2006 el Hospital San Blas le practicó un estudio socioeconómico al señor Gonzalo León Pedraza, por el cual fue ubicado provisionalmente en el nivel 3 del SISBEN.

2.2 El señor Gonzalo León Pedraza padece Obstrucción Arterial Crónica en miembros inferiores, según diagnóstico emitido en el Hospital Santa Clara E.S.E. en el mes de abril de 2006, por lo que le fue ordenada la práctica urgente de una Cirugía Vasculuar de alto riesgo.

2.3 El Hospital Santa Clara, le informó a la señora León Garavito que debía cancelar el 30% del valor total de los exámenes de laboratorio, cirugía y demás procedimientos que su hermano llegara a necesitar para estabilizar su salud, en atención a la cuota de recuperación que era exigible en su condición de vinculado al sistema de seguridad social en salud y ubicado en el nivel 3.

2.4 El 25 de abril de 2006, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, a través de la Subdirección de Desarrollo Social, llevó a cabo la encuesta SISBEN al señor Gonzalo León Pedraza, mediante la cual fue ubicado en el nivel 1 1

2.5 El 7 de junio de 2006 la señora María Pilar León Garavito interpuso la presente acción de tutela.

### 3. Consideraciones de la parte actora

Asevera la actora que la Secretaria Distrital de Salud de Bogotá vulnera el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas de su hermano por no cubrir la totalidad del valor del procedimiento que el requiere para recuperar su salud.

Añade que les es imposible cancelar el porcentaje exigido, toda vez que no poseen los recursos suficientes, pues precisamente por su delicado estado de salud, el señor León Pedraza no trabaja, mientras que ella subsiste con el ingreso generado por su esposo como vendedor ambulante.

Por otra parte, cita jurisprudencia de la Corte Constitucional y señala que el derecho a la salud es susceptible de protegerse a través de tutela, en aquellos casos en los que se encuentra en conexidad con el derecho a la vida y por lo tanto cuando una persona padece una enfermedad que coloca en riesgo su vida, debe recibir la atención adecuada.

### 4. Pretensiones de la demandante

La accionante solicita que se le ordene a la Secretaría de Salud Distrital de Bogotá D.C., cubrir, sin exigir ningún COPAGO, el costo total del procedimiento médico que requiere su hermano brindándole un tratamiento integral.

## 5. Respuesta de las entidades accionadas

### 5.1 Secretaria de Salud Distrital de Bogotá D.C

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El Director de Aseguramiento en Salud de la Secretaría Distrital de Salud, indica que el accionante no se encuentra en la base de datos del SISBEN Régimen Subsidiado - Régimen Contributivo - Desplazados - Encuesta Socioeconómica, ni tampoco se le ha practicado la encuesta respectiva por parte del Departamento de Planeación Distrital. Así mismo expresa que, de acuerdo con el Decreto 2357 de 1995, mientras el señor León Pedraza no se encuentre afiliado a una ARS, las IPS vinculadas a la Secretaria de Salud, continuarán prestando el servicio de salud conforme al estudio provisional realizado, es decir subsidiarán un 70% del costo total de los procedimientos o medicamentos que llegare a necesitar.

Así mismo, expresa que para ingresar y permanecer en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, es necesario cumplir con una serie de requisitos que la ley señala, por lo tanto, quien no cumpla tales exigencias no puede acceder a los beneficios que éste ofrece, porque no es la situación de salud la que determina el ingreso al Sistema sino el cumplimiento de las condiciones establecidas legalmente.

De otro lado, indica que la accionante busca que se dirima mediante la tutela un conflicto de carácter económico, pues "la IPS le ha planteado la posibilidad de un acuerdo de pago o de

conciliar la forma de cancelar los valores que tiene derecho a cobrar, de acuerdo con la ley; cuestión respecto de la cual no es la tutela la vía adecuada, tal como la propia jurisprudencia constitucional ha reiterado”<sup>2</sup> y la Corte Constitucional ha establecido que no puede negarse el servicio de salud a una persona en razón de la no cancelación de cuotas moderadoras.

Por otra parte, explica que cuando una persona no se encuentra afiliada a ninguno de los regímenes establecidos por ley, debe ser atendida como vinculado temporal por los Hospitales Públicos que tengan contrato con el Fondo Financiero Distrital, mientras, de conformidad con la encuesta SISBEN, le es asignada una ARS.

## 5.2 Departamento Administrativo de Planeación Distrital.

En cuanto a los hechos, manifiesta que es cierto que el Hospital San Blas le practicó un estudio socioeconómico al afectado en el que lo ubicó en el nivel 3 de pobreza. Sin embargo, expresa que ese estudio es realizado por la Dirección de Aseguramiento en Salud, la cual se encuentra ubicada en los hospitales de la red pública del Distrito, y se hace de forma provisional a aquellas personas a quienes no se les ha practicado la encuesta SISBEN, sin que ello implique un reemplazo de la encuesta que debe elaborar el Departamento Administrativo de Planeación Distrital - Subdirección de Desarrollo Social, a la cual deben someterse todas las personas que deseen vincularse al Régimen de Salud Subsidiada, para determinar las condiciones de prestación del servicio de acuerdo a ella.

Añade que, como administrador del SISBEN, practicó la encuesta al señor Gonzalo León el día 25 de abril del 2006 y, de acuerdo con su situación socioeconómica actual, quedó ubicado en el nivel 1. Por consiguiente, recomienda al actor que acuda a la Secretaría de Salud Distrital, a donde ya fue enviada copia de la encuesta realizada, quien es la encargada de adelantar el trámite de afiliación a la respectiva administradora del régimen subsidiado.

Por las razones anteriormente expuestas, arguye que no ha violado ningún derecho fundamental al afectado, pues ha cumplido estrictamente con las funciones que se le asignaron por ley, es decir, la realización de la encuesta SISBEN y su envío a la entidad correspondiente, y que la prestación del servicio de salud es competencia de la Secretaría de Salud Distrital.

### 5.3 Cooperativa de Salud Comunitaria Empresa Solidaria de Salud – Comparta ARS

A pesar de que en el expediente no consta manifestación de la accionante en cuanto que el señor Gonzalo León Pedraza esté afiliado a alguna ARS, el fallador solicitó la participación de la Cooperativa de Salud Comunitaria Empresa Solidaria de Salud – Comparta ARS

Considera que corresponde a la Secretaria de Salud Distrital de Bogotá asumir el cubrimiento total del procedimiento requerido por el señor León Pedraza, puesto que éste se encuentra excluido del Plan Obligatorio de Salud. Agrega que en lo concerniente a los COPAGOS, es también la Secretaría de Salud quien debe efectuar la visita al domicilio para analizar la posibilidad de cambiarlo de nivel en el SISBEN, de modo tal que el subsidio sea de un 100% y no solo del 70%

## II. Decisiones judiciales que se revisan

### 1. Sentencia de instancia

El Juzgado 19 Civil Municipal de Bogotá, mediante sentencia proferida el veinte de junio de dos mil seis, negó el amparo solicitado por la accionante y fundamentó su decisión en que las entidades demandadas no vulneraron derechos fundamentales, pues ya se le practicó la encuesta SISBEN y quedó ubicado en el nivel 1, por consiguiente queda en manos de la actora acudir a las instalaciones de la Secretaria Distrital para obtener copia de su encuesta y hacerla valer ante el Hospital Santa Clara, de tal manera que se le aplique el subsidio que corresponde a su condición socioeconómica.

### III. ACTUACIÓN ADELANTADA EN SEDE DE REVISIÓN

Para establecer algunos elementos fácticos dentro del proceso que es objeto de revisión, por Auto de fecha 23 de noviembre de 2006, el Magistrado Sustanciador ordenó oficiar a la señora María Pilar León Garavito y al Hospital Santa Clara E.S.E. para que se pronunciaran respecto a las condiciones de salud del señor Gonzalo León Pedraza y los valores que se adeudan por concepto de los servicios médicos suministrados.

1. La señora León Pedraza no dio una respuesta expresa a los cuestionamientos propuestos, y, en su lugar, allegó documentación en la que consta una comunicación del Departamento de Planeación Distrital que certifica que, a partir de la última encuesta SISBEN practicada el 25 de abril de 2006, el señor Gonzalo León había sido clasificado en el nivel 1. Así mismo aportó las cuentas de cobro del Hospital Santa Clara por los servicios prestados y que ascendían a un valor de \$1.500.000 pesos, de lo cual le era exigible al paciente el 30% debido al nivel 3 en el que la clasificación provisional lo había ubicado, es decir \$617.020 pesos.

2. Por su parte el Hospital Santa Clara E.S.E. se refirió al régimen de copagos en el sistema de salud subsidiado, según el cual las personas tenían derecho al acceso a los servicios asistenciales y tenían la obligación de cancelar una cuota de recuperación según el nivel de pobreza en el que han sido ubicados. Para el caso en cuestión, manifiesta que al señor León Pedraza en ningún momento se le ha negado el suministro de los servicios médicos, solo que, al haber sido ubicado en el nivel tres por la calificación provisional que realizó el Hospital San Blas en febrero de 2006, debía cancelar el 30% del total de los servicios, pero que, en ningún momento el pago de este valor ha constituido un requisito o impedimento para recibir las atenciones que ha necesitado, inclusive, se le han ofrecido facilidades de pago.

Por otro lado, la E.S.E. incluye la valoración médica del estado de salud del señor León Pedraza, sobre quien informa que, en atención al grave problema vascular que padecía, fue necesario someterlo a una intervención quirúrgica el 14 de mayo de 2006, en la cual le fue amputada la pierna derecha a la altura del muslo, y que hasta el 10 de agosto, fecha del último control médico, la recuperación postoperatoria se ha desarrollado adecuadamente y no se ha presentado complicación alguna.

Finalmente, la institución hospitalaria se refirió a la encuesta SISBEN del 25 de abril de 2006, por la cual se había clasificado al grupo familiar de la accionante en el nivel 1, para señalar que la misma no podía ser tomada en cuenta, toda vez que dicha información no había sido ingresada a la base de datos de la Unidad Funcional de Sistemas al momento en que el señor Guillermo León Pedraza fue atendido.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencias proferidas 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 el presente caso, la demandante presentó la acción de tutela en calidad de agente oficioso de su hermano Gonzalo León Pedraza. Esta figura está contemplada en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 para aquellos eventos en los que el titular del derecho no se encuentra en condiciones para ejercer su defensa por impedimentos físicos o mentales, de tal forma que otra persona intercede por la protección de los derechos fundamentales que se alegan vulnerados. Para que proceda la acción de tutela en estas circunstancias, el agente debe manifestar que actúan en esa calidad, y, el directamente afectado debe encontrarse en una situación de gravedad que le impida actuar por su cuenta, de tal manera que “A juicio de la Corte, corresponde al juez de tutela, ponderando las circunstancias del caso, definir si, en efecto, la persona de cuyos derechos fundamentales se trata podría haber presentado por sí misma la demanda, evento en el cual carecería de sustento jurídico la agencia oficiosa y se configuraría la ilegitimidad en la causa por el aspecto activo.” 3, pero “Desde luego, una enfermedad que incapacita al individuo, en razón de su gravedad, haciendo que en la práctica le sea imposible actuar por su propia cuenta, vale como motivo para admitir al agente oficioso”4.

En este contexto, puede observarse que en el caso bajo estudio, el señor León Pedraza

padece problemas vasculares que le afectan gravemente los miembros inferiores, a tal punto que su pierna derecho tuvo que ser amputada, razón por la cual, la señora María Pilar León Garativo, se encuentra legitimada para acudir en calidad de agente oficioso y solicitar el amparo tutelar de los derechos fundamentales de su hermano.

## 2.2 Legitimación pasiva

Los entes demandados son entidades estatales del orden Distrital, las cuales, de acuerdo con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, en su condición de autoridades públicas están legitimadas como parte pasiva en el presente proceso de tutela.

Por otra parte, la Sala observa que si bien el Hospital Santa Clara E.S.E. no fue vinculado en la presente tutela, ello no se hace necesario en la medida en que la controversia se desarrolla en torno al porcentaje del copago que debe cancelar la accionante, y el valor que debe cubrir el sistema de salud con los recursos destinados al cubrimiento de la población vinculada y que son manejados por la Secretaría de Salud. No obstante, en el trámite surtido en esta Corporación se le solicitó al Hospital que se pronunciara respecto algunos aspectos del caso bajo estudio y la entidad se refirió sobre la situación del señor Gonzalo León Pedraza, los servicios prestados, y el régimen de copagos aplicable.

## 3. Problema jurídico

Observa la Sala que, para el momento en que se conoció el presente asunto, el señor Gonzalo León Pedraza ya había sido atendido en el Hospital Santa Clara E.S.E. por su problema vascular de los miembros inferiores, de tal forma que el 14 de mayo de 2006 le fue practicada una intervención quirúrgica en la que se le amputó la pierna derecha, y de la cual

se derivó una cuenta de cobro a su cargo por un valor del 30% de los servicios médicos suministrados.

Como quiera que la accionante sostiene que ni ella ni su hermano cuentan con la capacidad económica para asumir dicho pago, le corresponde a esta Corporación definir si, de acuerdo con la normatividad y la jurisprudencia referente a las cuotas de recuperación en el régimen subsidiado, el cobro mencionado constituye una vulneración de los derechos fundamentales del señor Gonzalo León Pedraza.

#### 4. Los copagos en el régimen subsidiado de salud

Con fundamento en el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 hay dos tipos de participantes en el sistema de seguridad social en salud: “ (...) (i) en calidad de afiliados que pagan un importe, bajo dos modalidades: a) régimen contributivo: cuando la incorporación al sistema se hace a través del pago de una cotización o un aporte económico previo, financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador, y b) régimen subsidiado, cuando el pago del importe para la incorporación al sistema, se efectúa a través de Unidad de Pago por Capitación, UPC, que es un monto subsidiado total o parcialmente con recursos fiscales o de solidaridad y cubre aquellas personas identificadas como la población más pobre y vulnerable del país y, (ii) transitoriamente mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado, las llamadas personas vinculadas al Sistema, que no tienen capacidad de pago, las que tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto”<sup>5</sup>.

Así las cosas, la identificación de las personas que reúnen las condiciones para acceder a las prestaciones que el sistema de salud confiere a quienes no tienen la capacidad económica se hace a través de un sistema de identificación de beneficiarios, el cual, para el caso de la ciudad de Bogotá, según el Decreto 583 de 1999, es administrado por el Departamento de

Planeación Distrital, quien se encarga de realizar una encuesta que permite establecer las condiciones socioeconómicas de las personas y clasificarlas por niveles de pobreza, lo que al final determina los subsidios a los que tendrán derecho.

En este sentido, el sistema general de seguridad social en salud prevé un sistema de subsidios que, a la vez, responde a la necesidad de proteger el equilibrio y la sostenibilidad del régimen, ya que los usuarios deben realizar un copago de los servicios médicos que reciben, es decir, que si bien el sistema les subsidia gran parte de la asistencia médica, los beneficiarios deben asumir un porcentaje de la misma según el nivel de pobreza en el que se encuentren, el cual está determinado por la clasificación hecha en la encuesta SISBEN.

En este contexto, la ley ha creado diferentes mecanismos que procuran por el equilibrio y la sostenibilidad del sistema de seguridad social en salud, dentro de los cuales se destaca la figura de los copagos, a partir de los cuales los beneficiarios asumen una parte del servicio médico requerido<sup>6</sup>. Así las cosas, como una forma de estos copagos, el Decreto 806 de 1998 desarrolló la aplicación de las cuotas de recuperación, las cuales tienen lugar cuando los afiliados al régimen contributivo o al régimen subsidiado solicitan el suministro de medicamentos o tratamientos excluidos del Plan Obligatorio de Salud, o, cuando las personas vinculadas, mientras logran afiliarse a alguna ARS, requieren cualquier servicio asistencial.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Según lo dispone el Decreto 2357 de 1995, el cobro de las cuotas de recuperación se encuentra sujeto a la capacidad económica de las personas, la cual se determina por clasificación recibida a partir de la encuesta SISBEN, de tal manera que el porcentaje del procedimiento médico que el afiliado o vinculado al sistema debe cancelar depende del nivel en el cual fue ubicado. En este sentido, el Decreto 2357 establece que las personas identificadas en el nivel 1 deben pagar el 5% del servicio médico, a las personas clasificadas en el nivel 2 les corresponde asumir el 10%, mientras que las personas clasificadas en el nivel 3 deben cancelar el 30% como cuota de recuperación.

Ahora bien, los anteriores porcentajes tienen diferente aplicación según se trate de personas afiliadas al régimen subsidiado o de personas vinculadas. Así, para los afiliados solo se hace exigible la cuota de recuperación cuando se trate de medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud del régimen subsidiado y que la ARS no cubre, en cambio, tratándose de personas vinculadas al sistema de salud, al no contar con una ARS, las cuotas de recuperación son cobradas por la prestación de cualquier procedimiento médico, independientemente de si está, o no, incluido en el POS-S.

Es decir, que para ambos grupos de personas los porcentajes del copago son los mismos en cada uno de los niveles de pobreza, solo que, como ya se anotó, los afiliados, quienes han sido identificados como población pobre y vulnerable mediante la encuesta SISBEN y se les ha asignado una Administradora del Régimen Subsidiado deben pagar una cuota de recuperación por los servicios excluidos del POS-S, y, por otro lado, las personas vinculadas<sup>7</sup>, quienes, aun habiéndoseles practicado la encuesta SISBEN y clasificados en el respectivo nivel, no se les ha asignado una ARS, deben cumplir con la cuota de recuperación de los servicios médicos que requieran, ya sea que estén, o no, incluidos en el POS-S<sup>8</sup>.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha sido clara al disponer que, de conformidad con el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, las cuotas de recuperación no pueden constituir un impedimento para que la población más pobre pueda acceder al sistema de salud, de tal forma que cuando no se cuente con la capacidad económica para sufragar el pago del porcentaje del servicio médico que le corresponda cancelar, la exigencia de ese pago puede constituir una vulneración de derechos fundamentales, por lo cual la persona puede ser eximida del pago de la cuota de recuperación. En este sentido la Sentencia T-819 de 2003, se refirió al artículo 18 del decreto 2357 de 1995:

“Sin embargo debe reiterarse que tal reglamentación no puede constituirse en una violación de los derechos fundamentales, dándole en determinados casos prevalencia a una simple prescripción legal en contra de las disposiciones constitucionales.

Por ello es importante establecer los casos de procedencia de la exoneración del pago de las cuotas de recuperación, cuando tal pago constituya una violación a los derechos fundamentales, que a su vez sea tutelable.

(...)

Queda claro que la incapacidad económica es causal para la exoneración del pago de cuotas de recuperación cuando la exigencia del pago de éstas, sea condición para la realización de exámenes o entrega de medicamentos cuya negativa, vulnere derechos fundamentales del menor, o el derecho a la salud en conexidad con un derecho fundamental.”

Por otro lado, es preciso recordar que el cobro de las cuotas de recuperación se hace conforme a una graduación proporcional al nivel socioeconómico en el que se encuentra cada persona, por lo tanto resulta determinante que la clasificación responda a la real situación de las personas dado que de ello depende los beneficios y subsidios que el sistema les reconocerá. Sin embargo “[e]n múltiples oportunidades esta Corporación se ha referido a las deficiencias que presenta la aplicación del Sistema de Selección de Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- y ha expresado que los defectos del Sistema se traducen en ocasiones en la vulneración de derechos constitucionales fundamentales como la vida, la igualdad, la salud y el habeas data administrativo de los beneficiarios del mismo”<sup>10</sup>, de tal manera que el beneficiado puede solicitar ante la entidad administrativa la corrección de la información que considere errada y “(...)el juez está obligado a analizar la situación en

particular, con el fin de determinar si en realidad se presentan circunstancias especiales, que permitan concluir que el nivel socioeconómico atribuido por el sistema a una persona, no es el reflejo de su situación socioeconómica actual”<sup>11</sup>

## 5. Caso concreto

Teniendo en cuenta el material probatorio, es posible establecer que el señor Gonzalo León Pedraza ya recibió la asistencia médica que requería, por lo que no habrá que hacerse ninguna consideración al respecto, sin embargo la controversia en el presente asunto está dada en torno al valor que el Hospital Santa Clara está cobrando por los servicios prestados y que la accionante afirma no poder cancelar.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En este sentido, se observa que, si bien el objeto de la discusión radica en un asunto de carácter patrimonial consistente en el cobro de una cuota de recuperación, la Corte ha señalado que en aquellos casos en las personas que no cuentan con la capacidad económica para asumir el costo de servicios que ya han sido suministrados la acción de tutela resulta procedente<sup>12</sup>.

Así pues, para resolver la cuestión, es necesario primero definir la situación jurídica del señor León Pedraza dentro del régimen subsidiado de salud, los beneficios a los que tiene derecho y el régimen de copagos aplicable.

El señor Gonzalo León ostenta la condición de vinculado al sistema de seguridad social en salud, pues en esta calidad ha sido atendido y del contenido del expediente no se puede colegir la existencia de una afiliación a alguna Administradora del Régimen Subsidiado, por lo tanto, como ya se explicó en las consideraciones generales de la presente providencia,

mientras le es asignada una A.R.S. tiene derecho a recibir los servicios asistenciales que requiera, y la institución que proporcione los servicios tiene la posibilidad de cobrar una cuota de recuperación proporcional al nivel de pobreza en el que el beneficiario sea clasificado en la encuesta SISBEN

Ahora bien, sin perjuicio de que el 14 de febrero de 2006 el Hospital San Blas le hubiese realizado una encuesta provisional al señor León Pedraza en la que fue clasificado en el nivel 3, no debe pasarse por alto que, posteriormente, el 25 de abril del presente año, le fue practicada la encuesta SISBEN, en la cual obtuvo un puntaje de 6.41, por lo cual fue ubicado en el nivel 113, y le fue entregado el respectivo carné donde consta esta situación<sup>14</sup>, la cual constituye la información válida y aplicable hasta tanto no se modifique por una nueva encuesta SISBEN.

En este contexto, se observa que ya existe un pronunciamiento referente a la situación socioeconómica del señor León Pedraza a cargo de la entidad competente (el Departamento de Planeación Distrital) que debe ser tenida en cuenta por las entidades administradoras y prestadoras del servicio de salud a la hora de definir los beneficios que deben otorgar. Por tanto, la inconsistencia en la información manejada por la Secretaría de Salud y el Hospital Santa Clara respecto a la real condición del señor Gonzalo León Pedraza y el nivel SISBEN en el que fue ubicado no puede constituir un desconocimiento de sus derechos y en un trato desigual respecto a las personas que se encuentran en la misma situación. Es decir que, no obstante que en el mes de febrero del presente año le había sido practicada una encuesta provisional, las entidades deben tener en cuenta la encuesta SISBEN realizada el 25 de abril, la cual es la información más reciente y que se encuentra vigente.

Es decir que, en atención a lo anteriormente anotado se evidencia que actualmente se encuentra en curso un proceso de afiliación del señor León Pedraza con base en la nueva clasificación en el nivel 1, pero mientras esto ocurre tiene la condición de vinculado, y debe ser atendido como tal; sin embargo observa la Sala que en el presente caso ocurrió que en la

misma época en que se solicitó la atención médica, el Departamento de Planeación revalidó la clasificación del señor Gonzalo León, y, en consecuencia, se le debe prestar la atención que requiera en calidad de vinculado, tal y como lo hizo el Hospital Santa Clara, pero con sujeción a la nueva información de su nivel de pobreza.

Con sujeción a lo anterior, se observa que, si bien la jurisprudencia constitucional contempla la posibilidad de que en algunas circunstancias las personas no realicen el copago al que están obligados cuando el juez encuentre que las reales condiciones socioeconómicas de las personas les impide cumplir, con mayor razón es pertinente que se faculte al beneficiario para que no cumpla con la cuota que la IPS le está cobrando cuando es la propia administración quien certifica esta situación de imposibilidad de pago con una nueva encuesta SISBEN, de modo que, como en el caso sub exámine, la cuota de recuperación debe ajustarse a las reales posibilidades económicas.

En consecuencia no es de recibo la afirmación de la E.S.E. según la cual estaba haciendo el cobro de la cuota de recuperación del señor León Pedraza teniendo en cuenta la clasificación provisional del mes de febrero de 2006, por ser la información existente en el momento en que fueron solicitados los servicios asistenciales, cuando es deber de las entidades mantener la información de sus bases de datos actualizada, de tal forma que los beneficios, como el caso de las cuotas de recuperación, sean otorgados según las reales condiciones socioeconómicas de las personas, lo que, en el caso objeto de estudio, había sido actualizado por la encuesta SISBEN del mes de abril del presente año.

En este sentido, los beneficios a los que tiene derecho el señor Gonzalo León Pedraza son aquellos conferidos para la población vinculada ubicada en el nivel 1 de pobreza y que, según el numeral 2 del artículo 18 del Decreto 2357 de 1995, se traduce en un subsidio del 95% de los servicios médicos que reciba, lo que en el caso objeto de estudio conlleva a que del tratamiento recibido deberá pagar el 5%, y no el 30% como ha cobrado la E.S.E. Así las cosas, en la presente providencia se ordenará al Hospital Santa Clara que se limite a cobrarle

a la accionante y su hermano el 5% del valor de los servicios médicos, teniendo en cuenta las deducciones por los abonos realizados y que constan en la facturación allegada a esta Corporación<sup>15</sup>, a partir de lo cual se deberá expedir el respectivo paz y salvo, y se hará devolución de los títulos valores que se tengan, de tal manera que sea el sistema de salud el que se encargue de asumir el 95% restante a través de los recursos que por ley se han designado para cubrir los servicios suministrados a la población vinculada.

#### V. DECISION.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta 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 19 Civil Municipal de Bogotá, el veinte de junio de 2006, y, en su lugar, TUTELAR los derechos a la igualdad y al mínimo vital del señor Gonzalo León Pedraza.

Segundo. ORDENAR, a la Secretaría de Salud de Bogotá y al Hospital Santa Clara E.S.E. que actualicen la información del señor Gonzalo León Pedraza según la encuesta SISBEN practicada el 25 de abril de 2006 por la cual fue clasificado en el nivel 1, y, en ese sentido, se le reconozca el subsidio del 95% por los servicios médicos suministrados, de tal manera que solo le sea cobrado el 5% del tratamiento que recibió, teniendo en cuenta las deducciones

por los abonos que haya realizado. Lo anterior, mientras se completa el trámite de afiliación del señor León Pedraza al sistema subsidiado en salud, por el cual le sea asignada una Administradora del Régimen Subsidiado y pueda acceder a los beneficios propios de este régimen.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1 Ver expediente, cuaderno N° 1, Folio 33.

2

Ver expediente, cuaderno 1, Folio 41.

3 Ver Sentencia T-315 de 2000, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

4 Ibídem.

5 Sentencia T-747 de 2005.

6 Artículo 2 del Acuerdo 260 de 2004.

7 Respecto a la diferencia entre las personas afiliadas y las vinculadas la Sentencia T-747 de 2005 sostuvo: “Pero, para ser afiliado al régimen subsidiado, se requiere no sólo estar identificado como beneficiario del subsidio, sino además haber sido seleccionado e inscrito en una entidad Administradora del Régimen Subsidiado, ARS, con el pago de la Unidad de Pago por Capitación<sup>7</sup>. Solo así, se entenderá que el usuario tiene la calidad de afiliado, es decir, en el momento en que la respectiva entidad territorial suscribe el contrato con la ARS para atender al beneficiario. Por tanto, si no ha habido esta incorporación expresa a una administradora de ese régimen, no obstante haber sido clasificada en el SISBEN, la persona tiene el carácter de vinculada en el sistema y no de afiliada al mismo, variando por ende su régimen.”

8 Al respecto se refiere el artículo 33 del decreto 806 de 1998 cuando: “Mientras se garantiza la afiliación de toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes.”.

9 Dice la disposición mencionada: “(...) En ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres. Para evitar la generación de restricciones al acceso por parte de la población más pobre. Tales pagos para los diferentes servicios serán definidos de acuerdo con la estratificación

10 Sentencia T-101 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

11 Ibídem.

12 Sentencia T-988 de 2005.

13 Ver expediente, Cuaderno No. 1, Folio 31.

14 Ver expediente, Cuaderno No. 2, Folio 40.

15 Ver expediente, Cuaderno No. 2, Folios 27, 28 en los cuales constan valores cancelados por \$78.567 pesos, y en el Folio 35 un abono por \$50.000.