

Sentencia T-949/06

ACCION DE TUTELA-Procedencia cuando indebida clasificación en el SISBEN afecta derechos fundamentales

SISBEN-Objeto

SISBEN-Importancia constitucional

REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Naturaleza y característica esenciales de beneficiarios del SISBEN

DERECHO A LA SALUD-Justificación constitucional de focalización del gasto público social/MANDATO DE PROMOCION DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES A FAVOR DE LOS EXCLUIDOS

SISBEN-Inconvenientes de la encuesta como instrumento para focalización del gasto público social/DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL SISBEN-Trámite de selección de beneficiarios de programas sociales

REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD-Procedimiento que debe adelantar Secretaría de Salud para excluir a un afiliado

HABEAS DATA ADMINISTRATIVO EN PROGRAMA DEL SISBEN-Inclusión de datos e información sobre derecho a ser afiliado

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-El no pago de la cuota moderadora no puede ser una barrera de acceso a la salud de los más pobres

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Cobro de cuota moderadora debe ajustarse a situación socioeconómica de usuario

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DERECHO A LA SALUD-Reglas para determinar casos en los cuales debe eximirse al afiliado del pago de las cuotas moderadoras

DERECHO A LA SALUD-Presunción de incapacidad de pago de la población beneficiaria del Sisbén/INCAPACIDAD ECONOMICA EN MATERIA DE SALUD-Prueba sobre imposibilidad de asumir el costo de los copagos y cuotas moderadoras

JUEZ CONSTITUCIONAL-Debe verificar si pago de cuota moderadora conlleva vulneración del derecho al mínimo vital

El juez constitucional está en la obligación de verificar que el pago de las cuotas de recuperación no conlleve una carga desproporcionada en cabeza de los actores que conduzca a la vulneración de su derecho fundamental al mínimo vital. Esto debido a que el

pago de tales cuotas puede implicar una disminución significativa de los recursos con los que cuentan los tutelantes para la garantía de su subsistencia en condiciones dignas, caso en el cual el amparo será procedente. En suma, la normativa sobre el pago de cuotas de recuperación por parte de los usuarios vinculados al sistema de salud debe ser inaplicada en los eventos en que se acredite, que el accionante carece de capacidad económica y que el pago de tales cuotas implica una carga desproporcionada y vulneratoria de su derecho al mínimo vital.

Referencia: expediente T-1401725

Peticionario: Herminda Sánchez Carrillo como agente oficiosa de Luis Giovanny Pineda Sánchez

Accionados: Secretaría de Salud de Bogotá y Departamento Administrativo de Planeación Distrital

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil seis (2006)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida el 21 de junio de 2006, por el Juzgado Décimo Penal Municipal de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

El 9 de mayo de 2006, Herminda Sánchez Carrillo, actuando como agente oficiosa de su hijo Luis Giovanny Pineda Sánchez, instauró acción de tutela contra la Secretaría de Salud de Bogotá y el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas, a la vida, a la salud, a la familia y a la igualdad, con fundamento en los siguientes:

1. Hechos de la demanda

La accionante señala que es una persona de la tercera edad, que se encuentra desempleada, que no cuenta con ninguna fuente de ingresos y que está a cargo de su único hijo -Luis Giovanny Pineda Sánchez-, a quien después de un ataque con arma de fuego, le fue

diagnosticada invalidez permanente de los miembros inferiores.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sostiene que en la última encuesta del Sisben que le fue practicada, fue clasificada en el nivel 2, lo que se ha convertido en un limitante para que su hijo puedan obtener atención médica gratuita.

Indica que, por esta razón, solicitó a la Secretaría de Salud de Bogotá su reclasificación en el Sisben, pero que a la fecha su solicitud no ha sido resuelta.

2. Pretensiones de la accionante

Con fundamento en los anteriores hechos, la accionante solicita, en primer lugar, que se ordene a las entidades demandadas reclasificar su núcleo familiar en el nivel cero del Sisben, con el fin de que sea eximido de pago de cuotas de recuperación, y en segundo lugar, que se garantice atención médica gratuita a su hijo.

3. Contestación de la demanda

3.1 Secretaría Distrital de Salud de Bogotá

Mediante memorial del 6 de junio de 2006, la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá manifestó lo siguiente:

En primer lugar, aseguró que el señor Luis Giovanni Pineda no se encuentra registrado en la base de datos del Sisben de la ciudad. Por esta razón, indicó que éste debía solicitar al Departamento Administrativo de Planeación Distrital que le practicara la encuesta respectiva, para poder ingresar al régimen subsidiado de salud.

En segundo lugar, sostuvo que el tutelante viene recibiendo atención en salud en el Hospital de Meissen E.S.E. como vinculado al sistema, donde seguramente se le practicó un estudio socioeconómico que lo hace acreedor a un subsidio del 70% del valor de los servicios médicos.

En tercer lugar, afirmó que si la señora Sánchez y su hijo tenían dificultades para pagar la cuota de recuperación que les corresponde en el hospital referido, debían acudir a éste directamente para tratar de llegar a un acuerdo de pago, toda vez que no se encuentran dentro de los grupos de especial protección –menores de un año, mujeres gestantes, indígenas sin capacidad de pago, población desplazada e indigentes- que son los que gozan del beneficio de gratuidad. A esto agregó que las controversias de tipo económico, como la que considera se deriva de la demanda, no deben ser dirimidas en sede de tutela.

En este orden de ideas, expresó que la entidad no había vulnerado ningún derecho fundamental del demandante, con mayor razón teniendo en cuenta que no existe prueba de que se le haya negado la prestación de algún servicio médico.

3.2 Departamento Administrativo de Planeación Distrital

Por medio de memorial de fecha 8 de junio de 2006, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital se opuso a las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos:

Para comenzar, informó que con ocasión de la implementación en el Distrito de la nueva metodología Sisben, el 8 de septiembre de 2004, la Subdirección de Desarrollo Social de la entidad practicó la encuesta al núcleo familiar conformado por Herminda Sánchez Carrillo, José Alberto Ospina Parra y Luis Giovanny Pineda Sánchez.

Señaló que como éste obtuvo un puntaje de 12.08, fue clasificado en el nivel 2 del Sisben. Al respecto, explicó que esta clasificación no es discrecional del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, sino que es fruto de la ponderación de varios factores según el sistema diseñado por el Departamento Nacional de Planeación para el efecto y aplicable a todas las entidades territoriales desde el año 2003.

Por último, aseguró que en la base de datos de solicitantes del Sisben de la ciudad no existe ninguna petición de reclasificación formulada por la señora Sánchez o por su hijo.

En consecuencia, manifestó que la entidad no había vulnerado ningún derecho fundamental del peticionario y que, por tanto, solicitaba ser absuelta de cualquier tipo de declaración de responsabilidad.

4. Decisión de única instancia

El Juzgado Décimo Penal Municipal de Bogotá, en sentencia del 21 de junio de 2006, negó el amparo solicitado por Herminda Sánchez Carrillo, por las razones que a continuación se explican:

En primer término, aseguró que los jueces de tutela no tienen injerencia sobre los lineamientos y las encuestas que dan lugar a la clasificación de los ciudadanos en el Sisben, ni pueden indicar en qué nivel debe ubicarse cada uno, ya que ello responde a un sistema complejo diseñado por la autoridad competente para el efecto y que persigue focalizar el gasto social descentralizado. En este orden de ideas, sostuvo que la tutela no procedía contra el Departamento Administrativo de Planeación Distrital.

De otro lado, expresó que el amparo tampoco era procedente respecto de la Secretaría Distrital de Salud, toda vez que no existe prueba de que al accionante se le haya negado la prestación de servicios médicos.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así las cosas, concluyó que el amparo solicitado por el peticionario a través de su madre era improcedente.

5. Pruebas

a. Copia del certificado emitido el 18 de abril de 2006, por la sección de Trabajo Social del Hospital de Meissen, en relación con el caso del paciente Luis Pineda. En este documentos se informa que se trata de un paciente discapacitado, que le fue programada cirugía plástica en abril del mismo año, que posteriormente fue hospitalizado por 20 días, y que cuenta con la ayuda de la mamá.

a. Oficio de fecha 20 de junio de 2006, por medio del cual Computec S.A., División Datacrédito, informó que en su base de datos se encontraba la siguiente información de la accionante: “MEGABANCO. Cuenta de Ahorros Bancaria No. 07038721. Obligación que se encuentra registrada Inactiva desde el mes de febrero de 2006”.

a. Oficio de fecha 15 de junio de 2006, mediante el cual la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Sur, informó que en su base de datos no se encuentra registrado ningún inmueble a nombre de la demandante.

a. Oficio de fecha 16 de junio de 2006, a través del cual la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Norte, informó que en su base de datos no se encuentra registrado ningún inmueble a nombre de la demandante.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala de Revisión es competente para revisar la sentencia proferida el 21 de junio de 2006, por el Juzgado Décimo Penal Municipal de Bogotá, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991.

1. Legitimación

La acción de tutela objeto del presente pronunciamiento fue interpuesta por la señora Herminda Sánchez Carrillo como agente oficiosa de su hijo mayor de edad, Luis Pineda Sánchez, quien -asegura- es una persona inválida y se encuentra gravemente enfermo.

Del material probatorio que obra en el expediente se deduce que, en efecto, el agenciado es una persona inválida que al parecer presenta varios quebrantos de salud, lo que lleva a concluir a la Sala que se encuentra imposibilitado por razones físicas para interponer de manera personal la acción de tutela.

Por tanto, estima la sala que se en la presente oportunidad se reúnen los requisitos previstos por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 y desarrollados por esta Corporación en su jurisprudencia, para la procedencia de la agencia oficiosa.

1. Presentación del caso y problema jurídico

Herminda Sánchez Carrillo es una persona de la tercera edad, desempleada, que no cuenta con ninguna fuente de ingresos y que está a cargo de su único hijo -Luis Giovanny Pineda Sánchez-, a quien le fue diagnosticada invalidez permanente de los miembros inferiores y quien desde entonces ha presentado varios quebrantos de salud.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por esta razón, asegura que solicitó a la Secretaría de Salud de Bogotá su reclasificación en el Sisben, con el objeto de que ella y su hijo fueran exonerados del pago de las cuotas de recuperación, pero que a la fecha, su petición no ha sido resuelta.

Ante esta situación, interpuso una acción de tutela como agente oficiosa de su hijo contra la Secretaría de Salud de Bogotá y el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, con el propósito de que les fuera ordenado reclasificar su núcleo familiar en el Sisben y exonerarlo del pago de cuotas de recuperación.

Por su parte, las entidades demandadas sostienen (i) que el derecho fundamental del actor a la salud no ha sido lesionado, por cuanto éste viene recibiendo atención médica en el Hospital de Meissen E.S.E.; (ii) que si tiene dificultades para el pago de la cuota de recuperación, debe acudir a la IPS referida para llegar a un acuerdo de pago; (iii) que él y su madre no se encuentran dentro de los grupos de especial protección previstos por el sistema, razón por la cual no pueden recibir el beneficio de gratuidad; (iv) que la clasificación en el Sisben de una persona no es una decisión discrecional, sino fruto de la ponderación de varios factores mediante un sistema diseñado por el Departamento Nacional de Planeación para medir la situación socioeconómica de la población, y (v) que en sus bases de datos no obra ninguna solicitud de reclasificación en el Sisben de la demandante.

El amparo fue negado en única instancia debido a que – a juicio del juez- (i) los jueces de tutela no pueden ordenar la reclasificación de un actor en el Sisben, dado que ésta responde a una serie de criterios técnicos que el funcionario judicial no puede entrar a analizar, y (ii) no existe prueba de la vulneración del derecho a la salud del peticionario.

En este contexto, corresponde la Sala determinar si los derechos fundamentales de Luis Giovanni Pineda Sánchez a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas, a la vida, a la salud, a la familia y a la igualdad fueron vulnerados por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá y por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, (i) al no haber dado respuesta a la petición que su madre afirma haber formulado en su nombre, con el fin de que fuera reclasificado en el Sisben, y (ii) al no exonerarlo del pago de las cuotas de

recuperación a su cargo, en atención a su precaria situación económica.

Para resolver estas cuestiones, la Sala abordará, en primer lugar, la procedencia de la acción de tutela para ordenar la reclasificación de un ciudadano en el Sisben, y en segundo lugar, los eventos en los cuales procede la exoneración de una persona vinculada al sistema de salud de las cuotas de recuperación que la normativa vigente les exige.

1. Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales (Sisben). Vinculados al sistema de salud. Problemas analizados por la jurisprudencia de esta Corporación que afectan los derechos fundamentales de los encuestados por el Sisben. Reiteración de la jurisprudencia

El Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales (Sisben) es una herramienta de planeación administrativa cuya finalidad es seleccionar los beneficiarios de los programas sociales dirigidos a los sectores más pobres y vulnerables de la población colombiana. Su objetivo es entonces focalizar el gasto social, de acuerdo con lo establecido por el artículo 94 de la Ley 715 de 2001.¹

Se trata por tanto de un instrumento que, como esta Corporación ha señalado, es de gran relevancia constitucional, pues contribuye a la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales de los colombianos, y se erige como una herramienta esencial a disposición de las autoridades públicas para hacer efectivo el mandato de especial protección a los grupos discriminados o marginados y materializar así las políticas de redistribución del ingreso.²

Como fue relatado en la sentencia T-441 de 20063, hasta la fecha el Sisben ha presentado

dos metodologías de selección: La primer fue introducida en 1994 por el documento Conpes 22 del mismo año y ajustada por el documento Conpes 40 de 1997. La segunda comenzó con la elaboración del documento Conpes Social 55 de 2001, el cual se fundamentó en los resultados del “antiguo Sisben” y en la nueva distribución de competencias fijada por la Ley 715 de 2001.

Este último documento establece un instrumento de focalización geográfica y otro de focalización individual. El primero busca identificar las áreas donde se concentra la población pobre con el fin de implementar entre sus habitantes programas de índole colectivo y de beneficio general, así como políticas de diferenciación de las tarifas de los servicios públicos domiciliarios. El segundo, por su parte, se materializa en el Sisben, el cual, a partir de la recolección de datos mediante el mecanismo de encuesta⁴, clasifica a los individuos en alguno de los seis niveles de pobreza preestablecidos.⁵

Así las cosas, como fue señalado en la sentencia aludida, las finalidades del Sisben, de acuerdo con el documento Conpes Social 55 de 2001, son:

“(…) (i) identificar a las familias e individuos que posean las condiciones expuestas; (ii) otorgar, en un marco de crecientes restricciones presupuestales, los subsidios del Estado en condiciones de equidad, esto es, bajo la premisa de la atención prioritaria a los más pobres; (iii) conocer los niveles de pobreza de las poblaciones más deprimidas, como herramienta valiosa para la planeación local; y (iv) fomentar la inclusión social de los diferentes grupos de la población”.

Ahora bien, uno de los casos en que se emplea el Sisben para la identificación de los posibles beneficiarios de un programa social del Estado es el régimen subsidiado de salud. En efecto, de acuerdo con el artículo 3º del Acuerdo 244 de 2003 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS), por regla general, el mecanismo para la identificación de los posibles beneficiarios de este régimen es el Sisben, cuya encuesta debe aplicarse en todos los municipios del país.⁶

Una vez practicada la encuesta, según el artículo 2º del Acuerdo 253 de 2003, las alcaldías y las gobernaciones –en el caso de los corregimientos departamentales– deben elaborar una lista con las personas que hayan sido clasificadas en los niveles 1 y 2 del Sisben –quienes podrán ser beneficiarios del régimen subsidiado–, teniendo en cuenta los siguientes criterios: recién nacidos, menores desvinculados del conflicto armado bajo la protección del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, población del área rural, población indígena y población del área urbana. En el caso de estos tres últimos grupos, la misma norma dispone que debe darse prioridad a las mujeres en estado de embarazo o período de lactancia que se inscriban en programas de control prenatal y posnatal, a los niños menores de cinco años, a la población con discapacidad identificada mediante la encuesta Sisben, a las mujeres cabeza de familia, a la población de la tercera edad, a la población en condición de desplazamiento forzado, a los núcleos familiares de las madres comunitarias y a los desmovilizados.⁷

Estas personas adquieren la calidad de vinculadas al sistema de salud, mientras obtienen su afiliación al régimen subsidiado y la asignación de una entidad Administradora del Régimen Subsidiado (ARS). Como vinculados, tienen derecho a recibir los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para tal fin, con cargo a los recursos del subsidio de la oferta y de acuerdo con la capacidad de oferta de estas instituciones y las normas sobre cuotas de recuperación vigentes.⁸

Las características antes enunciadas han llevado a esta Corporación a afirmar que el Sisben prima facie es un instrumento adecuado para focalizar el gasto social y para promover la

igualdad material en lo que respecta al sistema de salud. Por esta razón, ha expresado que, en principio, los jueces de tutela no deben intervenir en la evaluación que el sistema hace de las condiciones socioeconómicas de la población encuestada.

Sin embargo, en varios de sus pronunciamientos la Corte ha evidenciado algunos problemas estructurales del empleo de este mecanismo para la identificación de los potenciales beneficiarios del régimen subsidiado, los cuales pueden llegar a lesionar sus derechos fundamentales a la salud y a la igualdad. En estos eventos, ha admitido la intervención de los jueces de tutela a fin de garantizar los derechos de la población más vulnerable, como a continuación se analiza:

En la sentencia T-441 de 2006, la Corte agrupó los problemas referidos en dos categorías: La primera relacionada con la imposibilidad del Sisben de identificar en algunos casos el nivel de pobreza de una familia o individuo, debido a errores de diseño o a acciones u omisiones de los funcionarios encargados de practicar y sistematizar las encuestas, y la segunda relativa a la violación del debido proceso administrativo, por cuanto las administraciones locales excluyen a los beneficiarios del sistema sin que medie un procedimiento previo en el cual puedan ejercer su derecho de defensa.

En el primer grupo se ubican, entre otros, los casos de las personas que debido a su precario estado de salud -por ejemplo, porque padecen enfermedades catastróficas o alguna discapacidad- requieren acceso inmediato al régimen subsidiado, pero cuya enfermedad no es valorada por el Sisben para efectos de la clasificación de su nivel socioeconómico, o quienes a pesar de su grave situación económica, no han sido incluidos en la lista de beneficiarios.⁹

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Para la resolución de estas deficiencias, esta Corporación ha resaltado la necesidad de (i) revisar los criterios de selección de los potenciales beneficiarios del régimen subsidiado¹⁰;

(ii) aplicar criterios de interpretación de la información que faciliten el ingreso de las personas al régimen subsidiado¹¹; (iii) eliminar la intervención de intermediarios para que el acceso a la encuesta, así como las prácticas clientelistas; (iv) brindar información completa y oportuna a los potenciales beneficiarios del régimen sobre los requisitos para acceder a la encuesta, y (v) formar a los servidores públicos encargados de practicar la encuesta y sistematizar la información en una cultura de atención preferencial a la población pobre y vulnerable, que propicie el dialogo democrático entre la administración y los excluidos¹², entre otros aspectos.

En segundo grupo de problemas, como ya fue mencionado, se hallan los casos de las personas que han sido excluidas del sistema sin que medie un procedimiento en el que puedan ejercer su derecho de defensa.¹³ La Corte ha indicado que esto se debe, entre otras causas, (i) a que no existe una normativa que regule de manera sistemática y general la forma en que los municipios deben realizar y procesar la información obtenida en la encuesta del Sisben, y (ii) a que tampoco se han previsto canales claros de información y mecanismos de participación y de defensa frente a los resultados del instrumento de focalización.¹⁴

Para garantizar el debido proceso administrativo en estas situaciones, en la sentencia T-230 de 2006¹⁵, la Corporación enunció las siguientes reglas: (i) cuando la desafiliación de una persona del régimen subsidiado se debe a un cambio en su clasificación en el Sisben, ello debe estar precedido de una nueva encuesta que demuestre un cambio en la situación socioeconómica del individuo o grupo familiar, y (ii) la decisión de excluir a una persona o grupo familiar del sistema debe consignarse en un acto administrativo debidamente motivado, el cual debe ser notificado a los afectados para que puedan ejercer su derecho de defensa.

A estas categorías podría añadirse una tercera referida a la vulneración del derecho de petición y del derecho al habeas data administrativo de los potenciales beneficiarios del régimen subsidiado. Se trata de los casos en los que, por ejemplo, los ciudadanos solicitan

por primera vez a las administraciones locales la práctica de la encuesta del Sisben para poder ingresar al régimen subsidiado, de nuevo, con el fin de ser reclasificados -dado que su situación socioeconómica ha variado-, y los de las personas a las que se les ha practicado la encuesta, pero a quienes después de un largo período no se les ha informado los resultados de la misma y si pueden o no acceder al régimen subsidiado.¹⁶

En estos eventos, la Corte ha precisado (i) que la práctica de la encuesta Sisben es un derecho de toda la población pobre y vulnerable del país, ya que, por regla general, es el instrumento que permite el ingreso al régimen subsidiado de salud; (ii) que es obligación de las autoridades dar respuesta oportuna a las peticiones de los ciudadanos relacionadas con el instrumento de focalización bajo estudio, y (iii) que las personas tienen derecho a la actualización de sus datos en el sistema.¹⁷

En resumen, esta Corporación en su jurisprudencia ha reconocido la relevancia constitucional y la eficacia prima facie del Sisben como mecanismo de focalización del gasto social y de implementación de una política de redistribución del ingreso que favorezca en primer término a la población más pobre y vulnerable del país. En este orden de ideas, ha manifestado que el juez constitucional no puede intervenir en la forma como se aplica el sistema para efectos de calificar el nivel de pobreza de las personas encuestadas.

No obstante, ha advertido en numerosos pronunciamientos que el sistema presenta varias deficiencias, principalmente relacionadas con el diseño del instrumento de medición y con la garantía de derechos como el debido proceso administrativo, de petición y al habeas data administrativo de los ciudadanos, las cuales ameritan la intervención del juez constitucional.

1. Pago de cuotas de recuperación por parte de los vinculados al Sistema de Seguridad Social en Salud

De conformidad con el artículo 18 del Decreto 2351 de 1995, la población vinculada al Sistema General de Seguridad Social en Salud está sujeta al pago de cuotas de recuperación, que corresponden a un porcentaje del costo de los tratamientos o medicamentos que les son suministrados, y que deben cancelar antes ante las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) donde reciben la atención, con la finalidad de complementar la financiación de los servicios recibidos.¹⁸

No obstante, la exigencia de tales cuotas, como fue previsto por el legislador¹⁹ y ha sido reiterado por esta Corporación, no puede convertirse en una barrera de acceso de la población más pobre y vulnerable a la prestación de servicios de salud, razón por la cual la normativa vigente dispone que el monto de las mismas debe ajustarse a la situación socioeconómica de los usuarios. Para asegurar lo anterior, en los artículo 18 del Decreto 2351 de 1995 y 11 del Acuerdo 260 de 2004 se han establecido las siguientes reglas: (i) la población en estado de indigencia y las comunidades indígenas están exentas del pago de estas cuotas; (ii) la población clasificada en el nivel 1 del Sisben debe cancelar el 5% de los servicios que recibe, sin exceder por un mismo evento el equivalente a una cuarta parte del salario mínimo mensual legal vigente, y (iii) la población clasificada en el nivel 2 debe cancelar el 10% del valor de los servicios, sin exceder por un mismo evento el equivalente a la mitad de un salario mínimo mensual legal vigente. Además, no hay lugar al pago de estas cuotas por la prestación de servicios de control prenatal, atención del parto y sus complicaciones, y atención del niño durante el primer año de vida.

Ahora bien, en situaciones excepcionales, cuando la población vinculada carece por completo de capacidad pago para cancelar las cuotas de recuperación, la Corte ha considerado que la referida norma debe ser inaplicada, con el objeto de eximir al usuario del pago de cualquier suma de dinero que obstaculice su acceso efectivo a la prestación de los servicios de salud.²⁰

En relación con la prueba de la incapacidad económica, ha sostenido que, tratándose de vinculados al sistema de salud, en tanto se trata de personas pertenecientes a los sectores más pobres y vulnerables del país, se presume su falta de capacidad de pago. Por tanto, una vez así lo han manifestado, corresponde a los accionados desacreditar tal afirmación.²¹

En estos casos, el juez constitucional está en la obligación de verificar que el pago de las cuotas de recuperación no conlleve una carga desproporcionada en cabeza de los actores que conduzca a la vulneración de su derecho fundamental al mínimo vital. Esto debido a que el pago de tales cuotas puede implicar una disminución significativa de los recursos con los que cuentan los tutelantes para la garantía de su subsistencia en condiciones dignas, caso en el cual el amparo será procedente.

En suma, la normativa sobre el pago de cuotas de recuperación por parte de los usuarios vinculados al sistema de salud debe ser inaplicada en los eventos en que se acredite, conforme a lo señalado anteriormente, que el accionante carece de capacidad económica y que el pago de tales cuotas implica una carga desproporcionada y vulneratoria de su derecho al mínimo vital.

1. Caso concreto

Como fue anunciado en apartes previos, corresponde a la Sala en la presente oportunidad resolver los siguientes problemas jurídicos:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En primer lugar, determinar si los derechos de petición y, de manera indirecta, a la salud de Luis Giovanni Pineda Sánchez fueron vulnerados por las entidades demandadas por no haber dado respuesta a la petición que su madre afirma haber formulado en su nombre, con el fin

de que fuera reclasificado en el Sisben.

En segundo lugar, establecer si el derecho a la salud del peticionario ha sido violado por las entidades demandadas, por no exonerarlo del pago de las cuotas de recuperación que la normativa vigente le exige, para poder acceder a los servicios médicos que necesita.

En relación con la primera cuestión, la Sala observa que de acuerdo con la información suministrada por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, en efecto el núcleo familiar del accionante fue clasificado en el nivel 2 del Sisben el 8 de septiembre de 2004. Sin embargo, dentro del expediente no obra prueba de que el peticionario haya solicitado la práctica de una nueva encuesta a las entidades demandadas después de esta fecha, razón por la cual no puede declararse la violación de su derecho de petición.

No obstante la anterior, se advierte que del análisis de los hechos y de las pruebas sí se deduce que el caso del peticionario es posible que sea uno de aquellos en los que las deficiencias del diseño del instrumento de focalización impiden calificar de manera acertada el nivel socioeconómico de la persona encuestada. Lo anterior, por cuanto se trata de una persona inválida -como consta en el certificado expedido por la oficina de trabajo social del Hospital de Meissen-, situación que al parecer no fue tomada en cuenta en la encuesta.

En este orden de ideas, la Sala concederá la tutela al habeas data administrativo del accionante y le ordenará al Departamento Administrativo de Planeación Distrital practicarle de manera individual la encuesta Sisben, en el término que se indicará en la parte resolutive, teniendo en cuenta su estado de salud y su situación económica actual. Una vez se practique la encuesta, siguiendo las consideraciones expuestas en el presente pronunciamiento, la nueva clasificación le deberá ser notificada para que pueda ejercer su derecho de defensa, si lo desea.

Respecto del segundo problema, la Sala considera que no es procedente eximir al accionante de las cuotas de recuperación, ya que no consta en el expediente qué medicamentos o qué servicios medico-asistenciales requiere específicamente en el momento. Al respecto, se recuerda que para que el juez de tutela pueda ordenar el suministro de un medicamento o la prestación de un servicio médico es indispensable que conste dentro del expediente la orden del médico tratante respectivo.

Ello no significa que en futuras oportunidades, una vez su médico tratante le ordene un servicio o medicamento en particular, pueda reclamar la exoneración de la cuota aludida. En tal hipótesis, tanto las autoridades administrativas como los jueces deberán tener en cuenta las reglas probatorias sobre falta de capacidad económica de las personas vinculadas al sistema antes expuestas.

Para terminar, llama la atención de la Sala el hecho de que, a pesar de que el peticionario se encuentra clasificado en el nivel 2 del Sisben desde el año 2004, a la fecha aún no cuente con una ARS que se encargue de garantizarle todos los tratamientos que necesita. Por esta razón, se ordenará a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá que, una vez se practique la nueva encuesta, inicie de inmediato los trámites pertinente para que se le asigne lo antes posible una ARS, de acuerdo con los cupos disponibles y los ordenes de prelación previstos por la normativa vigente

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando

justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar La sentencia proferida en única instancia por el Juzgado Décimo Penal Municipal de Bogotá y, en su lugar, conceder la tutela al derecho al habeas data de Luis Giovanni Sánchez Carrillo, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: En consecuencia, ordenar al Departamento Administrativo de Planeación Distrital de Bogotá que, dentro del término de un (1) mes contado a partir de la notificación de la presente sentencia, practique de manera individual la encuesta Sisben a Luis Giovanni Sánchez Carrillo, teniendo en cuenta su estado de salud y situación económica actual. Una vez se determine su clasificación en el sistema, la entidad deberá notificarla al accionante dentro del término de tres (3) días hábiles, para que pueda ejercer su derecho de defensa, si lo desea.

TERCERO: Ordenar a la Secretaría de Salud Distrital de Bogotá que, en el termino de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la ejecutoria del acto administrativo en el que se determine la nueva clasificación del accionante en el Sisben, inicie las diligencias pertinentes para asignarle una ARS, de acuerdo con los cupos disponibles y los ordenes de prelación previstos por la normativa vigente

CUARTO: Para los efectos de lo dispuesto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen harán las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

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

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El artículo 94 de la Ley 715 de 2001 dispone que el gasto social debe estar dirigido a la población más pobre y vulnerable del país, y que, en este orden de ideas, éste debe ejecutarse por las entidades territoriales de conformidad con el sistema de identificación y selección de beneficiarios que el Conpes diseñe cada tres años para el efecto.

2 Cfr. Sentencia T-307 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

4 Según el documento Conpes Social 55 de 2001, la clasificación en el Sisben se realiza teniendo en cuenta datos sobre educación, hacinamiento, calidad de vida, equipamiento de servicios de las viviendas, aspectos demográficos, ingresos, ocupación y acceso a la seguridad social, entre otros.

5 Ver más al respecto en la sentencia T-441 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

6 El artículo indica que es por regla general, toda vez que el artículo 4° del Acuerdo 244 de 2003 indica que los siguientes sectores de la población serán beneficiarios del régimen subsidiado sin necesidad de que les sea aplicada la encuesta Sisben: (i) la población infantil abandonada y los menores desvinculados del conflicto armado, bajo la protección del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; (ii) la población indigente; (iii) la población en condiciones de desplazamiento forzado; (iv) las comunidades indígenas; (v) la población desmovilizada; (vi) los núcleos familiares de las madres comunitarias; (vii) las personas de la tercera edad y en protección de ancianatos y (v) la población rural migratoria.

7 En la sentencia T-441 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño, la Corte se pronunció sobre la necesidad de establecer mecanismo de focalización del gasto social en salud con el objeto de desarrollar el mandato de protección de la población en estado de debilidad manifiesta,

mediante la adopción de medidas afirmativas, de conformidad con el artículo 13 constitucional. En adición, la Corporación se ocupó de la tensión que existe entre el principio de universalidad de los derechos humanos y las limitaciones que derivan del contenido prevalentemente prestacional de los derechos social en materia de cobertura universal.

8 La calidad de vinculado tiene carácter transitorio, pues busca brindar protección a aquellas personas que, por falta de disponibilidad de cupos en una ARS, no han adquirido la calidad de afiliados, pero están en espera de ello por reunir todos los requisitos exigidos por las normas que reglamentan la materia. Por tanto, no constituye un tercer régimen, sino una modalidad de participantes protegidos.

9 Así, por ejemplo, en la sentencia T-177 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz, esta Corporación analizó el caso de un enfermo de SIDA que requería tratamiento médico de manera urgente, pero quien, a pesar de su precaria situación económica, había sido clasificado en un nivel del Sisben que no le permitía acceder al régimen subsidiado. Posteriormente, en la sentencia T-1330 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corporación se ocupó del caso de un adulto mayor en estado de indigencia y con problemas de salud, quien había sido clasificado en el nivel 3 del Sisben, lo que le impedía acceder al régimen subsidiado. Finalmente, en la sentencia T-061 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis, este Tribunal revisó el caso de un accionante que padecía retardo mental severo, razón por la cual requería el suministro de varios medicamentos, y quien, a pesar de la precaria situación económica de su familia, había sido clasificado en el nivel 3 del Sisben, lo que lo obligaba a pagar porcentaje alto para su capacidad económica como cuota de recuperación.

10 Ver en este sentido la sentencia T-177 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz. En este fallo la Corte ordenó lo siguiente:

Cuarto. ORDENAR al CONPES que proceda a revisar, dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de este fallo, el sistema de selección de los beneficiarios del régimen subsidiado de la seguridad social en salud (Ley 100/93 arts. 211-217), a fin de garantizar que su aplicación no dé como resultado, la violación sistemática de los derechos fundamentales de los titulares de ese derecho que, enfermos, no pueden pagar por el diagnóstico y tratamiento de la clase de enfermedad epidémica que sufrió Y

11 Al respecto, en la sentencia T-177 de 1999, esta Corporación expresó: “(...) la adecuada

protección del derecho a la salud exige que cuando una persona pueda pertenecer a una o más categorías del Sisbén, se preferirá, en virtud de la regla de selección de criterios yuxtapuestos del Sisbén, aquélla cuya puntuación sea más baja con el propósito de garantizar el efectivo acceso al régimen subsidiado, siempre y cuando la situación económica de la persona así lo aconseje, es decir, siempre y cuando se demuestre que se trata de una persona que requiere del subsidio en razón a su situación de pobreza.”

12 En relación con estos tres últimos aspectos ver las sentencias T-177 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz, y T-307 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

13 Por ejemplo, en la sentencia T-219 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis, la Corte analizó el caso de una persona discapacitada a quien le había sido suspendida la afiliación, debido a un cruce de información que se había llevado a cabo en el municipio de Popayán, y a quien no le había sido notificada la decisión. En la sentencia T-230 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño, este Tribunal se ocupó del caso de dos adultos mayores a quienes repentinamente les fue suspendida su afiliación del régimen subsidiado, por cuanto figuraban registrados como beneficiarios de una persona que no conocían, en el régimen contributivo. Más recientemente, en la sentencia T-441 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño, la Corte se ocupó el caso de una comunidad religiosa

14 Ver la sentencia T-307 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Al respecto, en esta sentencia la Corte expresó que las cartillas que la Unidad de Desarrollo Social del Departamento Nacional de Planeación distribuye en los municipios junto con el software que permite procesar los datos no constituyen normas de obligatorio cumplimiento para las administraciones locales.

15 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

16 Por ejemplo, en la sentencia T-307 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte abordó el caso de una mujer de escasos recursos con 5 hijos a cargo, a quien nunca se le informó los resultados de la encuesta que le había sido practicada hacía cuatro años, es más, las entidades demandadas afirmaban que su nombre no aparecía en la base de datos del Sisben del municipio. Luego, en la sentencia T-258 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, este Tribunal analizó el caso de un grupo de demandantes que padecían graves enfermedades y quienes habían sido clasificados en el nivel 3 del Sisben. Habían solicitado la práctica de una

nueva encuesta con el fin de ser reclasificados, pero la administración local no había accedido a su pretensión.. Más recientemente, en la sentencia T-287 de 2005, la Corporación estudió el caso de un accionante de 67 años que padecía cáncer de próstata, que había solicitado a la administración local que le practicara la encuesta Sisben con el fin de poder ingresar al régimen subsidiado de salud, y a quien 6 meses después aún no se le había practicado la encuesta ni se le había suministrado una respuesta de fondo.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

18 Cfr. Artículo 187 Ley 100 de 1993.

19 Ibídem

20 Ver al respecto las sentencias T-411 de 2003, T-442 de 2004, T-714 de 2004, T-829 de 2004, T-1213 de 2004, T-111 de 2005, T-287 de 2005 y T-151 de 2006, entre otras.

21 Ver al respecto la sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.