



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:
EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Pereira, Risaralda, primero (1) de julio de dos mil trece (2013)

Acta No. 285

Referencia: Expediente 66001-31-10-003-2014-00304-01

I. Asunto

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por el Juzgado Tercero de Familia de la ciudad dentro de la acción de tutela que el señor **Jhon Alexis Vélez Sánchez**, inicialmente contra la **Secretaría de Salud Departamental de Risaralda**; trámite al cual se vinculó al **Departamento Nacional de Planeación – SISBEN-** y a la **Secretaría de Salud Municipal de Pereira**.

II. Antecedentes

1. El actor, invocó el amparo constitucional con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la integridad, la igualdad, la salud, la vida y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a la accionada autorice los exámenes médicos dispuestos por su médico tratante, como también la atención por medicina especializada, procedimientos quirúrgicos y medicamentos.



2. En soporte de sus pretensiones indicó sucintamente que:

(i) Cuenta con 31 años de edad y viene presentando quebrantos de salud, sin lograr obtener un diagnóstico. En razón de ellos, su médico tratante le ordenó la práctica de varios exámenes de manera prioritaria, toda vez que se sospecha padece de *“ENFERMEDAD DE CROHN ANORECTAL”* dolencia que según su consulta en internet consiste en *“enfermedad crónica de origen desconocido que quizás tiene un componente autoinmune en el cual el sistema inmunitario del individuo ataca su propio intestino produciendo inflamación...”*

(ii) Que siempre ha estado registrado en el SISBEN, categorizado como población vulnerable *“FICHA 0068796101101 con puntaje de 7,87”*, sin embargo, dice que de un momento a otro figura en el Departamento de Planeación Nacional con un puntaje de 78.86 y en su parecer si bien es cierto trabajó por temporada de 6 meses, ello no quiere decir que no es población vulnerable.

(iii) Informa que le solicitó a la Secretaría de Salud Departamental de Risaralda, le autorizara todos los exámenes, pero le informaron que no tenía derecho a ellos por su puntaje en el SISBEN.

(iv) Considera que su vida depende de la rapidez en que reciba el tratamiento y ante la negativa verbal de dicha secretaria de salud de proporcionarle los mismos, acude a la acción de tutela en protección de sus derechos.

3. A la tutela se le dio el trámite legal. Notificadas la entidad accionada y vinculadas, allegaron sendos escritos en ejercicio de su derecho de defensa.



- La Secretaría de Desarrollo Social y Político de Pereira, informó que su función solo atañe a la elaboración de la encuesta y posterior remisión al Departamento Nacional de Planeación para su validación y asignación de puntaje, como lo hicieron con el actor, quien fue encuestado en el año 2009 y el DPS le asignó un puntaje de 76.35 y de encontrarse inconforme con el mismo, podrá solicitar ante el subprograma SISBEN una verificación de su puntaje, lo que harían de manera inmediata.

En razón de ello consideran que su actuación se ajusta a su competencia, que responde al desarrollo de las encuestas y su respectivo envío a Bogotá para su validación por parte del Departamento Nacional de Planeación “DNP”. En razón de ello solicitaron se absuelva la entidad de la presente acción de tutela. ¹

- La Secretaría de Salud Departamental de Risaralda, en síntesis informó que, no obstante que el actor afirma que le fueron negados los servicios, sin encontrar evidencia alguna de ello, iniciaron el trámite de las autorizaciones dirigidas a diversas instituciones para la realización de las pruebas que le fueron ordenadas por su médico; una vez culmine dicho trámite harán entrega de las mismas para que gestione su atención. Solicitó se declare como hecho superado lo pedido por el actor. ²

- La Secretaría de Salud y Seguridad Social de Pereira Risaralda explicó que su misión consiste en direccionar, inspeccionar, vigilar y controlar el Sistema General de Seguridad Social en Salud a nivel local, identificando los recursos y creando las condiciones que garanticen la cobertura a todos los usuarios de ese servicio.

¹ Folios 36-37 C. Principal

² Folio 41 vto. ídem



Refirió que la cobertura y acceso al sistema depende de un proceso previo que el interesado realiza ante otras entidades como el SISBEN, sistema técnico de información diseñado por el Gobierno Nacional, que clasifica las familias y personas conforme a sus condiciones de vida, mediante la aplicación de una encuesta diseñada por el DNP, y son éstos quienes definen el puntaje a asignar a cada hogar. Por todo ello argumentaron, no es la entidad competente para resolver lo solicitado en la acción de tutela.

Agregó que dentro de sus funciones no está el suministro de medicamentos, ni de procedimientos POS o no POSS.³

- El Departamento Nacional de Planeación, se opuso a las pretensiones de la acción, toda vez que no le corresponde la prestación de los servicios de salud que allí se reclaman, como tampoco tiene a su cargo la aplicación de la encuesta del SISBEN, ni disminuir los puntajes arrojados en la ficha de clasificación socioeconómica.

Su competencia con relación al SISBEN, se define en el artículo 8 del Decreto 4816 de 2008. Entre aquellas está el diseño de las metodologías y consolidación de la información a nivel nacional de los instrumentos de selección de los potenciales beneficiarios y el diseño de las fichas de clasificación socioeconómicas requeridos para la recopilación de la información; correspondiendo a las entidades territoriales la implementación y actualización de dichas bases de datos.

En cuanto al caso concreto, explicó que, la metodología del Sisbén II perdió vigencia, por lo que todas las bases de datos de todos los Municipios y Distritos del país tenían que ser actualizadas, ya que la metodología Sisbén III contempla nuevas variables y los puntajes no

³ Folios 46 a 48 ídem



son comparables con las del Sisbén II, por tal razón quienes se encontraban en el II no pasaron automáticamente a formar parte de la base de datos del III; se debía aplicar una nueva encuesta. De solicitarse una revisión de la información por no estar de acuerdo con el puntaje asignado, corresponde a la administración municipal o distrital aplicar una nueva encuesta, que de no tener un cambio socioeconómico real, posiblemente el puntaje no varíe. Así entonces, adujo que no existe normatividad o mecanismo adicional para modificar el puntaje y no es dable introducir cambios en la información para clasificar al encuestado con un puntaje diferente del Sisbén.⁴

III. El fallo Impugnado

1. El juez de primer grado dictó sentencia el 20 de mayo de este año, tutelando los derechos fundamentales a la salud y la seguridad social del señor Vélez Sánchez. En su protección:

- Ordenó a la Secretaría de Salud Departamental la entrega de las autorizaciones para la práctica de los exámenes requeridos por el actor.
- Conminó a la Secretaría de Salud Municipal para que previa solicitud del señor Vélez Sánchez diera trámite prioritario a establecer una nueva puntuación para la reclasificación en el SISBEN. Igual requerimiento impuso al actor, que adelantara los trámites del caso para su valoración o reclasificación en el puntaje del SISBEN.

2. En desacuerdo con lo dispuesto, la Secretaría de Salud del Municipio de Pereira, impugnó el fallo con respecto a la obligación a ella

⁴ Folios 53 a 63 ídem



impuesta, puesto que no está violando en ningún momento los derechos fundamentales del actor.

En su criterio, el juez de tutela argumentó consideraciones inexactas por desconocimiento de los procedimientos internos de la protección social; no tuvo en cuenta que la actividad de esa secretaría se ajusta a la ley y no fueron valorados los argumentos expuestos en su escrito de defensa.

Reitera, entonces, las actividades que se ajustan a su competencia en cuanto a los programas sociales del SISBEN y solicitó revocar el fallo de primera instancia.

III. Consideraciones de la Sala

1. Es suficientemente conocido que la acción de tutela es un instrumento procesal de trámite preferente y sumario, establecido por el artículo 86 de la Carta Política de 1991, con el objeto de que las personas, por sí mismas o a través de apoderado o agente oficioso, puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados de violación por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, o de los particulares, en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. Este mecanismo de protección, es de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. La Ley 100 de 1993 *“por la cual se creó el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”* definió tres tipos de participantes en el Sistema General de Seguridad Social en Salud: i)



afiliados al régimen contributivo, ii) afiliados al régimen subsidiado, iii) vinculados.

3. Para optimizar la distribución de los recursos públicos y lograr la afiliación de toda la población colombiana al sistema, tratándose del régimen subsidiado, el Estado cuenta con una herramienta que se denomina SISBEN, 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, modificado por la Ley 1176 de 2007.

“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.”⁵

4. 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. Para el efecto, una vez practicada la encuesta, según el artículo 2° 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 –quienes podrán ser beneficiarios del régimen subsidiado-.

Estas personas adquieren la calidad de vinculadas al sistema de salud, mientras obtienen su afiliación al régimen subsidiado y la asignación de una Empresa Promotora de Salud del Régimen Subsidiado (EPS-S). Como vinculados, tienen derecho a recibir los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas

⁵ Sentencia T-307 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterado en Sentencia T-949 de 2006.



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.

5. Ahora bien, como quiera que el aludido sistema tiene por objeto focalizar el gasto social para que beneficie a la población más necesitada, cada tres años, el CONPES Social deberá definir los criterios e instrumentos para la determinación, identificación y selección de los beneficiarios, toda vez que de estar desactualizado contrariaría el derecho fundamental al habeas data de las personas, pues las bases de datos recogida para alcanzar el fin señalado no estarían actualizadas.

En ese sentido la Corte ha insistido en la existencia de un derecho fundamental a solicitar la reclasificación y el consecuente deber – por parte del Estado – de determinar oportunamente si la persona corresponde o no a un nivel diferente en el SISBEN.

Y efectivamente conforme el Decreto 4816 de 2008, por el cual se reglamenta el artículo 24 de la Ley 1176 de 2007, brinda la oportunidad de que la persona pueda solicitar una encuesta nueva ante la administración del Sisbén de su municipio por: a) Cambio de residencia dentro del mismo municipio. b) Traslado a otro municipio. c) Cuando su unidad de vivienda se afecte por causa de un desastre natural y por d) inconformidad con el resultado de la encuesta.⁶

Así, una vez las personas han acudido ante las autoridades pertinentes solicitando que sean actualizadas dentro del SISBEN, allegando pruebas que muestren la especial situación en la que se

⁶ Artículo 3°. (...) Todas las personas incluidas en las bases de datos de los instrumentos de focalización tienen el derecho de conocer, actualizar, solicitar y obtener la corrección de algún dato que les concierne. La actualización de la información se realizará ante la entidad territorial respectiva, de acuerdo a los procesos definidos por el Departamento Nacional de Planeación.



encuentran, cuando las entidades encargadas no han efectuado análisis para determinar si la clasificación es adecuada o no, la Corte ha permitido la intervención del juez de tutela.⁷

IV. Del caso concreto

1. De los medios probatorios obrantes en el proceso, así como de los hechos narrados en el mismo, se evidencia que la sentencia proferida por la autoridad judicial de primera instancia habrá de ser confirmada parcialmente, por lo que a continuación se explica:

2. El señor Jhon Alexis Vélez Sánchez, se duele en su escrito de tutela, de la negación por parte de la Secretaría Departamental de Salud, en autorizarle la práctica de los exámenes médicos dispuestos por su médico tratante. En su decir, negativa sustentada en el puntaje obtenido en la encuesta del SISBEN.

3. El juez de instancia, tuteló los derechos fundamentales a la salud y la seguridad social del quejoso, accediendo a sus pretensiones. Añadió a ello una orden a la Secretaría de Salud del Municipio de Pereira, para que diera prioridad a la petición que elabore el señor Vélez Sánchez en torno a establecer una nueva puntuación para la reclasificación en el SISBEN. Obligación esta que refutó dicha secretaría municipal, por cuanto considera que el juez no tomó en cuenta los argumentos esbozados en su escrito de defensa. No han vulnerado derecho alguno y por el contrario se dictó un fallo no ajustado a la Ley. Solicitó su revocatoria.

4. Ahora, recuérdese que la pretensión del presente amparo se concreta en que se ordenara a la Secretaría de Salud Departamental de Risaralda autorizar de manera inmediata los exámenes médicos

⁷ Sentencia T-476 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



ordenados por el médico tratante del actor y que enlistó en su escrito de tutela; no obstante el juez de primer grado, en consideración a lo expuesto en los hechos respecto a la diferencia que según el señor Jhon Alexis Vélez se presenta en el puntaje que le fuere otorgado en el SISBEN, dictó la orden en contra de la hoy impugnante.

5. Ante ello, se observa en el expediente de tutela que el actor no presentó ante la autoridad competente la respectiva solicitud verbal o escrita para que se le reclasificara en la encuesta del SISBEN, no ha agotado el camino previo, cual es el de acudir ante la autoridad competente, con el objeto de conocer a través de un acto administrativo la respuesta a su inexplicable variación en el puntaje allí asignado

6. En tal virtud, no puede pretenderse que a través de la acción de tutela se dé por sentada la vulneración de un derecho fundamental cuando no hay entidad pública que haya realizado una acción u omisión en detrimento del accionante, pues como ya se afirmó éste debió tramitar petición para que la entidad correspondiente pudiera actuar en relación con la afectación que puso de presente en su escrito de tutela y de la que el ente territorial tenía total desconocimiento.

7. Por lo anterior, como se anunció, esta Sala confirmará parcialmente el fallo impugnado, revocando el numeral segundo, por cuanto no puede imponerse a la Secretaría de Salud Municipal, obligación alguna sobre hechos que no han sido planteados a ella previamente y, adicionando el numeral cuarto para exonerar a la citada secretaría de toda responsabilidad. Tan es así que al mismo señor Vélez Sánchez por parte del despacho de instancia le fue impuesta la obligación de solicitar a dicha secretaría su reclasificación en el puntaje asignado en el SISBEN.



IV. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR el numeral **PRIMERO y TERCERO** del fallo de tutela de primera instancia proferido el 20 de mayo de 2014 y **REVOCAR** el numeral **SEGUNDO**, por las razones expuestas en este proveído.

Segundo: ADICIONAR el numeral **CUARTO** de dicho proveído, incluyendo a la **SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PEREIRA**.

Tercero: Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5o. del Decreto 306 de 1992).

Cuarto: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese y notifíquese

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

DUBERNEY GRISALES HENAO