

Sentencia T-837/06

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad/DERECHO A LA SALUD-Fundamental autónomo

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD

REGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Afiliados a régimen contributivo o subsidiado y participantes vinculados

REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD-Regulación normativa de las cuotas de recuperación/REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD-Incapacidad para el pago de cuotas de recuperación

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DERECHO A LA SALUD-Autorización por la ARS de histerectomía abdominal de accionante/SECRETARIA DE SALUD PUBLICA-Cubrimiento total del costo de los copagos para la cirugía de histerectomía abdominal de la accionante

Referencia: expediente T-1372992

Acción de tutela instaurada por Olga Lucía Ospina Rendón contra la Secretaría de Salud Pública de Manizales con vinculación oficiosa de la ARS SALUD VIDA.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D.C., doce (12) de octubre de dos mil seis (2006).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, 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 los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales

I. ANTECEDENTES.

La señora Olga Lucía Ospina Rendón interpuso acción de tutela contra la Secretaria de Salud Pública de Manizales, con el objeto de lograr la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y a la igualdad.

HECHOS

1.- Manifiesta la señora Ospina Rendón que ella y su núcleo familiar fue encuestado y clasificado en el nivel 2 del SISBEN.

2.- Señala la demandante que estaba afiliada a la ARS CAPRECOM, pero que luego fue trasladada a la ARS SALUD VIDA.

3.- Narra la accionante, que padece de leiomioma del útero y que el médico tratante adscrito a la ARS SALUD VIDA, le diagnosticó, con carácter urgente, una histerectomía total abdominal y una colporrafía posterior.

4.- Sin embargo, el día 8 de mayo del presente año, cuando acudió a solicitar el procedimiento ordenado, la ARS se negó a entregar la orden para la practica de la cirugía en mención y le comunicó a la señora Ospina Rendón que debía iniciar nuevamente los trámites ante la Secretaría de Salud y la Dirección Territorial de Salud, para que dichas entidades le

informaran a quien le correspondía realizar la cirugía.

5.- Sostiene la accionante que no posee recursos económicos para cancelar el valor de los copagos que le genera la practica del procedimiento quirúrgico. En consecuencia, solicita que se ordene a la Secretaría de Salud Pública del Municipio de Manizales actualizar su afiliación al SISBEN.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

6.- El Secretario de Salud del Municipio de Manizales, mediante escrito de fecha 18 de mayo de 2006 dirigido al juez de primera instancia, aclaró que la función propia del SISBEN es servir de instrumento para facilitar el diagnóstico socioeconómico de determinados grupos de la población, con el fin de realizar una selección objetiva, técnica, uniforme y equitativa de beneficiarios de los programas sociales del Estado y resaltó que el proceso de encuesta y clasificación se produce en condiciones de informalidad, para lo cual existen normas legales que lo regulan con el fin de focalizar el gasto social por parte de las entidades territoriales.

Argumenta, que de conformidad con los artículos 32 y 33 del decreto 806 de 1998, 6 de la Ley 10 de 1990 y 49 de la ley 715 de 2001, la población encuestada y no afiliada al Régimen de Seguridad Social en Salud, en su calidad de participantes vinculados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, acceden a la prestación de los servicios de salud que se determinen de acuerdo al nivel de complejidad de la actividad, intervención o procedimiento requerido, es decir, tienen derecho a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y privadas que tengan contrato con el Estado, mientras logran ser beneficiarios del Régimen Subsidiado, siempre y cuando no cuentan con capacidad de pago.

Informa, además, que en la base de datos del SISBEN del Municipio de Manizales, elaborado por la Secretaría de Planeación, aparece la señora Ospina Rendón y su núcleo familiar clasificados en el nivel 3, sin asignación de ARS actualmente, pero está registrado que estuvo afiliada a la ARS SALUD VIDA.

Igualmente afirma que "... realizada la búsqueda en la ANTIGÜA (sic) BASE DE DATOS DEL SISBEN del municipio de Manizales, que preparó en su momento la Secretaría de Planeación, se tiene que la señora Olga Lucía Ospina Rendón se encontraba registrado en la base de datos Sisbén (sic) bajo la ficha 17540, según encuesta aplicada el 30 de abril de 2003, la que fuera aplicada con 47 puntos, clasificando en el nivel 2; clasificación que con las directrices de orden legal sobre el nuevo SISBEN, perdió vigencia. La información contenida en esta ficha es como sigue:

FICHA:	17540
FECHA:	04/30/2003
ESTRATO FACTURA:	3
NÚCLEOS FAMILIARES:	DOS

El uno integrado por: RENDÓN PELAEZ MELVA, Nivel Sisbén (sic) 3.

El dos integrado por: OSPINA RENDÓN OLGA LUCÍA, CAMPIÑO OSPINA ANDRÉS Y OSORIO OSPINA DANIEL.

"EN EL ANTIGÜO (sic) SISBEN EL ESTRATO LO ESCOGÍA EL ENCUESTADOR MIRANDO LAS TRES FACTURAS AGUA, LUZ Y TELÉFONO. POR LO GENERAL ESCOGÍA LA FACTURA DE MENOR ESTRATO. EL ESTRATO DE LUZ ERA 3 Y EL NIVEL DEL SISBEN ERA 3 PARA DOÑA MELVA Y 2

PARA LOS DEMÁS.

“Verificados los datos del NUEVO SISBEN se tiene que Olga Lucía Ospina Rendón Figura bajo la ficha 54318, según encuesta aplicada el 26 de enero de 2005, la que fuera calificada con 27,01 puntos, que clasifican tanto a la demanda (sic) como a su núcleo familiar en el nivel 3.”

No obstante, manifiesta que“ A la presente fecha no está afiliada (la demandante) a la citada ARS SALUD VIDA ni al régimen subsidiado”.

II. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN.

7.- En sentencia del 26 de mayo de 2006, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, decidió negar la tutela de los derechos fundamentales de la demandante, al considerar que de acuerdo a los hechos narrados por la Secretaría de Salud Pública Municipal, pudo determinar que a la señora Ospina Rendón se le realizó un estudio para incluirla en el Sisben y se clasificó en el Nivel 3. De conformidad con lo anterior, señaló que no está acreditado que la entidad demandada actuó de manera injustificada o arbitraria al reclasificar a la señora Ospina Rendón al nivel 3 del SISBEN.

En consideración a los anteriores hechos, concluyó que no existe vulneración de los derechos fundamentales de la demandante.

La sentencia en mención no fue apelada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

8.- Remitido el fallo a esta Corporación, mediante auto del trece (13) de julio de 2006, la Sala de Selección correspondiente dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

Pruebas allegadas en sede de revisión.

9.- Por auto del catorce (14) de septiembre de 2006, el Magistrado Sustanciador resolvió vincular a la ARS SALUD VIDA, entidad que si bien no fue demandada, puede verse afectada con lo que finalmente se decida en este proceso.

La ARS SALUD VIDA guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo

previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones concordantes.

Presentación del caso y problema jurídico.

2.- La señora Olga Lucía Ospina Rendón padece de leiomioma de útero, razón por la cual el médico tratante le ordenó el procedimiento quirúrgico denominado histerectomía total abdominal y una colpografía posterior. Afirma la demandante que solicitó a la ARS SALUD VIDA la orden para la realización de la cirugía y, que ésta la negó con el argumento de que debía acudir a la Secretaría de Salud o la Dirección Territorial, con el fin de que estas entidades determinaran a quien le correspondía sufragar el costo de la cirugía.

3.- La Secretaria de Salud Pública de Manizales señaló que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la demandante, toda vez que su obligación es la de realizar la encuesta y clasificar a los posibles beneficiarios del Sistema.

4.- La solicitud de amparo fue negada por el juez de primera instancia por considerar que la entidad demandada ha cumplido con sus obligaciones legales.

5.- En este contexto, debe esta Sala de Revisión resolver varios problemas jurídicos. En primer lugar, debe determinar si los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana de la demandante fueron vulnerados por la Secretaria de Salud Pública de Manizales y por la ARS SALUD VIDA. En segundo lugar, deberá establecerse si es procedente, en el presente caso, ordenar la realización de una nueva encuesta que tenga como fin la reclasificación de la demandante en el SISBEN.

Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala desarrollará los siguientes temas: (i) el derecho a la salud como derecho fundamental y su protección por vía de tutela, (ii) el régimen subsidiado en el sistema de seguridad social en salud, (iii) la incapacidad en el pago de las cuotas moderadoras no constituye un obstáculo para hacer efectivo el derecho a la salud y, (iv) la obligación de las ARS de brindarle atención a sus afiliados. Hechas las anteriores consideraciones, la Sala procederá a ocuparse del caso sujeto a revisión.

El derecho a la salud como derecho fundamental y su protección por vía de la acción de tutela. Reiteración de Jurisprudencia.

6.- La acción de tutela es un mecanismo constitucional subsidiario que procede ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales ordinarios que permitan contrarrestar la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En reiteradas oportunidades la Corte ha señalado que, de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho y servicio público¹-. En tal sentido, ha precisado que todas las personas deben acceder a este último, y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad².

De igual manera, este Tribunal ha señalado que éste derecho prima facie, no es un derecho fundamental, habida consideración del carácter asistencial o prestacional del mismo. Así mismo, esta Corporación ha examinado diversas situaciones donde es factible la protección del derecho a la salud mediante la acción de tutela:

a. El derecho a la salud como derecho fundamental por su conexidad con otros derechos

fundamentales.

La doctrina constitucional considera que los derechos fundamentales por conexidad son aquellos que no siendo denominados como tales en la Constitución Política, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima relación con otros derechos fundamentales, de manera que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso del derecho a la salud, que no siendo derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida³.

b. El derecho a la salud como derecho fundamental frente a sujetos de especial protección.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La Constitución Política establece cláusulas que identifican sujetos de especial protección constitucional. Frente a ellos, la protección del derecho a la salud es reforzada debido al grado de vulnerabilidad que, en ocasiones, deben afrontar. Así por ejemplo, en el caso de la infancia, las personas con discapacidad y los adultos mayores, la jurisprudencia constitucional ha establecido que su derecho a la salud tiene el carácter de derecho fundamental autónomo⁴.

c. El derecho a la salud como derecho fundamental autónomo en relación con su contenido esencial.

La Corte ha considerado que existe un derecho fundamental a la salud como derecho constitucional que (i) funcionalmente está dirigido a lograr la dignidad humana, y (ii) se traduce en un derecho subjetivo⁵. En efecto la Corte ha señalado que, en sí mismo, (sin la regulación que establezca prestaciones y obligados) el derecho a la salud no es fundamental

por que no es un derecho subjetivo⁶. Sin embargo, “(a)l adoptarse internamente un sistema de salud en el cual se identifican los factores de riesgo, las enfermedades, medicamentos, procedimientos y, en general, los factores que el sistema va a atender para lograr la recuperación y el disfrute del máximo nivel posible de salud en un momento histórico determinado, se supera la instancia de indeterminación que impide que el propósito funcional del derecho se traduzca en un derecho subjetivo⁷”.

Por consiguiente, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud, definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General No 14, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela - violación o amenaza de un derecho fundamental-.

Derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud.

7.- Entre los principios que rigen el servicio público de salud, se encuentra el de continuidad, el cual implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Este principio consiste en que el Estado debe garantizar la prestación eficiente del servicio de salud, obligación que igualmente asumen las entidades privadas que se comprometan a garantizarlo y a prestarlo.

La jurisprudencia de esta Corte, de manera reiterada⁸, ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible.

Igualmente en sentencia T-1198 de 2003, esta Corporación reiteró los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones y tratamientos médicos ya iniciados, así:

“... (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”⁹

En sentencia T-170 de 2002 la Corte dispuso que en el ámbito de la salud, es necesario tener en cuenta aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación de su derecho a la vida, a la dignidad humana o a la integridad física. En este sentido, señaló que “no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario. La jurisprudencia ha fijado casos en los que desmejorar inmediata y gravemente las condiciones de una vida digna ha dado lugar a que se ordene continuar con el servicio.”

También ha dicho esta Corporación¹⁰:

“Es obligación primordial tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad. Primero debe ser la valoración médica y luego la exclusión del sistema, si es que da lugar a ello. Pero no al revés: quitarle el servicio y luego obligarla a trámites burocráticos para readquirirlo, ya que esto atenta contra la continuidad del servicio de salud (...). Para saber si tiene derecho o no a la atención médica por parte de (la EPS), la carga de la prueba para la suspensión del servicio le corresponde a quien lo suspende porque debe justificar la no prestación que se venía dando”.

8.- Se concluye entonces, que el derecho fundamental a la continuidad en la prestación del servicio de salud está relacionado directamente con los principios constitucionales de universalidad y eficacia, los cuales garantizan que las personas afiliadas o vinculadas al régimen de seguridad social en salud accedan a los servicios de salud de manera ininterrumpida, constante y permanente en aras de proteger de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El régimen subsidiado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Responsabilidad de las entidades territoriales en la atención en salud de las personas vinculadas al sistema.

9.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, el legislador creó el Sistema de Seguridad Social Integral (L. 100/93), el cual tiene como fin

garantizar la ampliación de la cobertura hasta lograr que toda la población acceda al sistema, mediante mecanismos que en desarrollo del principio constitucional de solidaridad, permitan que sectores sin la capacidad económica accedan al sistema y al otorgamiento de las prestaciones en forma integral.

Tal y como lo dispone el mismo artículo 49 de la Carta Política, el servicio público de salud se organizará y funcionaria a partir de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Así, en desarrollo de tales principios, la misma Ley 100 de 1993, dispone en su artículo 157 la participación de todos los colombianos en el sistema general de seguridad social en salud.

10.- De esta manera, la afiliación al sistema se realiza de dos maneras: en el régimen contributivo propio de las personas con capacidad de pago o en el subsidiado dirigido a la población pobre del país. La cobertura del sistema de seguridad social será de carácter progresivo, de tal suerte que no siendo posible en principio que todas las personas puedan afiliarse a través de alguno de los sistemas señalados, la misma ley 100 de 1993 en su artículo 157 señala que las personas vinculadas se definen como “aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado”.

El régimen subsidiado en materia de salud se encuentra previsto en el artículo 211 de la Ley 100 de 1993, que lo define como el 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. Por su parte el artículo 213 prevé las condiciones para ser beneficiario del régimen subsidiado de salud y en ese sentido dispone que será beneficiaria toda la población pobre y vulnerable, y por consiguiente el carácter del subsidio, 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. Al Régimen

Subsidiado, pertenecen las personas integrantes de los estratos 1 y 2, es decir, la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana.

El Decreto 806 de 1998, dispone en su artículo 32 que “[s]erán vinculadas al sistema general de seguridad social en salud las personas que no tienen capacidad de pago mientras se afilian al régimen subsidiado.” Y conforme al artículo 33 del mismo decreto, “[m]ientras se garantiza la afiliación a 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.”

En consecuencia los afiliados al sistema general de seguridad social en salud, ya sea por el régimen contributivo o subsidiado, accederán a los servicios de salud conforme a los planes obligatorios y de beneficios de cada uno de sus regímenes. En el caso de los participantes vinculados, éstos tienen el derecho de acceso al servicio médico en las instituciones de salud que administran los recursos públicos destinados a ese efecto.

11.- Ahora bien, la Ley 715 de 2001 no solo dispone las competencias que tienen las entidades territoriales en materia de prestación de servicios de salud de los participantes vinculados, sino que a su vez en su artículo 43-2, indica que corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el sistema general de seguridad social en salud en el territorio de su jurisdicción y le asigna entre otras las funciones de gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas.

De la misma manera, el artículo 44-2 de la mencionada ley, señala las competencias de los

municipios en lo que hace referencia al aseguramiento de la población al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y les afirma la función de identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, así como celebrar contratos para el aseguramiento en el Régimen Subsidiado de esta población y realizar el seguimiento y control.

12.- De conformidad con lo anterior, la distribución de competencias en las diferentes entidades territoriales permite establecer las diferentes instancias de cobertura en salud, respecto de la población pobre ya referida anteriormente. Así, los municipios deben identificar a los habitantes menos favorecidos de su jurisdicción, a fin de inscribirlos en el SISBEN y, con base en los contratos que suscriba para ello, obtener su afiliación a una administradora del régimen subsidiado. Respecto a los departamentos, su competencia radica en la atención en salud “en lo no cubierto por los subsidios a la demanda”, esto es, el suministro del servicio público de salud a los participantes vinculados que aún no han sido afiliados a una ARS.

13.- Entonces, 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. 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.

Régimen subsidiado. Incapacidad en el pago de las cuotas de recuperación.

14.- Como se señaló anteriormente, el régimen subsidiado es el conjunto de normas que rigen la vinculación al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad. Para ser beneficiario de éste régimen, las personas deben estar clasificadas en los niveles del Sistema de Selección de Beneficiarios de Programas Sociales (SISBEN).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La regulación normativa de las cuotas de recuperación establece que: “En ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres” y que “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 socioeconómica, según la reglamentación que adopte el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud”. (Artículo 187 de la Ley 100 de 1993,)

El Decreto 2357 de 1995, por su parte, en su artículo 18, dispuso lo siguiente:

“ART. 18.—Cuotas de recuperación. Son los dineros que debe pagar el usuario directamente a las instituciones prestadoras de servicios de salud en los siguientes casos:

1. Para la población indígena y la indigente no existirán cuotas de recuperación.

2. La población no afiliada al régimen subsidiado identificada en el nivel 1 del Sisben o incluidas en los listados censales pagarán un 5% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente por la atención de un mismo evento y en el nivel dos del Sisben pagarán un 10% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3. Para la población identificada en el nivel 3 de Sisben pagará hasta un máximo del 30% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes por la atención de un mismo evento.

4. Para las personas afiliadas al régimen subsidiado y que reciban atenciones por servicios no incluidas en el POSS, pagarán de acuerdo con lo establecido en el numeral 2º del presente artículo.

5. La población con capacidad de pago pagará tarifa plena.

El máximo valor autorizado para las cuotas de recuperación se fijará de conformidad con las tarifas SOAT vigentes”.

El Acuerdo 30 de 1996 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, entre otras cosas, señaló en relación con las contribuciones de los afiliados al régimen subsidiado, lo siguiente:

“ART. 11.—Contribuciones de los afiliados dentro del régimen subsidiado. Los beneficiarios del régimen subsidiado contribuirán a financiar el valor de los servicios de salud que reciban, a través de copagos establecidos según los niveles o categorías fijadas por el Sisben de la siguiente manera:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2. Para el nivel 1 de Sisben y la población incluida en listado censal, el copago máximo es del 5% del valor de la cuenta, sin que el cobro por un mismo evento exceda de una cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente. El valor máximo por año calendario será de medio salario mínimo legal mensual vigente.

3. Para el nivel 2 de Sisben el copago máximo es del 10% del valor de la cuenta, sin que el cobro por un mismo evento exceda de la mitad de un salario mínimo legal mensual vigente. El valor máximo por año calendario será de un salario mínimo legal mensual vigente”.

De las normas transcritas se infiere que los afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud en el Régimen Subsidiado están sujetos al pago de las cuotas de recuperación de acuerdo al nivel en el que hayan sido clasificados.

16.- No obstante, a pesar de que el legislador consagró esa regla general, manifestó expresamente que dichos pagos no podían concebirse como barreras de acceso para los más pobres. Es decir, la misma ley prevé que la imposibilidad de cumplir los pagos de las cuotas de recuperación no puede conducir a la no prestación del servicio de seguridad social en salud.

17.- Por lo anterior, distintas decisiones de esta Corporación¹¹ han protegido los derechos constitucionales a la vida, a la integridad física y a la salud de personas afiliadas y vinculadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud Régimen Subsidiado, por carecer de recursos económicos suficientes para asumir el valor de la cuota de recuperación, y que por esta razón no podían acceder a determinadas prestaciones asistenciales. Con este objetivo, ha inaplicado las normas legales que consagran el pago de dichas cuotas y, en su lugar, ha ordenado a la entidad territorial competente para la prestación del servicio público de salud, el cubrimiento total de la prestación requerida.

Derecho a la reclasificación en el SISBEN conforme a datos reales.

18.- En 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.

Sobre el particular, en la sentencia T-579 de 2004, la Sala Novena de Revisión, expresó:

“Con todo, la Corte en reiteradas ocasiones, ha identificado deficiencias en la aplicación del SISBEN (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), 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.

(...)

“ La Corte ha señalado que las personas tienen derecho a la actualización e inclusión de sus datos en el SISBEN (Sentencia T-258 de 2002) 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 tiene derecho o no a beneficiarse del régimen subsidiado de salud”.

19.- No obstante lo anterior, la competencia dada al juez de tutela, no puede excederse y llegar al punto de ordenar la reclasificación de las personas dentro de un determinado nivel del SISBEN, por cuanto, esto es una actividad administrativa. Sin embargo, como su principal función, por mandato constitucional, es proteger los derechos fundamentales, 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.

Análisis del caso Concreto.

20.- Observa la Sala que en el presente caso a la señora Ospina Rendón le fueron vulneraron sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y al habeas data, por la Secretaría de Salud Pública de Manizales y por la ARS SALUD VIDA.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

a. A pesar de los argumentos contradictorios expuestos por la Secretaría de Salud Pública de Manizales, en los cuales señala que la señora Ospina Rendón no se encuentra afiliada a la ARS SALUD VIDA ni vinculada al régimen subsidiado pero que le fue realizada la encuesta, está probado en el proceso que a la demandante si le fue aplicada la encuesta para ser beneficiaria del Régimen Subsidiado y le fue asignada la ARS SALUD VIDA.

b. Se tiene entonces, que la señora Olga Lucía Ospina Rendón y su núcleo familiar, fueron encuestados y vinculados al Régimen Subsidiado. Los cuales, en principio, fueron clasificados en el nivel 2 y, posteriormente, sin que mediara comunicación alguna y sin informar a la demandante el cambio de nivel, fueron reclasificados en el nivel 3.

c. La ARS SALUD VIDA prestó el servicio de salud hasta que el médico tratante le ordenó el procedimiento quirúrgico que en esta oportunidad se reclama. Sin embargo, dicha entidad interrumpió sin justificación constitucionalmente admisible la continuidad en la prestación del servicio poniendo en riesgo la salud de la señora Ospina Rendón, pues en la orden médica se señala que el procedimiento quirúrgico debe practicarse con carácter urgente¹².

22.- Se advierte que, si bien la accionante podría acercarse a solicitar el servicio ante la Secretaría de Salud, corre el riesgo de no ser atendida oportunamente toda vez que la misma Secretaría de Salud no reconoce su responsabilidad directa. De esta forma, la accionante

quedaría sin la protección que la Constitución le otorga.

23.- Concluye esta Sala de Revisión, que los hechos narrados por la señora Olga Lucía Ospina Rendón en la presente acción de tutela en relación con la situación económica por la que atraviesa, son afirmaciones que están cobijadas por una presunción de veracidad, al amparo del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, pues en ningún momento fueron desvirtuadas por las entidades demandadas.

Como lo argumenta la demandante, el costo de los copagos que debe cancelar para que le practiquen la cirugía reclamada, teniendo en cuenta que fue reclasificada al nivel 3 del SISBEN sin notificación alguna, afecta los recursos económicos que permiten cubrir su mínimo vital, en consecuencia, la obligación que a ella le compete resulta desproporcionada e incompatible con el principio de cargas soportables y los objetivos de accesibilidad del derecho a la salud.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, respecto de la situación socioeconómica de la demandante, se ordenará a la Secretaría de Salud Pública de Manizales que realice las gestiones necesarias para la elaboración de una nueva encuesta de clasificación en el SISBEN de la señora Olga Lucía Ospina Rendón y su núcleo familiar.

24.- Respecto de la practica del procedimiento quirúrgico denominado Histerectomía Abdominal Total y Colporrafía posterior, esta Sala de Revisión, le ordenará a la ARS SALUD VIDA que cubra el 100% de su costo, toda vez que están incluidos en la Resolución 5261 de 1994, por medio de la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud.

En razón a lo expuesto, la negativa de la ARS de autorizar el procedimiento quirúrgico en mención, vulnera el derecho fundamental a recibir la atención en salud definida en el Plan Obligatorio de Salud de manera autónoma, sin necesidad de probar la vulneración del derecho a la vida digna para determinar la procedibilidad de la acción de tutela.

De la misma manera, la ARS SALUD VIDA vulneró el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, el cual se materializa en el derecho de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud a no ser víctimas de interrupciones abruptas y sin justificaciones válidas de los servicios y, en particular, de los tratamientos o procedimientos médicos que reciben o requieran según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o síquicas del usuario.

25.- En relación con el pago de las cuotas de recuperación a que hace referencia el artículo 18 del Decreto 2357 de 1995, teniendo en cuenta la situación socio-económica de la demandante, esta Sala le ordenara a la Secretaria de Salud Pública de Manizales cubrir su costo.

26.- Teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa, la continuidad en la prestación de los servicios de salud comprende el derecho de los ciudadanos a no ser víctimas de interrupciones o suspensiones injustificadas en la implementación de tratamientos, en la práctica de procedimientos médicos y en el suministro de medicamentos que se requieran, según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o psíquicas del usuario, sin justificación válida.

Por tal razón, no es aceptable que la Secretaria de Salud Pública de Manizales desvincule a un beneficiario del régimen subsidiado sin acreditar la existencia de una justificación válida y sin notificarle, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48, 49 y 356 de la Constitución Política.

Por lo tanto es claro que los argumentos expuestos por la Secretaria de Salud de Manizales, además de ser contradictorios, vulneran el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, el cual exige, como se señaló anteriormente, que tanto las entidades públicas como las privadas que tienen la obligación de satisfacer su atención, no pueden dejar de asegurar la prestación permanente y constante de sus servicios, cuando con dicha actuación pongan en peligro los derechos fundamentales a la vida y a la salud de los usuarios.

En este orden de ideas, esta Sala de Revisión no comparte los argumentos expuestos ni por la entidad accionada, ni por el despacho judicial de instancia para negar la protección del derecho fundamental a la salud requerida por la señora Ospina Rendón, consistente en afirmar que ésta no aparece como beneficiaria del Régimen Subsidiado de Salud y que no le fue asignada, en la actualidad, la ARS SALUD VIDA, puesto que de acuerdo con el principio de la buena fe, previsto en el artículo 83 de la Constitución Política, es posible deducir la vinculación efectiva de ésta al Sistema de Seguridad Social en Salud, en el Régimen Subsidiado y la asignación de la ARS SALUD VIDA. Lo anterior, porque la accionante aportó al proceso copia de los documentos que la acreditan, a ella y a su núcleo familiar como beneficiarios del sistema e igualmente, copia del carnet que demuestra que le fue asignada la ARS SALUD VIDA.

Por las anteriores consideraciones, esta Sala de Revisión revocará el fallo de instancia.

IV. 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. - REVOCAR, por la razones expuestas el fallo proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, de fecha 26 de mayo de 2006. En su lugar, CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales a la salud, a la vida y al habeas data de la señora Olga Lucia Ospina Rendón.

SEGUNDO.- ORDENAR a la ARS SALUD VIDA que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, realice las gestiones necesarias para la practica del procedimiento reclamado, según lo ordenado por el médico tratante, a la señora Olga Lucia Ospina Rendón.

TERCERO. INAPLICAR, en este proceso, la regulación contenida en el artículo 18 del Decreto 2357 de 1995 sobre cuotas de recuperación.

CUARTO.- ORDENAR a la Secretaría de Salud Pública de Manizales que cubra el 100% del costo de los copagos que debe cancelar la demandante para la práctica del procedimiento quirúrgico denominado Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior.

QUINTO.- ORDENAR a la Secretaría de Salud Pública de Manizales, para que de inmediato

disponga lo necesario para la realización de una nueva encuesta de clasificación en el SISBEN de la señora Olga Lucía Ospina Rendón y de su núcleo familiar.

SEXTO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 En relación con el derecho a la salud, esta Corporación ha señalado que este es un derecho asistencial, porque requiere para su efectividad de normas presupuestales, procedimentales y de organización que hagan viable la eficacia del servicio público. Ver sentencia T-544 de 2002 y T-304 de 2005, entre otras.

2 Al respecto, consultar sentencias C-577 de 1995 y C-1204 de 2000.

3 Sentencia T-491 de 1992.

4 Ver sentencias T-1081 de 2001, T-850 de 2002, T-859 de 2003 y T-666 de 2004.

5 Sentencia T-697 de 2004.

6 Ibidem.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

8 Al respecto ver Sentencias T-170 de 2002, T-1210 de 2003, C-800 de 2003 y T-777 de 2004, entre otras.

9 Sentencia T-1198 de 2003.

10 Sentencia T-060 de 1997.

11 Ver sentencias T-745 y T-1070 de 2004, entre otras.

12 Ver cuaderno principal, folio 17.