



**OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES
DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI**

AVISO DE NOTIFICACIÓN

**EL JUZGADO PRIMERO CIVIL DE CIRCUITO DE EJECUCION DE
SENTENCIAS DE CALI**

HACE SABER

QUE DENTRO DE LA ACCIÓN DE TUTELA CON RADICADO: 76001-43-03-009-2019-00033-01, INTERPUESTA POR EL SEÑOR PARMENIO GONZALEZ CARABALI CONTRA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, VINCULADOS SECRETARIA DE SALUD PUBLICA MUNICIPAL DE CALI, SISBEN, CLINICA COLOMBIA ES Y ADRES, SE PROFIRIÓ SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 84 DEL 12 DE ABRIL DE 2019. EN CONSECUENCIA SE PONE EN CONOCIMIENTO DEL ACCIONANTE PARMENIO GONZALEZ CARABALI, LA REFERIDA PROVIDENCIA.

LO ANTERIOR, TODA VEZ QUE PUEDE VERSE AFECTADO EL DESARROLLO DE ESTE TRÁMITE CONSTITUCIONAL.

SE FIJA EN LA OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI, EL VEINTIDÓS DE ABRIL DE 2019 A LAS 8:00 AM, VENCE EL VEINTIDÓS DE ABRIL DE 2019 A LAS 5:00 PM

NATALIA ORTIZ GARZÓN
Profesional Universitario

Calle 8 # 1-16 - Piso 4 - Oficina 404 - Edificio Entreceibas

Tel:(2) 8891593- (2) 8846327 Cali - Valle correo electrónico secoeccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

minc



**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE
EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

Sentencia de Segunda Instancia # 84.

Santiago de Cali, doce (12) de abril de dos mil diecinueve (2019).

RADICACIÓN: 76-001-43-03-009-2019-00033-01
ACCIONANTE: PARMENIO GONZALEZ CARABALI
ACCIONADO: SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA
CLASE DE PROCESO: ACCIÓN TUTELA – IMPUGNACIÓN

ASUNTO

Procede este Despacho a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la entidad accionada contra lo resuelto en la Sentencia #38 del seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, dentro de la acción de tutela incoada por **PARMENIO GONZALEZ CARABALI**, en nombre propio, frente a la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**.

HECHOS¹

- "(...) 1. El día 10 del mes de Enero del año 2019, ingreso a la clínica, tras accidente de tránsito que ocasiono lesiones a mi cuerpo y salud.
2. Por tal razón, fui trasladado a la CLINICA COLOMBIA, quien actualmente me está prestando la atención requerida.
3. Me encuentro SIN EPS, por lo tanto, no pertenezco a ninguna red del PLAN OBLIGATORIO DE SALUD, Ni he sido censado por parte de la SECRETARIA DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA.
4. Al no tener cobertura en salud, ni la SECRETARIA DE SALUD DEL VALLE, expedir la AUTORIZACION DEL SERVICIO, me informa que los gastos deben ser por cuenta mía; lo cual resulta improcedente, ya que soy una persona de escasos recursos económicos, no percibo ningún tipo de ingreso ni renta, es decir, no

¹ Tomado del fallo de primera instancia.



tengo dinero para cancelar el total del tratamiento." (...)"

RESPUESTA DE LOS ENTES ACCIONADOS Y VINCULADOS:²

"(...) - SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA:

La Dra. LIDA CAICEDO MARTINEZ obrando en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad accionada manifestó lo siguiente: "Revisada la base de datos de afiliados al sistema de seguridad social en salud, el afectado PARMENIO GONZALEZ CARABALI NO SE ENCEUNTRA ACTIVO EN UNA EAPB DENTRO DEL REGIMEN SUBSIDIADO NI DENTRO DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO, de igual manera se consulta la base de datos del DNP donde NO se evidencia registros con el número de identificación del afectado EN EL SISBEN. Así las cosas al no contar el afectado con un puntaje que lo ubique en el nivel I o 2 del Sisben, que le permita acceder al régimen subsidiado. NO PUEDE UBICARSE DENTRO DE LA POBLACION NO ASEGURADA DEL VALLE DEL CAUCA y por ende su atención no puede ser cubierta con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones de acuerdo a la Lev 715 de 2001 a cargo de este ente territorial. Frente al aseguramiento el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a través del Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social decreto 780 DE 2016, en su TÍTULO 3 ESTABLECE LAS REGLAS DE AFILIACIÓN COMUNES A LOS REGÍMENES CONTRIBUTIVO Y SUBSIDIADO ASI: **ARTICULO 2.1.3.1. AFILIACIÓN.** La afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es un acto que se realiza por una sola vez. por medio del cual se adquieren los derechos y obligaciones que del mismo se derivan, el cual se efectúa con el registro en el Sistema de Afiliación Transaccional y la inscripción a una sola Entidad Promotora de Salud (EPS) o Entidad Obligada a Compensar (EOC). mediante la suscripción del formulario físico o electrónico que adopte el Ministerio de Salud y Protección Social. Así las cosas es de responsabilidad directa del afectado, gestionar el ingreso al Sistema General de Seguridad Social .en Salud para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud, realizando su afiliación al Régimen Subsidiado o Contributivo considerando el artículo 157, literal b) de la Ley 100 de 1993, que establece que " Todos los habitantes en Colombia deberán estar afiliados al sistema general de seguridad social en salud, previo el pago de la cotización reglamentaria o a través del subsidio que se financiará con recursos fiscales, de solidaridad y los Ingresos

² Extracto entre comillas tomado del fallo de primera instancia.



*propios de los entes territoriales". **DERECHOS DEL ACCIDENTADO:** El Accidente de Tránsito, en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, ordena que estos servicios y tecnologías en salud se excluyen por tener su propia fuente de financiaciones, el accidente de tránsito, esta reglado con un Régimen especial del Seguro Obligatorio de Daños Corporales causados a las personas en Accidente de Tránsito, un seguro que cumple una función social beneficiando a las víctimas en accidente de tránsito, al obligar a los establecimientos hospitalarios o clínicos y las entidades de seguridad y previsión social de los subsectores oficial y privado del sector salud a prestar la atención médica, quirúrgica, farmacéutica u hospitalaria por daños corporales censados a las personas en accidentes de tránsito, teniendo en cuenta que garantiza el pago de los servicios y tecnologías en salud al contar con recursos inmersos en el Presupuesto General de la Nación, con los ingresos corrientes y excedentes de la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito ECATdel Pondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA, Creados confín de financiar el Sistema General de Seguridad Social en Salud en estos eventos en particular (...)"*

Intervención de las entidades vinculadas.

- DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN - SISBEN: El DR URIEL DARÍO CANCELADO SÁNCHEZ, en su condición de Subdirector de Desarrollo Integral y Administrador de la Base de Datos Municipal del SISBEN, expresó lo siguiente: " I. Debido a lo manifestado por el accionante en el escrito de tutela, es preciso aclarar que la única competencia atribuible al SISBEN es la realización de un proceso de encuesta, tramite diseñado por el Departamento Nacional de Planeación DNP para identificar a los usuarios en nuestro sistema de información. Igualmente, es pertinente aclarar que el DNP es la entidad encargada de asignar el puntaje a los usuarios a través del aplicativo SISBENnet, el cual oscila entre 0 y 100 dependiendo de la información recolectada en la encuesta, generando de esta forma un indicador de calidad de vida denominado índice SISBEN. valor numérico obtenido mediante técnicas estadísticas y econométricas que agregan o relacionan la información de la residencia del hogar y de cada una de las personas que integran la unidad de vivienda encuestada a través de la ficha de caracterización socioeconómica Asimismo, es preciso aclarar que las personas que se encuentran sin capacidad de pago y requieren realizar su afiliación al SGSSS a través del régimen subsidiado de salud, deben estar identificados en la base de datos del SISBEN con puntaje entre 0 y 54.86 el cual fue determinado por Ministerio de



*Salud y de la Protección Social. 2. Respecto al proceso de identificación del accionante en el SISBEN, se verificó que el señor PARMENIO GONZALES, no se encuentra registrado en nuestra base de datos, por lo tanto, teniendo en cuenta la necesidad imperante de generar su vinculación al régimen subsidiado en salud, la **Coordinación Jurídica del SISBEN obrando de manera oficiosa, el día 22 de febrero del 2019, intentó contactar al accionante en el número telefónico 3160843032 reportado en el escrito de tutela, el cual no se encuentra en funcionamiento, debido a esto se procedió a investigar una forma de contacto adicional logrando identificar el número 3187767816. pero la persona que contestó indicó que desconocía al accionante.***

Teniendo en cuenta el párrafo anterior, es necesario indicar a su honorable Despacho que no fue posible notificarle al señor PARMENIO GONZALES los requisitos y trámites que debe efectuar para solicitar la encuesta SISBEN, toda vez que dicho proceso es el medio establecido por el DNP para designarle un puntaje, el cual es necesario para determinar si puede ser potencial beneficiario del régimen subsidiado en salud, a través de su registro en la Base Nacional Certificada del SISBEN. Debido a que el accionante no ha hecho efectiva la solicitud ante nuestra entidad, nos vemos legalmente impedidos a efectuar el procedimiento de encuesta, pues este no puede ser realizado manera unilateral por el SISBEN, ya que incurriríamos en una flagrante vulneración a la normalidad que nos rige, dado que no es posible la realización de dicho trámite sin la comparecencia de un solicitante directo o de un representante autorizado, quienes deben aportar los documentos requeridos y la información necesaria para la correcta elaboración de la solicitud, la cual se perfecciona con la realización del formato de Encuesta Nueva EEN el cual debe firmar el solicitante. 3. Ahora bien, ante nuestro impedimento legal para realizar la solicitud de encuesta de forma unilateral, se hace necesario que el señor PARMENIO GONZALES, se dirijan al SISBEN a solicitar la encuesta por primera vez. para lo cual deberá presentar fotocopia de los documentos de identidad de todas las personas que conforman su grupo familiar y fotocopia del recibo de servicios públicos para verificar con mayor precisión la dirección del domicilio actual, por lo tanto, solicitamos respetuosamente que el juzgado instruya al accionante para que se dirija a nuestra Coordinación Jurídica ubicada en la Calle 4 A 35 A-64 del Barrio San Fernando, en horario de atención de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 1:00 p.m. en jornada continua, en donde se le programará la encuesta de forma prioritaria en atención al proceso de tutela de la referencia. 4. Si el accionante comparece ante el SISBEN a



efectuar la solicitud mencionada, posterior a la realización efectiva de la encuesta, la misma será enviada a validación y publicación del puntaje a nivel nacional por parte del DNP conforme a las fechas establecidas en la Resolución No. 3663 de 2018, terminados estos procesos el puntaje del señor PARMENIO GONZALES podrá ser consultado ingresando a la página de Internet www.sisben.gov.co enlace consulta de puntaje. Es necesario indicar al Despacho, que los dos procesos descritos son realizados directamente por el DNP, en cumplimiento de lo ordenado por el Decreto No. 441 del 16 de marzo del 2017, donde se establece que los municipios le reportarán la información recolectada para su validación y posterior publicación en la base de datos nacional certificada, igualmente es relevante aclarar que el DNP sólo incorporará la información que se reciba dentro de los plazos establecidos en la Resolución No. 3663 de 2018, por lo tanto, dicha entidad no realizará procesos de validación extraordinaria, tampoco generará publicaciones extemporáneas de la base nacional certificada del SISBEN. 5. A pesar de no ser competencia del SISBEN los temas relacionados con la afiliación de los ciudadanos al régimen subsidiado, es importante indicar que una vez sea realizada la encuesta de manera efectiva y el puntaje sea validado y publicado a nivel nacional por el DNP, el accionante deberá tener en cuenta los puntajes establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social en la Resolución No. 3778 de 2011 para el acceso al régimen subsidiado de salud (...)

- SECRETARIA DE SALUD PÚBLICA MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI: *El Dr. HECTOR DANIEL DELGADO RENGIFO, obrando en calidad de Abogado Contratista del Grupo Jurídico de la Secretaria de Salud Publica Municipal, expreso: "(...) Verificada la información aportada y que sustenta la acción de tutela interpuesta, se pudo observar que el afectado ha recibido atención por parte de la CLINICA COLOMBIA, a causa de un accidente de tránsito sufrido el 10 de enero de 2019, donde el accionante solicita se ordene a la entidad competente continúe prestando la atención en salud requerida para su tratamiento integral conforme a lo ordenado por el médico tratante. Por lo anteriormente expuesto, cabe resaltar que los servicios médicos que deben prestarse de manera obligatoria a personas víctimas de accidentes de tránsito, la Sentencia T-108 de 2015 de la Corte Constitucional, señaló: "El hospital, clínica o centro asistencia! público o privado que atiende a una persona víctima de un accidente de tránsito, está en la obligación de brindarle todos los servicios médicos que requiera sin poner ninguna traba administrativa o económica que pueda perjudicar al paciente. Según la ley y*



la jurisprudencia de esta Corte, la institución prestadora del servicio de salud (IPS) debe cobrar los costos de la atención prestada directamente al emisor del seguro obligatorio del vehículo (Soat) en caso de que el automotor esté asegurado o a la subcuenta ECAT del Fosyga, cuando el automóvil no cuenta con la póliza o no es identificado. En caso de que los fondos otorgados por el Soat y el Fosyga se agoten (ochocientos salarios mínimos legales diarios), la entidad no puede dejar de prestar los servicios o la atención al accidentado en caso de requerirla, ya que esta puede exigir el recobro del excedente a la EPS, EPSS o ARL, dependiendo del tipo de afiliación del paciente en el sistema general de seguridad social en salud o si el accidente se derivó de un riesgo profesional o contra el conductor o propietario del vehículo cuando su responsabilidad haya sido declarada judicialmente. Si no podría vulnerar el derecho fundamental a la salud del accidentado " En los casos de accidentes de tránsito, en cualquiera de los eventos en que ocurra el siniestro, sea con existencia o no de póliza SOAT, las víctimas tienen el derecho de recibir una atención médica sin que de ninguna manera se condicione el suministro del servicio médico a la resolución previa de conflictos de carácter económico o administrativo, porque al actuar de tal manera, se estaría desconociendo el carácter fundamental de los derechos a la vida, a la integridad y a la salud del paciente. (Corte (Constitucional - Sentencia T-463 de 2009). (...) **Por lo anterior, es la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca**, quien debe dar cumplimiento en la prestación de los servicios de salud, mientras se afilia al Sistema de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta que el accionante no cuenta con los recursos para el sostenimiento de su tratamiento médico y por encontrarse por fuera del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Así las cosas, debe dársele el manejo de participante vinculado, pudiendo acudir a cualquiera de los hospitales integrados a la red de servicios de salud del Departamento, por la patología del accionante que requiere de atención especializada. De lo expuesto, no se puede exceder la competencia de la Secretaría de Salud Pública Municipal, teniendo en cuenta que la misma no puede sustituir al comitente ni en la incorporación al régimen subsidiado en salud ni en la prestación o atención correspondiente, sino que debe limitarse a la prestación siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente. Ahora bien, se indica al señor Juez, que si el accionante o su grupo familiar requiere atención en salud, como población vinculada conforme a las competencias territoriales del Sector Salud, reguladas en la Ley 10 de 1990 y en la Ley 715 de Diciembre 21 de 2001. El Nivel 1 de atención le corresponde al



Municipio de Cali, y serán atendidos a través de las I.PS con los cuales tengan contratos suscritos, mientras que los otros niveles II y III deben ser atendidos por el Departamento, mientras el Departamento Nacional de Planeación, avala la encuesta y pueda tener acceso al Régimen Subsidiado.

- **CLINICA COLOMBIA E.S y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES:** *Pese a estar debidamente notificadas las entidades vinculadas no dieron contestación alguna frente a los hechos aducidos por el accionante. (...)*

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA:

De acuerdo con todas las argumentaciones recibidas, El JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI, mediante Sentencia #38 del seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019), resolvió conceder el amparo deprecado y ordenó a la entidad accionada "(...) realice todos los trámites necesarios tendientes a la afiliación del señor PARMENIO GONZALEZ CARABALI en una Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado, como lo establece el parágrafo 2 del artículo 9 del decreto 056 del 2015 en concordancia con el artículo 32 de la ley 1438 del 2011. (...)", así mismo ordenó a la vinculada CLINICA COLOMBIA "(...) que garantice la prestación del servicio de salud al señor PARMENIO GONZALEZ CARABALI, respecto de los procedimientos, exámenes y en general todo lo que le sea ordenado por el médico tratante para la recuperación de su salud mientras este requiera estar hospitalizado y luego utilice los mecanismos administrativos y legales que la ley contempla para obtener el reembolso de las sumas ante la entidad correspondiente. (...)"

LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la decisión anterior, la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA la impugna, aduciendo en síntesis que no se encuentra conforme el numeral 2º del fallo atacado dado que la normatividad impone que la afiliación al sistema general de salud deben hacerla los usuarios, quien cuenta con todas las alternativas para solicitar a una EPS la posibilidad de gozar de los servicio en salud que requiera, no siendo dable que se le impongan cargas administrativas al ente territorial que exceden de su competencia, reitera, dado que es obligación



exclusiva del usuario adelantar todos los tramites de solicitud de encuestas y de afiliación a una EPS del régimen subsidiado si con el puntaje aplica para tal fin.

Finaliza su escrito aseverando que en cumplimiento de la orden procederá a oficiar a la SECRETARIA DE PLANEACIÓN MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI para que procedan a efectuar la encuesta socio económica al actor y oficiar al accionante para que lleve a cabo la encuesta ante la SECRETARIA DE PLANEACIÓN MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI, para que con un puntaje menor a 54 pueda afiliarse a una de las EPS régimen subsidiado y poder seguir contando con los beneficios del SGSSS.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

1. Revisada la actuación procesal, no se encuentra irregularidad alguna que la invalide y en cuanto a los presupuestos procesales se destaca que se encuentran reunidos, motivo por el cual se pasará al fondo de lo debatido.

2.- PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico se contrae a determinar si la entidad accionada vulnera o amenaza los derechos fundamentales a la salud del actor y si la orden dada por la primera instancia se encuentra ajustada a derecho.

2. PREMISA NORMATIVA

2.1 PRECEDENTES

1.- El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra la acción de tutela como mecanismo de protección y aplicación de los ya mencionados derechos, él constituyente prevé la posibilidad de que las entidades públicas de manera expresa, y privadas de manera tacita, por acción u omisión pongan en peligro bienes jurídicos. La Constitución entonces desarticula cualquier límite existente referente a competencia y ordena a quien por mandato de la ley ostente el cargo de Juez de la República a conocer de esta acción en cualquier tiempo y resolverla dando cumplimiento de esta manera a los principios derivados de la existencia de un Estado Social de Derecho imperante en nuestro País. Al respecto,



es necesario establecer que el Decreto 1382 del 2000, establece que la jurisdicción frente a la cual se debe incoar la acción de tutela corresponde al lugar en donde ocurre la violación o se ponga en peligro derechos fundamentales y que dan origen a la acción bajo ciertos criterios establecidos en dicho decreto.

2.- Ahora bien, respecto al derecho fundamental a la salud tenemos que la Ley Estatutaria 1751 del 2.015, lo garantiza como derecho fundamental, lo regula y establece sus mecanismos de protección, además indica que el Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

Además, establece elementos y principios entre los cuales se encuentra el "*pro homine*", el cual establece que las autoridades y demás actores del sistema de salud, adoptarán la interpretación de las normas vigentes que sea más favorable a la protección del derecho fundamental a la salud de las personas. Igualmente con el principio de equidad el cual establece que el Estado debe adoptar políticas públicas dirigidas específicamente al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, de los grupos vulnerables y de los sujetos de especial protección.

Sujetos de especial protección que con la implementación del Estado Social de Derecho se priorizó su protección de derechos por su condición de vulnerabilidad, requiriendo una atención especial del Estado, dentro de los que resaltan los niños y niñas, los sujetos en condiciones de vulnerabilidad y las personas de la tercera edad.

Al respecto la H. Corte Constitucional ha manifestado que la Ley 1751 de 2.015, establece unos principios que se vinculan con la realización del derecho a la salud:

" (...) universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad. (...). 3.3.7.2. Uno de los principios más relevantes que incorpora la ley estatutaria es el pro homine, fundado en



*la dignidad humana. De acuerdo con este mandato, las normas han de ser interpretadas en favor de la protección y goce efectivo de los derechos de los individuos, en procura de que los preceptos legales se conviertan en instrumentos que respeten en la mayor medida posible, las garantías y prerrogativas esenciales para la materialización de la mejor calidad de vida de las personas. **En lo que respecta al derecho a la salud, este Tribunal ha dicho que el principio pro homine implica el deber de hacer una interpretación restrictiva de las exclusiones del sistema y, de contera, una exégesis amplia de aquello que ha de entenderse incluido en él.** Puntualmente, en la precitada Sentencia C-313 de 2014, se expuso lo siguiente: "En relación con el derecho a la salud, el principio pro homine se concretaría en la siguiente fórmula: 'la interpretación de las exclusiones debe ser restrictiva a la vez que la interpretación de las inclusiones debe ser amplia. (...)'[21]. **Esta fórmula, obviamente varía si el ordenamiento jurídico supone como punto de partida para el goce efectivo del derecho la inclusión como regla y la exclusión de servicios como excepción (...)**".³ Negritas fuera del texto.*

De tal forma, si bien el Estado tiene la obligación de garantizar la salvaguarda de los derechos en general para toda la población, debe en ciertos casos reforzar sus actuaciones y utilizar los mecanismos e instrumentos necesarios para que las personas en condiciones de debilidad logren el pleno y efectivo goce de sus derechos.

3.- Respecto del derecho de salud de los habitantes del territorio nacional y la obligación del Estado de universalizar el aseguramiento al sistema de salud, la Corte Constitucional ha indicado.

"(...) 5. De conformidad con los artículos 48 y 49 constitucionales, la Seguridad Social en Salud es un servicio público obligatorio a cargo del Estado sujeto a los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas en su faceta de "promoción, protección y recuperación de la salud". Estas disposiciones constituyen una de las tantas cláusulas constitucionales mediante las cuales el constituyente recordó al pueblo colombiano que la garantía de los derechos fundamentales no pende de la condición de ciudadano, sino de la condición de ser humano; de ser persona que habita el territorio nacional. Y esta cláusula, leída sistemáticamente con el artículo 13 de la Carta, permite inferir que, de manera especial, se debe velar por garantizar el derecho a la salud de "aquellas personas que, por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta". 6. En los primeros desarrollos acerca del derecho a la salud, la Corte concluyó que éste no era un derecho fundamental autónomo sino en la medida en que se concretara en una garantía de aplicación inmediata, como cuando, en aplicación de la tesis de la

³ Sentencia T-121 de 2015.

conexidad, se evidenciaba que su vulneración se materializaba en una afrenta contra el derecho a la vida o la integridad personal[40]. Esto se entendió así porque, "tradicionalmente en el ordenamiento jurídico colombiano se hacía la distinción entre derechos civiles y políticos – derechos fundamentales –, por una parte, y derechos sociales, económicos y culturales de contenido prestacional –derechos de segunda generación– para cuyo cumplimiento se requiere de una acción legislativa o administrativa. Frente a los primeros, la protección a través del mecanismo de tutela operaba de manera directa, mientras que frente a los segundos era necesario que el peticionario entrara a demostrar que la vulneración de ese derecho de segunda generación, conllevaba a su vez el desconocimiento de uno fundamental"[41]. Posteriormente, la jurisprudencia constitucional replanteó las reglas mencionadas y precisó el contenido y alcance del derecho a la salud y de otros derechos económicos, sociales y culturales. Así, a partir de la relación íntima que guarda este derecho con el principio de dignidad humana, la Corte sostuvo que sería 'fundamental' todo derecho constitucional que funcionalmente estuviera dirigido a la realización de la dignidad humana y fuera traducible en un derecho subjetivo. Para ello, sostuvo que dicho concepto de dignidad humana habría de ser apreciado en cada caso concreto, según el contexto en que se encontrara cada persona, ya que son "las circunstancias únicas y particulares que lo caracterizan, las que permiten definir si se encuentra verdaderamente vulnerado un derecho fundamental"[42]. 7. De este modo, luego de reconocer que son fundamentales (i) todos aquellos derechos respecto de los cuales hay consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todos los derechos constitucionales que funcionalmente estuvieran dirigidos a lograr la dignidad humana y fueran traducibles en derechos subjetivos, la Corte Constitucional sostuvo que el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma "cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho"[43]. 8. De otra parte, el alcance y contenido del derecho a la salud también debe entenderse integrado por lo que dispone el derecho internacional de los derechos humanos en esta materia. En efecto, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha sido considerado como la expresión más elaborada e integral sobre el derecho a la salud en el derecho internacional al señalar que "es el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental". (...)"

4.- Ahora bien, respecto de la queja particular del ente impugnante, pasaremos a verificar lo expuesto por la Corte Constitucional al respecto.

"(...) 10. A partir de estos instrumentos normativos con base en los cuales se determina el contenido del derecho a la salud, el órgano político de representación popular en Colombia dispuso mediante la Ley 100 de 1993 que el Sistema General de Seguridad Social en Salud cubre a todos los

⁴ Sentencia T -210 de 2018.



residentes en el país, y por lo tanto todas las personas tienen la posibilidad de participar en el Sistema General de Seguridad Social en Salud[50]; unos en su condición de afiliados al régimen contributivo, otros como afiliados al régimen subsidiado. (...) Al lado de estos dos tipos de participantes del SGSSS, el Legislador también ha regulado la atención en salud de la **población pobre no asegurada que no se encuentra afiliada ni al régimen contributivo ni al subsidiado, y que carece de medios de pago para sufragar los servicios de salud. En un primer momento, la ley denominó "participantes vinculados" a aquellas personas que "por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado"** (Artículo 157 literal B de la Ley 100 de 1993). No obstante, a partir de la expedición de la **Ley 1438 de 2011**[52] que estableció la universalización del aseguramiento, se estipuló que "todos los residentes en el país deberán ser afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud"[53] para lo cual el Gobierno Nacional deberá desarrollar mecanismos que garanticen dicha afiliación. Así mismo, regló el trámite a seguir en los casos en que una persona no asegurada requiera atención en salud. **En estos casos, la norma dispuso que si la persona manifiesta no tener capacidad de pago, ésta será atendida obligatoriamente, y será afiliada por la EPSS de forma preventiva al Régimen Subsidiado mediante un mecanismo simplificado. Dentro de los 8 días siguientes, la EPSS verificará si la persona es elegible para el subsidio en salud, y en caso de no serlo se procederá a cobrar los servicios prestados. Este proceso de verificación estará dado por el cumplimiento de los requisitos de afiliación al SGSSS.** Sobre esta disposición, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia T-611 de 2014[54] y estableció que la introducción del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011 **implicó no solo la desaparición de la figura de participantes vinculados del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, sino que además, "generó una mayor carga en las entidades territoriales, ya que es en estas últimas, en quienes recae el deber de asumir de manera activa la obligación de garantizar un verdadero acceso al servicio de salud a toda aquella población pobre no asegurada, que no tiene acceso al régimen contributivo, máxime cuando se ha establecido el carácter de fundamentalidad del derecho a la salud". En otras palabras, después de esta norma, los entes territoriales tienen el deber de afiliar al Régimen Subsidiado a toda la población pobre que reside en su jurisdicción, y no se encuentre asegurada.** La anterior regla jurisprudencial fue reiterada por esta Corporación en la sentencia T-614 de 2014[55] al analizar el caso de un menor de edad al que la Secretaría de Salud del Distrito de Bogotá y el Fondo Financiero del Distrito de Bogotá le negaron la afiliación al sistema debido a que no se había realizado la encuesta para clasificarlo en el SISBEN. En esta ocasión, el Distrito aplicó erróneamente la extinta figura de los "participantes vinculados" y, por ende, omitió dar aplicación al artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, prolongando en el tiempo la afiliación de la peticionaria y su hijo al régimen subsidiado de salud. **Al lado de la anterior normativa, la Ley 715 de 2001 reguló las competencias de los departamentos en materia de la prestación del servicio de salud, y señaló concretamente que, sin perjuicio de las competencias**

establecidas en otras disposiciones legales, les corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el Sistema General de Seguridad Social en Salud en su jurisdicción, para lo cual, tendrá la función de: "43.2.2. Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental". **Esta es precisamente otra de aquellas disposiciones que precisó que es en los departamentos en quienes recae el deber de asumir de manera activa la obligación de garantizar el acceso al servicio de salud de la 'población pobre no asegurada' que se encuentre en su territorio. Finalmente, en desarrollo de esta disposición, el Concepto 2-2012-013619 de 2012 de la Superintendencia Nacional de Salud también ha señalado que "la población pobre no asegurada, mientras logra ser beneficiaria del régimen subsidiado, tiene derecho a la prestación de servicios de salud de manera oportuna, eficiente y con calidad mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas, con recursos de subsidios a la oferta (...)".⁵**

EL CASO OBJETO DE ESTUDIO.

La pretensión principal objeto de la impugnación radica específicamente en que el juzgado revoque el numeral 2º del fallo atacado y se declare improcedente el amparo deprecado, al no ser el ente competente para afiliar al accionante al Sistema General de Seguridad Social en Salud, motivo por el cual pasaremos a pronunciarnos al respecto como sigue.

Descendiendo al caso en concreto tenemos que la entidad territorial impugnante específicamente no se encuentra conforme con el numeral 2º del fallo constitucional que a la letra impuso "(...) SEGUNDO: Como consecuencia a lo anterior, se ORDENA a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DE CAUCA, que en el término máximo de dos (2) días siguientes a la notificación de esta fallo, en caso de no haberse hecho aun, realice todos los trámites necesarios tendientes a la afiliación del señor PARMENIO GONZALEZ CARABALI en una Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado, como lo establece el parágrafo 2 del artículo 9 del decreto 056 del 2015 en concordancia con el artículo 32 de la ley 1438 del 2011 (...)", siendo pertinente manifestar de entrada que no se acogerán las suplicas del recurrente por la potísima razón que lo establecido en el numeral segundo del fallo atacado tiene apego a la legislación y a la jurisprudencia constitucional que regula el tema y que tal como lo vimos líneas

⁵ Sentencia T -210 de 2018.



arriba específicamente establece el ente encargado de la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud cuando nos encontramos ante la población pobre no asegurada.

Tal como se vio líneas arriba en la legislación Colombiana hay unas normas que establecen la responsabilidad de los entes territoriales respecto de la afiliación de la población no asegurada, entre ellas se encuentra el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, que entre otros aspectos regló el trámite a seguir en los casos en que una persona no asegurada requiera atención en salud, así mismo, tenemos la Ley 715 de 2001, que en su artículo 43.2.2. estableció las competencias de los Departamentos en lo atinente a salud, donde se hace referencia a la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental, legislación que en fina interpretación de la Corte Constitucional terminó estableciendo a través de jurisprudencia que los entes territoriales tienen el deber de afiliar al Régimen Subsidiado a toda la población pobre que resida en su jurisdicción, y que no se encuentre asegurada.

Aspecto que tal como se desprende del oficio allegado por el JEFE DE LA OFICINA JURIDICA – SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD, el ente territorial lo tiene claro, dado que con posterioridad al fallo constitucional procedieron a iniciar los trámites pertinentes para lograr que el accionante quede afiliado al SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, sin desconocer que el señor GONZALEZ CARABALI tiene una carga administrativa que soportar, la cual es llenar los documentos necesarios y acercarlos a la oficina pertinente para hacerse acreedor a la afiliación pretendida, aspecto que refuerza la confirmación de la decisión atacada y así se decretará.

Corolario de lo anterior se tiene que lo procedente es confirmar el fallo fustigado y así se ordenara, todo lo anterior de conformidad con la legislación y la jurisprudencia que regula el tema.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;



FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia #38 del seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, dentro de la acción de tutela incoada por PARMENIO GONZALEZ CARABALI, en nombre propio, frente a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los extremos del trámite en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este fallo (art. 32 del Decreto 2591 de 1.991), **ENVIAR** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

PAULO ANDRÉS ZARAMA BENAVIDES
Juez