



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., Veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA N.º 1100140030022022-00005-00

Se decide la acción de tutela interpuesta por María Consuelo Rodríguez Romero contra la Secretaría de Planeación – SISBEN, Secretaría de Integración Social – Capital Salud E.P.S y entidades vinculadas Alcaldía Mayor de Bogotá/Alcaldía Local de Fontibón, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Icbf) – Centro Zonal Fontibón, Personería de Bogotá D.C, Secretaría Distrital de Salud de Bogotá y Defensoría del Pueblo.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretende que, en salvaguarda de sus derechos fundamentales a la vida en conexidad a la salud, seguridad social e igualdad, se ordene a **(i)** Secretaría de Planeación – SISBEN, que realice una entrevista nueva de calificación del grupo de SISBEN, teniendo en cuenta los factores sociales, de salud, económicos, y se reajuste la clasificación actual **(ii)** a la Secretaría de Integración Social, que realice la entrega de algún subsidio para personas con condición de vulnerabilidad y que garantice su mínimo vital y **(iii)** a Capital Salud E.P.S, que cese el cobro de copagos y cuotas moderadoras en razón a la capacidad socioeconómica para de esta manera poder realizar los procedimientos ordenados por la EPS los cuales por su condición económica no puede cubrir.

Manifestó como respaldo a su petición que, actualmente, cuenta con 57 años de edad y se encuentra vinculada al sistema de salud subsidiado en Capital Salud, se desempeña como vendedora ambulante en el centro de la ciudad, vive en una habitación arrendada en la localidad de Fontibón, no posee ningún bien material, no recibe ningún beneficio, ingreso fijo, como tampoco subsidio alguno.

Indicó que, para el año 2020, vivía en una habitación, con baño compartido y al momento de realizarle la entrevista para la clasificación del puntaje SISBEN el resultado fue C14, situación ratificada en el año 2021 y que para el año 2022 fue reasignada, estableciendo un resultado de C11 (vulnerable), sin tener en cuenta el factor económico, de vivienda, salud y que se encontraba en imposibilidad para trabajar.

Agregó que, actualmente padece de enfermedades base como: *“ACO, SHOS, HIPERTENSION ARTERIAL, DIABETES MELLITUS, HIERTENSION ARTERIAL CRONICA, HERNIAS DISCALES, DOLOR CRONICO (el cual se realiza seguimiento por la clínica del dolor), HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD RENAL CRONICA, INSUFICIENCIA VENOSA EN MIEMBROS INFERIORES, PROTEINURIA, NODULO TIROIDBO, así mismo uso BPAP por apnea del sueño,”* y la clasificación actual del SISBEN la ha perjudicado de manera gravosa en su aspecto

económico, ya que no ha podido trabajar y tampoco puede cancelar las cuotas moderadoras, copagos, tratamientos, reclamo de medicamentos, encontrándose, además, a la espera de una cirugía de alto costo que no puede sufragar por el valor del copago ante la EPS y la falta de dinero.

Señaló que, en razón a la clasificación del SISBEN, no cuenta con beneficios o subsidios pese a su condición de pobreza.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la parte accionante la violación de los derechos fundamentales a la vida, en conexidad a la salud, seguridad social e igualdad.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 11 de enero de 2023, en donde, además, se ordenó a la Defensoría del Pueblo, rendir un informe de una visita que deberá realizar a la dirección de residencia de la accionante, que sea acompañada por un trabajador social y un psicólogo, y en la que se: **(i)** Verifiquen sus condiciones de vida; **(ii)** Precisen y observen las vulneraciones alegadas por la accionante en el escrito de tutela; **(iii)** Se entreviste a la señora MARIA CONSUELO RODRIGUEZ ROMERO y se verifique su condición de salud psíquica, física y anímica, **(iv)** Se brinde su opinión, como ente protector de los derechos fundamentales, respecto a los hechos narrados por la accionante.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

ICBF – CENTRO ZONAL FONTIBÓN, solicitó se desvincule dentro de la presente acción, por cuanto dicha entidad no es competente para atender las pretensiones relacionadas por la accionante.

CAPITAL SALUD E.P.S., solicitó denegar la acción constitucional por cuanto la conducta desplegada por CAPITAL SALUD EPS-S, ha sido legítima y tendiente a asegurar el derecho a la salud y la vida de la usuaria, dentro de las obligaciones legales y reglamentarias al interior del SGSSS y, además, por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio.

PERSONERÍA DE BOGOTÁ., solicitó se desvincule por falta de legitimación en la causa por pasiva dentro de la presente acción por cuanto dicha entidad no es competente para atender las pretensiones relacionadas por la accionante.

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD., solicitó se desvincule dentro de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no se ha probado la vulneración o la puesta en riesgo de derecho fundamental alguno por parte de dicha entidad.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO., allegó el informe de visita ordenado por el despacho, mediante el cual comprobó la veracidad de las manifestaciones realizadas por la accionante y solicitó ser desvinculada dentro de la presente acción.

SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL., solicitó se desvincule dentro de la presente acción, por cuanto dicha entidad no es competente para atender las pretensiones relacionadas por la accionante.

ALCALDÍA LOCAL DE FONTIBÓN., solicitó se desvincule dentro de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva.

SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN., se opuso a la prosperidad de las pretensiones ante dicha entidad, en razón a que no se ha elevado ninguna solicitud o manifestación de inconformidad relacionada con la encuesta del SISBEN practicada por la Dirección de Registros Sociales de la SDP, y que active las competencias de este organismo en agotamiento de los medios administrativos que la normativa vigente tiene establecidos, ni acudido a ningún punto de atención personalizada de esa Secretaría, como requisito indispensable para la modificación de la información registrada en la encuesta del SISBEN por parte de dicha entidad.

Teniendo en cuenta lo manifestado por esta entidad, el despacho mediante providencia datada el 20 de enero de 2023, consideró pertinente vincular a la presente acción al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL – DPS.**, la cual en el término de traslado manifestó que, no tiene a su cargo la prestación de servicios de salud, tampoco funciona como administradora de planes de beneficios ni tiene a cargo funciones de inspección y vigilancia, por lo que solicitó negar las pretensiones al no haber incurrido en actuación u omisión alguna que generara amenaza o vulneración a los derechos fundamentales.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86 constitucional, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Naturaleza de la acción constitucional

El Art. 86 de la Constitución Política, ha establecido como mecanismo procesal específico y directo la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre y cuando el afectado, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable y bajo las condiciones específicamente previstas en el Decreto 2591 de 1991 y de los precedentes jurisprudenciales vigentes, aplicables al caso concreto.

La acción constitucional de tutela no tiene una finalidad distinta a la de buscar la protección de derechos de rango superior cuando éstos se puedan ver lesionados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que impliquen su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse para pretender el restablecimiento de derechos que no tienen esta connotación y menos cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o

complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

3. Problema jurídico

Corresponde determinar si se vulneraron los derechos fundamentales endilgados por la accionante, por lo que, de superarse los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela tendrá que acreditarse: **i)** si la nueva clasificación en el SISBEN conculca los derechos de la accionante; y **ii)** si la accionante ha iniciado los trámites para que se otorguen subsidios.

4. Caso concreto

Ha sido pacífica y reiterada la jurisprudencia constitucional en señalar que la acción de tutela se constituye como un mecanismo residual y subsidiario el cual procede para exigir la protección inmediata de derechos fundamentales.

Por lo tanto, la Corte Constitucional ha sido reiterativa al indicar que la protección debe solicitarse en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que se aduce como causante de la vulneración de derechos fundamentales, indicó:

“Empero, la inexistencia de un término de caducidad de la acción de tutela no implica per se que dicha acción pueda presentarse en cualquier tiempo, por cuanto una de las principales características de este mecanismo de protección es la inmediatez, por consiguiente, la doctrina constitucional ha señalado que el recurso de amparo aludido debe formularse dentro de un plazo razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido y/o amenazado¹”.

Además, sobre la subsidiariedad del mecanismo, indicó que únicamente, ante la inexistencia de otro medio judicial de defensa, la ineficacia de éste o cuando se interponga para evitar un perjuicio irremediable es procedente la acción de tutela, postura expuesta en los siguientes términos:

“El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuentan para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos

¹ Corte Constitucional, sentencia T – T-079 de 2018.M.P. Dr. Carlos Bernal Pulido.

eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad:

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.”².

4.1 En el caso bajo estudio, es necesario referir que la situación que conduce a la accionante a interponer el amparo constitucional, es la presunta vulneración a sus derechos fundamentales de la vida en conexidad a la salud, seguridad social e igualdad, derivados de una calificación errada emitida por el SISBEN que no tuvo en cuenta su carencia de estabilidad laboral por dedicarse a actividades de venta ambulante informales, su situación económica y sobre todo su situación de salud, así como las condiciones de habitabilidad y vulnerabilidad en las que se encuentra.

Lo anterior, teniendo en cuenta que, al tener calificación C-11, se enmarca dentro de los usuarios que deben pagar cuota moderadora, imposibilitando el acceso a los servicios de salud (atenciones médicas, medicamentos, exámenes, cirugías), que no puede acceder a un descuento en servicio público para su mayor desplazamiento, que no cuenta con beneficios del Gobierno como lo son los fondos de solidaridad entre otras situaciones que la exponen a una vulnerabilidad latente y que enmarca su estado de salud como una situación riesgosa.

Un primer aspecto a dilucidar es, si están dados los requisitos para que el juez de tutela pueda estudiar de fondo el asunto puesto en consideración, para lo cual debe verificarse la concurrencia de las causales de procedibilidad de la acción de tutela a fin de que, de estar presentes, se pueda efectuar con posterioridad un análisis sobre la existencia de trasgresión alguna a los derechos fundamentales deprecados por el accionante.

Desde la perspectiva de la subsidiariedad, se encuentra que no se establece de la demanda y sus anexos cual es el perjuicio irremediable que pudiera producirse con la negativa arriba reseñada, toda vez que la parte accionante no acreditó o demostró el detrimento bien sea patrimonial o de salud de la misma, un deterioro en la calidad de vida o la afectación de su vida digna, a causa de la reclasificación inscrita en el SISBEN.

Habida cuenta la entidad que presta el servicio de salud indicó que se encuentra afiliada al régimen subsidiado y presenta varios diagnósticos que han sido atendidos oportunamente, generando las autorizaciones para los servicios y requerimientos de los médicos tratantes.

Aunado a lo anterior, respecto a la exoneración de cuotas moderadoras, pese a no pertenecer al grupo poblacional de pobreza, al encontrarse afiliada al régimen subsidiado y por expresa disposición normativa, no debe pagar cuota moderadora en ningún caso, así como también se encuentra exonerada del copago por cuanto es una persona de nivel 2 del SISBEN.

² Corte Constitucional, sentencia T - 375 de 2018.M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Luego, entonces, de cara a los argumentos presentados por la accionante, como las respuesta allegadas por las entidades vinculadas, se controvierte lo manifestado por ésta, pues está siendo atendida tanto por la entidad promotora de salud como por las entidades administrativas pertinentes, evidenciándose de esta manera la inexistencia de este principio.

Encontrándonos entonces, que no se establece en la demanda cual es el perjuicio irremediable que pudiera producirse con la situación señalada inicialmente por la señora Rodríguez Moreno, toda vez que no se demostró el detrimento de salud que fuere ocasionado con la reclasificación emitida.

Igual situación ocurre respecto de la subsidiariedad, veamos,

En cumplimiento a la orden impartida por el Despacho, la Defensoría del Pueblo realizó la visita domiciliaria en la residencia de la accionante el 14 de enero de 2023, en donde efectivamente determinó que, **(i)** en la actualidad vive en una pieza en el barrio Fontibón, donde fue visitada por funcionarios del Sisbén, la cual manifestó su inconformidad con el resultado, ya que le ha tocado asumir gastos de copagos en salud que no está en capacidad de asumir y antes no tenía, y esta preocupación es la que la llevó a interponer una acción de tutela, con la que pretende, se tenga en cuenta su condiciones de habitabilidad, de salud y de ingresos para la disminución del puntaje del Sisbén y poder acceder a las cirugías pendientes sin tener que realizar copago, **(ii)** que se denotan condiciones de insalubridad en la vivienda, y, **(iii)** que se encuentra pendiente la realización de dos cirugías y mantenimiento de máquina para CPAP, pero no se ha podido adelantar por cobro de copagos que o puede cubrir.

Ante la mencionada situación, es pertinente aclarar que la accionante pese a encontrarse en la situación antes señalada, no acreditó haber elevado solicitud o manifestación alguna de inconformidad o solicitud de ser incluida en planes sociales de apoyo asociadas a su clasificación en la encuesta del SISBEN practicada por la Dirección de Registros Sociales de la secretaria Distrital de Planeación, por medio del cual activara las competencias de ese organismo y que agotara de manera clara los medios administrativos directos que la normativa vigente tienen establecidos.

Así mismo, no se acreditó haber acudido a ningún punto de atención personalizada de dicha entidad como punto indispensable para la modificación de la información registrada en la encuesta del SISBEN respectiva, por tanto, no es competencia de esta juzgadora ejercer las acciones que de una u otra manera modificaran la clasificación del puntaje para la accionante, pues estaría sobrepasando las autoridades pertinentes encargadas de adelantar lo correspondiente y el conducto regular que sobre la materia se rige.

Aunado a ello, bajo la perspectiva de este principio, tampoco puede la tutela desplazar los procedimientos administrativos ordinarios previstos en la normatividad aplicable al caso en concreto, para obtener lo pretendido, máxime si se tiene en cuenta que la accionante puede agotar las actuaciones administrativas pertinentes, a fin de resolver el conflicto que se presenta en este asunto, situación que impide que el juez constitucional emita algún tipo de concepto o imparta una orden específica.

Con lo dicho, es claro que la accionante pretende la tutela como mecanismo principal y preferente, frente a los medios ordinarios de defensa que tiene a su disposición, lo que no corresponde a la

naturaleza subsidiaria y residual de esta acción constitucional, por cuanto se tiene, primero, que la acción de tutela es una actuación sucinta en la que debe vislumbrarse al romperse la violación de los derechos fundamentales que se invocan vulnerados y, segundo, que no puede el juez constitucional impartir órdenes sobre aspectos que surgen a partir de un acopio probatorio, pues, la actuación del amparo por su carácter excepcional no es el escenario procesal idóneo para realizar dicho debate.

4.2 De otro lado es importante resaltar, que si bien la accionante manifestó que por el resultado de la reclasificación no es beneficiaria de los subsidios otorgados por el Gobierno Nacional, lo cierto es que, dentro de la presente acción y de los anexos aportados tampoco se acreditó por su parte el diligenciamiento de las actuaciones pertinentes para la obtención de dichos beneficios que denotara una situación diferente frente a otras personas en igual situación, que amerite un tratamiento disímil para que vía tutela se altere las órdenes de priorización y se otorgue de manera expedita el beneficio, ya que implicaría una afectación de aquellos que están en las mismas condiciones de vulnerabilidad.

4.3 En tales condiciones, al no acreditarse el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad que revisten esta clase de actuaciones, tendrá que declararse improcedente el amparo de los derechos fundamentales rogados por los accionantes.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V.RESUELVE:

Primero: NEGAR por improcedente la protección constitucional solicitada por la señora María Consuelo Rodríguez Romero, por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: Notificar esta decisión a los interesados, por el medio más expedito. (Art. 30 Decreto 2591 de 1.991)

Tercero: Remitir la presente decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no impugnarse.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ROCIO CECILIA CASTILLO MARIÑO
JUEZ