

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - Reclasificación en Régimen Subsidiado / REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL - Afiliación por Extrema Pobreza / DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL - Protección / ACCION DE TUTELA - Protección a la Seguridad Social y Derecho de los Niños

Se observa sin dificultad que la señora Figueroa se encuentra, junto con su hijos menores, es estado de pobreza extrema, sin medios económicos para satisfacer sus necesidades básicas y sin tampoco poder acceder por su cuenta a ningún sistema de seguridad, toda vez que hasta ahora ha venido apareciendo en la base de datos de la Secretaría de Salud del Distrito con puntaje 61.60 - nivel 4 - por lo cual no tiene derecho a ningún descuento o subsidio. Es pues incuestionable que para la accionante y sus hijos menores puedan ser afiliados al régimen subsidiado de salud se requiere que ella - que es cabeza de familia - sea reclasificada en la base de datos de la Secretaría Distrital de Salud pues la clasificación antes señalada se hizo cuando vivían en condiciones un poco más dignas y holgadas de las que presentan. Como puede observarse, no se da razón alguna suficiente para revocar la providencia impugnada y para desconocer los pasos ya dados por la Secretaría de Salud del D.C. de Santa Fe de Bogotá, en orden a proteger los derechos de la accionante - cabeza de familia y de sus menores hijos. Está claro que el juez de tutela, al acoger la petición de la accionante para que se amparen sus derechos y los de sus hijos, solo debe precisar aún más la forma y los términos en que han de protegerse esos derechos.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA SUBSECCION "A"

Consejera ponente: CLARA FORERO DE CASTRO

Santa Fe de Bogotá, D.C., diecisiete (17) de Septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998).-

Radicación número: AC-6275

Actor: MARIA DE JESUS FIGUEROA

Demandado: SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA

Conoce la Sala de la impugnación formulada por la Secretaría Distrital de Salud de Santa Fe de Bogotá D.C. contra la providencia calendada el 24 de julio de 1998, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección

Primera, Subsección "A"- y mediante la cual se accedió a tutelar el derecho en la acción contra aquella interpuesta por la señora María de Jesús Figueroa, en su propio nombre y en el de sus hijos menores.

HECHOS :

Narra la accionante:

"... en el mes de Abril sufrí un accidente en mi casa y me fracturé el brazo izquierdo; fui atendida en el Hospital Simón Bolívar con No. de Historia Clínica 9815794, estuve enyesada durante más de 2 meses y en última cita con el ortopedista me informó que debía ser operada, ya que permanentemente me duele el brazo y no puedo hacer fuerza.

Hace aproximadamente 4 años fueron del SISBEN a la casa donde yo habitaba barrio Los Cerezos, la dueña de la casa dio mis datos y como resultado aparezo en la base de datos de la Secretaría Distrital de Salud en la ficha 2503 núcleo 2 con un puntaje de 61.60, ubicada en nivel 4 sin derecho a ningún descuento o subsidio. Por lo tanto me encuentro desprotegida en salud ya que mis ingresos no me alcanzan ni siquiera para satisfacer las necesidades básicas para mí y mis hijos mucho menos para cotizar al Regimen Contributivo.

Actualmente me encuentro viviendo en el Barrio la Gaitana en un casa-lote, en arriendo pagando \$55.000 por dos piezas que habito con mis 5 hijos de 9, 8, 7, 6 y 2 años de edad, fui abandonada por el papá de mis hijos; por lo que soy cabeza de familia, me ocupaba en lavar ropas y arreglar casas, pero actualmente no puedo trabajar en lo único que sé para llevarle alimentación a mis hijos y me ha tocado pasar por la penosa situación de pedir ayuda económica y recolectar para ofrecerles a mis hijos comida. He pedido ayuda al Bienestar Familiar y la propuesta que recibí fue dejar internados en un Hogar a los 4 mayores y dejar a mi hijo menor en adopción.

Por lo anterior, no puedo mandarme a operar el brazo, ya que me cobran tarifa plena y tampoco he podido darle a mis hijos lo que necesitan.

Mi esperanza es acudir a Ustedes, pues tengo fé en la justicia de este país, que van a tener en cuenta mi situación y la de mis hijos que no van a permitir que me separen de mis hijos porque los quiero mucho y por ellos necesito tener salud para sacarlos adelante." (fls. 1, 1 A y 2)

DERECHO VIOLADO

Se invoca como tal el derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Nacional.

OBJETO DE LA TUTELA

La accionante pide que se le ordene a la autoridad competente afiliarla a un régimen subsidiado para que así pueda acceder a los servicios de salud.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Argumenta el Tribunal: que en este caso existe amenaza (de violación) de los derechos de petición, a la salud y de los derechos de los niños pese a que la administración justificó el hecho de no haber procedido a la reclasificación en el SISBEN.

Que si bien la Secretaría de Salud debe realizar una licitación para contratar las empresas que realizan encuestas entre las personas que aspiran a los beneficios de la Dirección de Aseguramiento, no es menos cierto que la señora María de Jesús Figueroa afronta un problema que no da espera “toda vez que es de inminente necesidad la operación aludida y que de la misma depende la permanencia de la accionante en el trabajo, el sustento de su familia y hasta su estabilidad emocional” (fl. 24).

Que la señora Figueroa sí está afiliada y posee ficha de identificación en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, así que debe agilizarse la reclasificación para que se le preste el servicio de salud en las condiciones que reclama.

Que la accionante merece la especial protección de que trata el artículo 43 constitucional y que además del estado de salud de la madre depende la subsistencia de los hijos.

Que de lo analizado se concluye que no es posible adelantar el procedimiento ordinario para encuestas de reclasificación en el SISBEN por lo cual debe ordenar que sea la Secretaría de Salud la que lo haga por medio de sus funcionarios "... y en caso de ameritar reclasificación se proceda de inmediato otorgar (sic) a la actora la ficha respectiva a fin de que pueda ella tramitar la intervención quirúrgica que le urge." (fl. 25).

LA IMPUGNACION

Dice la señora Secretaria Distrital de Salud que dando cumplimiento a la sentencia impugnada el despacho a su cargo autorizó al Gerente del Hospital Simón Bolívar III Nivel -ESE para que preste a la accionante los servicios de salud que demande, con cargo al contrato suscrito con el Fondo Financiero de Salud.

Agrega que la sentencia impugnada está viciada de nulidad porque la parte resolutive no guarda conformidad con la parte considerativa.

Anota que se autorizó a la firma contratada por el Fondo Financiero Distrital de Salud para elaborar las encuestas de SISBEN, a encuestar a la accionante señora Figueroa en su nuevo lugar de residencia y que si amerita clasificarla en los niveles 1 ó 2 del SISBEN se le otorgará, por la A.R.S. que escoja, su respectivo carnet que la identificará como afiliada al Régimen Subsidiado dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Distrito Capital.

Advierte que lamenta discrepar del Tribunal en cuanto que la accionante si esté afiliada y posea ficha de identificación en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y que la acción de tutela carece de legitimación en causa por pasiva por cuanto debió dirigirse contra el patrón o empleador, según lo establecido en la ley 100 de 1993.

Por último, estima que la acción en este caso es improcedente por cuanto la Secretaría Distrital de Salud "es una dependencia de carácter administrativo del Distrito Capital, la (sic) cual dentro de sus funciones le compete vigilar y controlar

la adecuada prestación de los Servicios de Salud, más (sic) no un Ente prestatario del Servicio” (fl. 37).

Se decide previas estas

CONSIDERACIONES

El asunto se contrae a establecer la procedencia y efectividad del amparo tutelar que pide para ella y sus cinco hijos menores la señora María de Jesús Figueroa, en especial el derecho que expresamente invoca, es decir, el derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Nacional.

En primer término, se observa sin dificultad que la señora Figueroa se encuentra, junto con sus hijos menores, en estado de pobreza extrema, sin medios económicos para satisfacer sus necesidades básicas y sin posibilidades tampoco de acceder por su cuenta a ningún sistema de seguridad social, toda vez que hasta ahora ha venido apareciendo en la base de datos de la Secretaría de Salud del Distrito con puntaje 61.60 -nivel 4- por lo cual no tiene derecho a ningún descuento o subsidio.

Es pues incuestionable que para que la accionante y sus hijos menores puedan ser afiliados al régimen subsidiado de Salud se requiere que ella -que es cabeza de familia- sea reclasificada en la base de datos de la Secretaría Distrital de Salud pues la clasificación antes señalada se hizo cuando vivían en condiciones un poco más dignas y holgadas de las que hoy presentan.

La señora Figueroa y sus hijos viven hoy en la carrera 138B No. 84-41, barrio La Gaitana -Santa Cecilia, de modo que allí es donde deben ser visitados o encuestados dentro del sistema SISBEN -identificación de beneficiarios de programas de salud- para que, con fundamento en una nueva calificación disminuya el puntaje existente, sean afiliados y puedan empezar a gozar de un régimen subsidiado de seguridad social.

Sobre estos supuestos se observa lo siguiente:

En el escrito de impugnación la Secretaría Distrital de Salud manifiesta:

- a) Que la señora Figueroa ha sido inscrita en la base de datos de quienes han solicitado revisión y a quienes se les visitará en los próximos meses;
- b) Que dando cumplimiento a la sentencia impugnada, autorizó al Gerente del Hospital Simón Bolívar III Nivel -ESE- para que preste a la señora Figueroa los servicios de salud que demande, con cargo al contrato suscrito con el Fondo Financiero de Salud; y,
- c) Que no obstante lo anterior, se autorizó a la firma encuestadora para el SISBEN que le practique a la accionante la encuesta socio económica en la dirección donde actualmente habita y que si -como consecuencia de esa visita- amerita ser reclasificada en niveles 1 ó 2 del SISBEN "... se procederá a otorgar por la A.R.S. que escoja, su respectivo Carnet que la identificara (sic) como Afiliada al Régimen Subsidiado dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Distrito Capital; ..." (fls. 34-35)

Como puede observarse, no se da razón alguna suficiente para revocar la providencia impugnada y para desconocer los pasos ya dados por la Secretaría de Salud del D.C. de Santa Fe de Bogotá, en orden a proteger los derechos de la accionante -cabeza de familia- y de sus menores hijos.

Está claro que el juez de tutela, al acoger la petición de la accionante para que se amparen sus derechos y los de sus hijos, solo debe precisar aun más la forma y los términos en que han de protegerse esos derechos.

Lo anterior se considera suficiente para proveer en seguida, en la forma anotada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L O :

Confírmase la sentencia impugnada, proferida el 24 de julio de 1998 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Primera, Subsección "A"-, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora María de Jesús Figueroa, la cual quedará así:

1.- Tutélanse los derechos a la seguridad social y de los niños en la acción instaurada por la señora María de Jesús Figueroa contra la Secretaría Distrital de Salud de Santa Fe de Bogotá, D.C.

2.- Como consecuencia de lo anterior, en el término de 48 horas a partir de la notificación de esta providencia, la Secretaría Distrital de Salud practicará la visita domiciliaria indispensable para reclasificar dentro del régimen subsidiado de seguridad social actualmente vigente a la señora María de Jesús Figueroa y a sus cinco (5) hijos menores de 9, 8, 7, 6 y 2 años de edad.

3.- Como resultado de esa visita y de acuerdo a la reclasificación que resulte, se expedirán de inmediato a la accionante y a sus hijos los carnés que acrediten su condición de beneficiarios del régimen subsidiado de salud vigente a la fecha.

4.- Para efectos de la visita ordenada, la Secretaría Distrital de Salud tendrá en cuenta que la señora María de Jesús Figueroa porta la Cédula de Ciudadanía No. 35.512.807 de Suba y que habita con sus hijos en la carrera 138B No. 84-41, Barrio La Gaitana -Santa Cecilia, nomenclatura urbana de Santa Fe de Bogotá, D.C.

Dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Envíese copia de este fallo al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

NICOLAS PAJARO PEÑARANDA CLARA FORERO DE CASTRO

DOLLY PEDRAZA DE ARENAS

MERCEDES TOVAR DE HERRAN
Secretaria General