



## JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, cinco (5) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>Radicado:</b>	05001 40 03 013 <b>2020 00610</b> 00
<b>Procedimiento:</b>	Acción de tutela
<b>Accionante (s):</b>	Ofir del Rosario Romero Vargas
<b>Accionado (s):</b>	Municipio de Medellín y Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia
<b>Tema:</b>	Del derecho fundamental a la salud
<b>Sentencia</b>	General: 263 Especial: 249
<b>Decisión:</b>	Concede amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

### I. ANTECEDENTES

**1.1.** La accionante manifestó ser ciudadana colombo-venezolana, que en el mes de noviembre del año 2019, le solicitó al Municipio de Medellín le practicara la encuesta del Sisbén, a fin de obtener los servicios asistenciales en salud, ya que no cuenta con los recursos económicos suficientes para pagar de forma particular algún servicio médico. Precisó, que en dicha encuesta incluyó a su nieta Isabella Sofia Díaz Marvares, quien padece asma y requiere atención en salud también.

Indicó la actora, que el funcionario que le realizó la encuesta del Sisbén le informó que a partir del mes de enero del 2020, podía consultar los resultados de la encuesta, para así posteriormente efectuar la afiliación al sistema de salud en el régimen subsidiado, sin embargo, al parecer se presentó un error en el diligenciamiento de la encuesta del Sisbén y a la fecha no existe puntaje y tampoco tiene conocimiento cuales fueron las inconsistencias que se presentaron con la toma de datos.

Adujó que, en los últimos meses ha padecido quebrantos de salud como dolor y ardor en los senos e infecciones vaginales, lo que le generó una crisis emocional, ya que no cuenta con los recursos económicos suficientes para costear una consulta con un médico particular.

En vista de lo anterior y ante la negativa de atención por parte de Metrosalud – Belén, decidió acudir a la Fundación Amigos Colombo Venezolana de Medellín –FAMICOVE-, donde recibió atención médica y el galeno tratante le ordenó realizar una citología, una mamografía y otra serie de exámenes a fin de determinar su estado de salud. Posteriormente y con ayuda de la fundación pudo realizarse todos los exámenes ordenados, incluyendo la realización de una biopsia requerida para determinar el estado de un tumor encontrado en uno de sus senos.

Explicó la accionante que FAMICOVE, le había informado que debía agilizar el trámite para la afiliación al sistema de salud, ya que para ellos no era posible continuar brindándole más servicios en salud.

Conforme a lo expuesto, la accionante solicitó se le ordenara a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia le garantice de forma efectiva e integral el servicio en salud que necesita hasta tanto, se logre la afiliación al sistema de salud en el régimen subsidiado. de igual manera, para que se abstenga de realizar cobros de copagos o cuotas de recuperación, ya que no cuenta con los recursos económicos para solventar los servicios médicos prestados.

Finalmente, solicitó se le ordenara al Municipio de Medellín le inscriba en el Sisbén para así poder afiliarse al Sistema de salud en el régimen subsidiado, para acceder a todas las atenciones en salud requeridas.

**1.2.** La acción de tutela fue debidamente admitida el 22 de septiembre de 2020, se ordenó vincular a la Secretaría de Planeación del Municipio de Medellín, al Departamento Nacional de Planeación y a la Fundación Amigo Colombo Venezolano de Medellín- FOMICOVE. Tanto a las accionadas como a las vinculadas, se les concedió el término de dos (2) para que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones de la acción de tutela.

### **1.3. Las entidades accionadas dieron respuesta a la acción de tutela dentro del término concedido para ello.**

**-El Departamento Nacional de Planeación – DNP-**, Alegó respuesta al requerimiento del Juzgado manifestando no ser responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, por lo que para que la acción de tutela prospere, se debe dirigir contra la autoridad que presuntamente violó uno o más derechos fundamentales.

Conforme a ello, consideran que existen una falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que conforme al principio de legalidad y de acuerdo a las funciones y objetivos, la entidad no tiene a su cargo la prestación de servicios en salud, la realización de la encuesta del Sisbén, ni funciona como administradora de planes de beneficios, teniendo a su cargo funciones de inspección y vigilancia. Por lo que, el objeto tutelado desborda el ámbito de la competencia de las funciones del DNP.

Respecto a su competencia con relación al Sisbén, indicó que el *“Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales (SISBEN), es una herramienta de focalización individual que funciona como un instrumento de la política social, el cual utiliza herramientas estadísticas y técnicas que permiten identificar y ordenar a la población, para la selección y asignación de subsidios y beneficios por parte de las entidades y programas con base en las condiciones socioeconómicas en él registradas. Su objetivo principal es ordenar a la población mediante un puntaje de acuerdo con sus características, para poder identificar los beneficiarios de la oferta social. Por lo tanto, la focalización que se efectúa a través del SISBEN no es la Política Social sino instrumento básico para lograr que los programas que se diseñen lleguen a la población más vulnerable del país”*.

De acuerdo con el marco legal expuesto, el papel del Departamento Nacional de Planeación (DNP) frente al Sisbén, consiste en dictar los lineamientos metodológicos, técnicos y operativos necesarios para la implementación y operación del Sisbén, pero la operación y aplicación de este corresponde a las entidades territoriales. Así las cosas, no está dentro de las competencias del Departamento Administrativo aplicar encuestas, reclasificar personas o definir la entrada o salida de los programas sociales, ni ordenar que se realice

la inclusión de registro de personas en dichas bases, de conformidad con la normatividad vigente este es el deber de los municipios y distritos.

Precisó frente al caso concreto que, consultaron en la última base nacional consolidada, certificada y avalada por el DNP disponible en la página de esta entidad ([www.sisben.gov.co](http://www.sisben.gov.co)), correspondiente al octavo corte del año 2020 (Base nacional de agosto), con el tipo de número de identificación y encontraron que la accionante no se encuentra reportada en la base certificada del Sisbén. Aclararon que a la fecha el municipio no había reportado ninguna información de la afectada.

Informaron que si era deseo de la actora, esta podía acudir a las oficinas del Sisbén del municipio donde residía a fin de solicitar la aplicación la encuesta. Advirtiéndole, que el trámite de la solicitud se encontraba supeditado a lo establecido en los numerales 3 y 6 del Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020.

Seguidamente, la vinculada realizó un recuento normativo respecto proceso de validación de las bases brutas municipales del SISBEN a nivel nacional, los términos para realizar los procedimientos de validación y publicación de la base de datos certificada para la vigencia del año 2020.

Finalmente, solicitó de declare la improcedencia de la acción de tutela frente al Departamento Nacional de Planeación. De no prosperar la solicitud que antecede, solicitó se desvincule a la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva.

**-El Municipio de Medellín - Departamento Administrativo de Planeación,** dentro del término concedido indicó que no existía de su parte violación alguna a los derechos fundamentales de la accionante. Precisó que, si la afectada no cuenta con los recursos económicos para asumir de forma particular las atenciones en salud, la responsabilidad de su atención en primer nivel correspondería a las entidades territoriales municipales y si es de segundo nivel de complejidad, su atención le corresponde a las departamentales.

Explicaron que la aplicación de la encuesta del Sisbén se realiza, por expresa solicitud del interesado, por tanto, en ningún caso el Departamento Administrativo de Planeación aplica la encuesta del Sisbén sin que sea

solicitada y en este caso, en la base de datos del Departamento Administrativo de Planeación –Sisbén, no se registra solicitudes presentadas por parte de la accionante explicó que no corresponde al Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín, la afiliación al régimen subsidiado en salud, ya que el departamento no es un programa social, pues solo aplica la encuesta del Sisben a los usuarios que presenten su documento de identidad valido y residan en una unidad de vivienda. La aplicación de la encuesta no otorga por si sola el acceso a los programas respectivos, máxime si el ingreso a cada uno de estos estará sometido a las reglas particulares de selección de beneficiarios aplicables a cada programa social administrada por cada entidad competente.

Aclararon que el régimen subsidiado es un programa totalmente distinto al Sisben, ya que este último es una herramienta de focalización de la población pobre y vulnerable, administrada por el Departamento Administrativo de Planeación de Medellín; mientras que la afiliación al régimen subsidiado tiene que ver con el aseguramiento para la prestación del servicio en salud y está a cargo de la aseguradora que opere en el régimen subsidiado en el municipio o distrito. Por lo tanto, la atención en salud no es competencia del Departamento Administrativo de Planeación de Medellín como operador del Sisben.

Respecto al caso concreto, manifestaron que consultada la base de datos de la tercera versión del Sisbén nacional, no se hallaron datos de la señora OFIR DEL ROSARIO ROMERO VARGAS, identificada con C.C. 52137588 y no tenía radicados pendientes en el municipio de Medellín. Refirieron que el día 24 de septiembre de 2020, establecieron comunicación con la misma y manifestó que es residente del municipio de Medellín, barrio Belén La Capilla, que convivía con seis personas, pero sólo dos contaban con permiso especial de permanencia, las otras personas se encontraban en el país de forma irregular.

La afectada aclaró que no solicitó la encuesta del Sisbén, que la encuesta a la que hizo referencia en la acción de tutela, fue una que le aplicaron el año pasado donde se encontraban varios encuestadores realizándola a todas las casas del barrio.

Frente a lo anterior, el Municipio de Medellín, precisó que la encuesta que se le realizó a la accionante, correspondía a la versión IV del Sisbén; sin embargo, a la fecha la misma no se ha implementado por parte del Departamento Nacional de Planeación - DNP -, quien es la entidad competente para definir los lineamientos y metodologías que deben seguir todos los municipios de Colombia en cuanto al Sisbén. De igual forma informaron que el Sisbén que actualmente está operando es la versión III.

Indicó que le brindaron información y orientación a la afectada para que solicitara una encuesta nueva por primera vez en la versión III del Sisbén, que es la que actualmente está operando, debiendo la misma adjuntar los documentos de identidad de todos los residentes del hogar válidos, vigentes y expedido por entidad competente, es decir por la Registraduría Nacional del Servicio Civil o para el caso de extranjeros por Migración Colombia, así como anexar el formato de solicitud diligenciado que se encuentra en la página oficial de la Alcaldía de Medellín; mediante los canales habilitados para la atención al ciudadano ([sisbenmedellin@medellin.gov.co](mailto:sisbenmedellin@medellin.gov.co)). Advirtiéndole que la Alcaldía del municipio de Medellín tomó la decisión de restringir la atención presencial en los puntos de atención del Sisbén, en armonía con las directrices del Gobierno Nacional y el Departamento Nacional de Planeación DNP con el fin de evitar aglomeraciones que permitan la expansión de la pandemia COVID 19.

Conforme a lo anterior, evidenciaron que no existe violación a los derechos fundamentales, toda vez que el Departamento Administrativo de Planeación del municipio de Medellín, no ha incurrido en ninguna dilación u omisión frente a las pretensiones de la accionante y dentro del marco legal la Dependencia ha cumplido cabalmente con las funciones que tiene a su cargo.

En conclusión, solicitó se exonerara de responsabilidad al Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín, por no existir vulneración a los derechos fundamentales de la afectada, ya que no tiene competencia funcional para la asignación del puntaje.

**-La Gobernación de Antioquia- Secretaría de Salud y Protección Social,** manifestó que la accionante **Ofir del Rosario Romero Vargas,** de nacionalidad colombo-venezolana, identificada cédula de ciudadanía N° 52.137.588, en la actualidad no registra afiliación al sistema de seguridad

social en salud, no figura en el ADRES y no tiene aplicada la encuesta del Sisbén metodología III.

Refirieron que cuando una persona requiera atención en salud y no esté afiliado, se procederá de la siguiente forma, conforme a la Ley 1438 de 2011:

*“32.1 Si tiene capacidad de pago cancelará el servicio y se le establecerá contacto con la Entidad Promotora de Salud del régimen contributivo de su preferencia.*

*32.2 Si la persona manifiesta no tener capacidad de pago, esta será atendida obligatoriamente. La afiliación inicial se hará a la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado mediante el mecanismo simplificado que se desarrolle para tal fin. Realizada la afiliación, la Entidad Promotora de Salud, verificará en un plazo no mayor a ocho (8) días hábiles si la persona es elegible para el subsidio en salud. De no serlo, se cancelará la afiliación y la Entidad Promotora de Salud procederá a realizar el cobro de los servicios prestados. Se podrá reactivar la afiliación al Régimen Subsidiado cuando se acredite las condiciones que dan derecho al subsidio. En todo caso el pago de los servicios de salud prestados será cancelado por la Entidad Promotora de Salud si efectivamente se afilió a ella; si no se afilió se pagarán con recursos de oferta a la institución prestadora de los servicios de salud, de conformidad con la normatividad general vigente para el pago de los servicios de salud”.*

Conforme a lo anterior, el grupo familiar de la afectada deberá solicitar su afiliación a una EPSS, al tiempo que deberán tramitar su inclusión en las bases de datos del SISBEN ante la Secretaría de Planeación Municipal de su lugar de residencia.

Indicó que la Secretaría de Salud y Protección Social de Antioquia, tiene a su cargo la atención en salud de manera temporal de la población vinculada, es decir, las personas clasificadas en un nivel III del Sisben, y que no cuentan con un empleo o ingresos para afiliarse al régimen contributivo, no obstante, como el afectado aún no cuenta con una clasificación en el Sisben, no sería sujeto de atención por parte de la Secretaría Seccional de Salud Departamental, ya que tiene la posibilidad de vincularse a una EPS, de conformidad con la establecido en el artículo 32 dela Ley 1438 de 2011.

Precisó la accionada, que el Sisben es un instrumento de focalización, que identifica los hogares, las familias y los individuos más pobres y vulnerables residentes en el país, con el objeto de que los mismos sean beneficiarios de los diversos programas sociales adelantados por el gobierno nacional. De igual manera aclaró, que la entidad no es la responsable para adelantar los trámites administrativos tendientes a la designación de una EPS en el régimen subsidiado, puesto que la aplicación de la encuesta del Sisben, se recibe la asignación de la EPS-subsidiada y la Secretaría Seccional de Salud garantiza el acceso a las atenciones en salud de la población pobre sin aseguramiento en salud en el departamento y no es la entidad encargada de aplicar la encuesta del Sisben.

Seguidamente la entidad hizo un recuento normativo respecto de la encuesta del SISBEN, así mismo, refirió que los copagos y las cuotas de recuperación son los dineros que reciben directamente las instituciones prestadoras de servicios en salud (IPS) y a quienes les corresponde presentar alternativas financieras al usuario que atienda sus circunstancias personales y económicas para garantizar el acceso a los servicios de salud, por lo que la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, considera que se debe vincular a la IPS prestadora del servicio, para que justifique desde una perspectiva constitucional su negativa de prestar los servicios, indicando las alternativas financieras que le presentó al paciente a fin de establecer si con su conducta protege o no los derechos a la salud fijados por el ordenamiento legal.

Manifestó que, el ente territorial no es un régimen en salud, no es una institución prestadora de servicios en salud, ni tampoco una administradora del régimen subsidiado, ya que su función es financiar las atenciones de 2° y 3° nivel para la población vinculada a los niveles 1,2 y 3 de pobreza, pero sin afiliación a régimen excepcional contributivo, ni subsidiado.

Conforme a lo anterior, solicitó se le ordenará a la IPS local del domicilio de la accionante, le garantice las atenciones en salud que requiere respecto a un primer nivel de atención, así mismo, recordar que mientras se define la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud de la afectada, una vez se le realice la encuesta del sisben y le asignen un regimen de salud, la misma, si requiere acceso a primer nivel de atención, lo realiza a través del Hospital Local donde reside, allí le deben garantizar todo lo relacionado con la

atención inicial, es decir, el primer nivel de atención y si la accionante requiere atención de segundo nivel de atención, la IPS que la haya atendido deberá hacer el trámite interno ante el CRUE, para solicitar el servicio de segundo nivel o la actora deberá solicitarlo directamente ante la Gobernación de Antioquia.

De igual manera pidió se le ordenara al Departamento administrativo de Planeación del municipio de residencia de la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas**, acompañar y realizar la encuesta del Sisbén

En ese sentido, solicitó se desvinculara a la Secretaría Seccional de Salud y Protección de Antioquia, toda vez que no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales de la tutelante.

- **La Fundación Amigo Colombo Venezolano de Medellín- FOMICOVE y la Secretaria de Salud del Municipio Medellín** no allegaron pronunciamiento alguno, pese a encontrarse notificadas en debida forma.

## **II. COMPETENCIA.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

## **III. PROBLEMA JURÍDICO.**

De acuerdo con la situación fáctica narrada, el problema jurídico que debe resolverse en el presente evento se circunscribe en analizar si en el presente evento la acción de tutela es el mecanismo idóneo para ordenar la afiliación de ciudadanos al Sistema General de Seguridad Social en Salud y la consecuente prestación de los servicios de salud a favor de los mismos, en caso de ser positivo lo anterior, se determinará la procedencia o no de exonerar a la accionante del pago de cuotas moderadoras o de recuperación.

## **IV. CONSIDERACIONES**

### **4.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

La acción de tutela de linaje constitucional, está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca.

#### **4.2 DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.**

De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí mismo o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso, la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas**, actúa en causa propia por lo que se encuentra legitimado en la causa por **activa**.

Se tiene además la legitimación en la causa por **pasiva** de la accionada Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia y las vinculadas, toda vez que son las entidades a la cuales se les endilga la

“presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por el accionante.

#### **4.3. DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE LA SALUD POR VÍA DE TUTELA.**

Sobre la salud como derecho fundamental, la Corte Constitucional se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia, es así como en la **sentencia T - 036 de 2017**, Magistrado Ponente Dr. ALEJANDRO LINARES CANTILLO, indicó que:

“La Constitución Política dispone, en su artículo 48, que la Seguridad Social es un derecho irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas y debe prestarse siguiendo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, cuyo contenido se puede definir como el “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.

A su vez, el artículo 49 de la Constitución dispone que la salud tiene una doble connotación: (i) como derecho fundamental del que son titulares todas las personas; y (ii) como servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad del Estado.

En concordancia con lo anterior, el artículo 365 de la Carta dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado Social de Derecho, y su prestación deberá efectuarse de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, con el fin de materializar los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales”.

Se tiene de lo anterior, que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela, para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud, cuando quiera que este derecho se

encuentre amenazado o conculcado y que la atención medica opere de manera absoluta e ilimitada.

#### **4.4 LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL POR MEDIO DE LA AFILIACIÓN AL SGSSS**

La sentencia T-192 de 2019 señaló lo siguiente:

*“El artículo 48 de la Constitución Política establece el derecho a la seguridad social en una doble dimensión. Por un lado, lo contempla como un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

*Por otro lado, lo consagra como una garantía de carácter irrenunciable e imprescriptible de todas las personas, representada en la cobertura de (i) pensiones, (ii) salud, (iii) riesgos profesionales y (iv) los servicios sociales complementarios definidos en la misma ley. Lo anterior, a través de la afiliación al Sistema General de Seguridad Social que se refleja necesariamente en el pago de las prestaciones sociales estatuidas.*

*En este sentido, la Sentencia C-453 de 2002 reconoció esta relación del derecho a la seguridad social y, en particular, del derecho a la afiliación al Sistema General de Seguridad Social con otros derechos de rango iusfundamental y estableció que la afiliación a este “no solo constituye un desarrollo de la garantía de condiciones dignas y justas, se trata de una garantía destinada a la protección de varios derechos también de orden constitucional: la vida, la salud y la seguridad social en sí misma”.*

*Sobre el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, la Corte señaló en la **Sentencia T-468 de 2007**<sup>1</sup> que una vez provista la estructura básica del Sistema General de Seguridad Social, las prestaciones que lo componen y las autoridades responsables de brindarlas, y además, una vez establecida una ecuación constante de asignación de recursos en la cual están llamados a participar los beneficiarios del sistema y el Estado como último responsable de su efectiva prestación “la seguridad social adquiere el carácter*

---

<sup>1</sup> M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

*de derecho fundamental, lo cual hace procedente su exigibilidad por vía de tutela”.*

*Lo anterior fue reiterado en la **Sentencia T-742 de 2008**<sup>2</sup>, que señaló que por su relación intrínseca con la dignidad humana:*

*“la seguridad social es un verdadero derecho fundamental autónomo – calificado como “derecho irrenunciable” según el inciso 2° del artículo 48 constitucional; consagrado como “derecho de toda persona” de acuerdo al artículo 9° del PIDESC, el cual hace parte del bloque de constitucionalidad; y, finalmente, definido como “derecho humano” por parte del CDESC en la observación general número 19-”.*

*Agregó la Corte en esta ocasión que, si bien se había empleado la tesis de la conexidad para resolver controversias sobre el carácter fundamental de este derecho, la acreditación de este vínculo con otro derecho fundamental resulta redundante y, en consecuencia, innecesario toda vez que “el derecho a la seguridad social recoge per se una garantía iusfundamental independiente, razón por la cual su eventual vulneración ocurrida de manera autónoma puede ser enmendada por vía de tutela”.*

*11. Ahora bien, además de que esta Corporación ha dejado claro que la seguridad social tiene la connotación de derecho fundamental autónomo e independiente y por lo tanto puede ser protegido mediante la acción de tutela, también ha insistido en que su goce está íntimamente relacionado con la afiliación al Sistema General de Seguridad Social<sup>3</sup>.*

*Concretamente, en materia de salud, el **derecho a la afiliación al SGSSS**, si bien tiene fundamento directo en el artículo 49<sup>4</sup> de la Carta Política, ha tenido un amplio e importante desarrollo por parte del Legislador...”*

---

<sup>2</sup> M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>3</sup> Sentencia T-327 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo.

<sup>4</sup> Artículo 49 de la Constitución Política. “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad (...)”

#### **4.5. LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN SUBSIDIADO DE LA POBLACIÓN POBRE Y VULNERABLE QUE RESIDE EN EL TERRITORIO NACIONAL**

De conformidad con el artículo 211 de la Ley 100 de 1993, el régimen subsidiado de salud “es un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad (...)”. El objetivo de este régimen es el de “financiar la atención en salud a las personas pobres y vulnerables y sus grupos familiares que no tienen capacidad de cotizar”.

La Ley 1438 de 2011<sup>5</sup> dispuso que “todos los residentes en el país deberán ser afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud”<sup>6</sup>, para lo cual el Gobierno Nacional deberá desarrollar mecanismos que garanticen dicha afiliación. Por esto, el artículo 32 de dicha ley reguló el trámite de afiliación al régimen subsidiado, es decir, el procedimiento que se debe seguir en los casos en que una persona no asegurada y sin capacidad de pago requiera atención en salud:

*“Si la persona manifiesta no tener capacidad de pago, esta será atendida obligatoriamente. La afiliación inicial se hará a la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado mediante el mecanismo simplificado que se desarrolle para tal fin. Realizada la afiliación, la Entidad Promotora de Salud, verificará en un plazo no mayor a ocho (8) días hábiles si la persona es elegible para el subsidio en salud. De no serlo, se cancelará la afiliación y la Entidad Promotora de Salud procederá a realizar el cobro de los servicios prestados. Se podrá reactivar la afiliación al Régimen Subsidiado cuando se acredite las condiciones que dan derecho al subsidio. En todo caso el pago de los servicios de salud prestados será cancelado por la Entidad Promotora de Salud si efectivamente se afilió a ella; si no se afilió se pagarán con recursos de oferta a la institución prestadora de los servicios de salud, de conformidad con la normatividad general vigente para el pago de los servicios de salud...”*

*Si no tuviera documento de identidad, se tomará el registro dactilar y los datos de identificación, siguiendo el procedimiento establecido por el Ministerio de la*

<sup>5</sup> Declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-791 de 2011.

<sup>6</sup> Artículo 32 de la Ley 1438 de 2011.

*Protección Social en coordinación con la Registraduría Nacional del Estado Civil para el trámite de la afiliación...”*

Según esta norma, la persona deberá ser atendida obligatoriamente, y será afiliada por la EPS de forma preventiva al Régimen Subsidiado mediante un mecanismo simplificado. Posteriormente, se verificará si la persona es elegible para el subsidio en salud, es decir, si cumple los requisitos de afiliación al SGSSS, y si no lo es, se procederá a cobrarle los servicios prestados.

#### **4.6 EL CASO CONCRETO.**

En el asunto particular que ocupa la atención del Juzgado, se observa que la afectada requiere se le realice la encuesta del Sisben III, por parte del Municipio de Medellín, para que se le garantice su derecho fundamental a la Salud.

En este caso, se encuentra acreditado que la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas** tiene la calidad de “VINCULADO”, como primera premisa debe advertirse que, acorde a la jurisprudencia constitucional, corresponde al **Estado atender a los participantes “vinculados” al sistema de salud, habida consideración que** al régimen subsidiado, establecido por la Ley 100 de 1993, al que pertenece la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana, con especial énfasis, entre otros, los desempleados y demás personas sin capacidad de pago, encontrándose la hoy afectada en dicha categoría, en tanto, según afirmación realizada en los hechos de la solicitud de tutela es desempleada y no cuenta con los recursos económicos para pagar de forma particular los servicios en salud.

En desarrollo de las mencionadas disposiciones constitucionales, se expidió la Ley 100 de 1993, en cuyo artículo 1º, se señala que el sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan y en el artículo 2º ibídem, dispone que el servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.

Por su parte el artículo 8° de la mencionada ley, establece que uno de los objetivos del sistema de seguridad social en salud es el garantizar la ampliación de la cobertura hasta lograr que toda la población acceda al sistema mediante mecanismos que en desarrollo del principio de solidaridad permitan que sectores sin capacidad económica suficiente, accedan al sistema y al otorgamiento de las prestaciones en forma integral, a través del régimen subsidiado de salud.

De tal manera que el Sisbén (sistema de selección de beneficiarios para programas sociales) es el principal instrumento con el que cuentan las autoridades de las entidades territoriales para focalizar el gasto social descentralizado, pues la Constitución Política de 1991, impone al gobierno nacional, departamental y municipal, dirigir el gasto social hacia las personas más pobres y vulnerables.

Se precisa que, conforme a nuestro ordenamiento jurídico vigente, tal deber recae sobre las correspondientes entidades territoriales, siendo en este caso la Secretaría Seccional de Salud de Antioquia que es el ente que coordina en nuestro departamento la atención en salud prestada por las instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el Estado. Es así como el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 estipula la participación de todos los colombianos en el sistema General de Seguridad Social en salud, bien sea a través de la afiliación en el régimen contributivo para las personas con capacidad de pago, o a través del régimen subsidiado para las personas pobres del país o bajo la categoría de los participantes vinculados definidos como: “aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención en salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado” y por su lado el artículo 32 del Decreto 806 de 1998 que regula la afiliación de vinculados al régimen de seguridad social en salud estipula que *“Serán vinculadas al sistema general de seguridad social en salud las personas que no tienen capacidad de pago mientras se afilian al régimen subsidiado.”* Y el artículo 33 de la mencionada normatividad determina los beneficios de las personas vinculadas al sistema, así: *“Mientras se garantiza la afiliación a toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al sistema general de seguridad social en salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan*

*contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes”.*

De tal suerte entonces que mientras los VINCULADOS logren su afiliación al régimen subsidiado tienen la posibilidad de acceder a las instituciones de salud que reciben recursos públicos bajo dicha figura de participación vinculada, esto es, que tendrán el derecho de acceder a los servicios de salud sin que se encuentren afiliados o deban afiliarse a alguno de los dos regímenes establecidos.

Así mismo, la Ley 715 de 2001 señala sin ninguna ambigüedad las competencias de las entidades territoriales en materia de prestación de servicios de salud de los participantes vinculados. En el artículo 43-2 se establece que corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el sistema general de seguridad social en salud en el territorio de su jurisdicción y le asigna entre otras las funciones de gestionar la prestación de los servicios de salud, **de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda**, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. También debe financiar con recursos propios o asignados por participaciones la prestación de servicios de salud de esta población, así como también le corresponde organizar, dirigir, coordinar y administrar la red de instituciones prestadoras de servicios de salud públicas en el departamento.

En consonancia con lo aquí indicado, en Sentencia C 463 de 2008, ha enfatizado nuestra Corte Constitucional en el deber asistencial que le incumbe a las entidades territoriales respecto de las personas vinculadas, sobre quienes ha dicho que tienen acceso a los servicios de salud que prestan las Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas, de conformidad con el art. 20 de la Ley 1122 del 2007.

Y en cuanto al cubrimiento y manera como ha de prestarse las atenciones en salud a dichas personas, además de lo dicho al referir a la Ley 715 de 2001, procede indicar que en virtud del principio constitucional de la eficiencia es deber del Estado propender por la utilización social y económica de los recursos administrativos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada,

oportuna y suficiente, por lo que con las atenciones en salud debe buscarse la recuperación o restablecimiento de las condiciones de salud del usuario para lo cual se requiere que sea atendido no solo por médico general, sino por el especialista en la materia, a fin de que dicha protección a la salud se torne eficaz, sin que sea aceptable de manera alguna que haya discriminación en el nivel de atención entre los usuarios de los distintos regímenes de seguridad social en salud, y es así como en la referida sentencia de constitucionalidad se precisó: *“respecto de los servicios que se prestan en cada uno de los regímenes de salud ha afirmado esta Corte, que tanto los afiliados al Régimen Contributivo como al subsidiado, tienen igual derecho a recibir los servicios de salud comprendidos en los respectivos planes básicos y obligatorios de salud -POS-, garantizando de esta forma el legislador el derecho irrenunciable a la salud. En este sentido, ha sostenido también que en caso que se excluya del sistema de seguridad social en salud a algún sector de la población, ello vulnera abiertamente la Constitución (arts. 48 y 49).”*

En el presente caso y conforme se desprende de los hechos de la acción de tutela, la accionante manifestó haber sido encuestada en el mes de noviembre de 2019, sin embargo, dicha encuesta no correspondía a la versión Sisbén III, si no a la versión IV, la cual según informó el Departamento Administrativo del Municipio de Medellín, a la fecha no se tiene establecida su implementación por parte del Departamento Nacional de Planeación DNP, precisando que en el año 2019, el Municipio de Medellín inició la recolección de datos para la transición del Sisbén III al Sisbén IV.

En esa medida, se observa que a la accionante junto con su grupo familiar nunca se le ha realizado la encuesta del Sisbén versión III y es por ello, que dentro de las bases de datos de las entidades encargadas de administrar dicha encuesta no reposa ningún dato de la accionante, por lo tanto, para el Despacho no es procedente ordenar la afiliación de la accionante en el régimen subsidiado, ya que como se indicó en precedencia, la accionante no cuenta con ningún puntaje en tanto nunca se le ha realizado la encuesta del Sisbén III y mal haría esta juzgadora en conceder tal beneficio a quien no se tiene certeza si cumple con los requisitos establecidos en la Ley.

Pese a ello, esta Judicatura advierte que es el Municipio de Medellín a través de la Secretaría de Planeación, a quien le corresponde realizar por primera vez la encuesta del Sisbén versión III y, partir de la documentación e

información suministrada por la ciudadana, determinar quiénes conforman su núcleo familiar para de esta forma poder asignarle un puntaje que le permita definir su situación referente a la prestación de servicios en salud como requisito para estar afiliada en el régimen subsidiado.

Por lo tanto y teniendo en cuenta que la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas**, no se encuentra afiliada al Sistema de General de Seguridad Social en Salud, y atendiendo el principio de universalidad del SGSS-S, se ordenará a la Alcaldía del Municipio de Medellín que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar por primera vez la encuesta del Sisbén versión III, a la accionante y su grupo familiar. En caso de que la afectada cumpla con los requisitos para hacer parte del régimen subsidiado, realicen un acompañamiento para que se efectúe la afiliación.

De igual manera se le precisará al Departamento Nacional de Planeación, que una vez le sea entregada toda la información de la accionante y su grupo familiar, deberá consolidar y publicar en la base de datos nacional certificada del Sisbén y enviar la misma al municipio de Medellín dentro de las fechas establecidas, conforme a la normatividad vigente.

Ahora bien, como quiera que desde el escrito introductor la accionante afirmó carecer de los recursos económicos para costear los servicios médicos requeridos, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, esto es, que la prestación de los servicios en salud de las personas que carecen de pago, estarán a cargo del Departamento.

En ese sentido y frente la situación actual de desafiliación al sistema de seguridad social en salud de la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas**, se ordenará al **Departamento de Antioquia - Secretaría Seccional De Salud y Protección Social De Antioquia** garantice de manera efectiva la atención en salud a la afectada, mientras se concluye el trámite de encuesta al SISBÉN y la consecuente afiliación a una EPS del régimen subsidiado.

De otro lado y respecto a la exoneración del copago o cuota de recuperación, cabe indicar que para los pacientes no vinculados al sistema de seguridad social en salud, tal como lo es el caso de la aquí afectada, ha sido pródiga la jurisprudencia constitucional al establecer que las cuotas de recuperación

no pueden convertirse en barreras para la prestación de los servicios de salud a las personas que no están en capacidad económica para sufragar tales erogaciones, por encontrarse estas dentro de los grupos con niveles de pobreza más significativos, logrando con ello cumplir los postulados constitucionales que impone el Estado social de derecho y las medidas positivas que implica la efectividad del derecho de igualdad, caso en el cual la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a éste.

Se ordenará desvincular del presente trámite a la **Fundación Amigo Colombo Venezolano de Medellín- FOMICOVE**, por cuanto no se vislumbra vulneración alguna de su parte.

#### **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

#### **RESUELVE**

**Primero: Tutelar** los derechos fundamentales a la vida, la salud y la seguridad social de la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas**, que están siendo vulnerados por parte del **Municipio de Medellín y la Gobernación de Antioquia- Secretaría Seccional de Salud y Protección de Antioquia**.

**Segundo: Ordenar** a al **Municipio de Medellín** que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, procedan a realizar por primera vez la encuesta del Sisbén versión III, a la señora **Ofir del Rosario Romero Vargas** y su grupo familiar. En caso de que la afectada cumpla con los requisitos para hacer parte del régimen subsidiado, realicen un acompañamiento para que se efectúe la afiliación.

De igual manera se le precisa al Departamento Nacional de Planeación, que una vez le sea entregada toda la información de la accionante y su grupo

familiar, deberá consolidar y publicar en la base de datos nacional certificada del Sisbén y enviar la misma al municipio de Medellín dentro de las fechas establecidas, conforme a la normatividad vigente.

**Tercero: Ordenar al Departamento de Antioquia, Secretaría Seccional de Salud y Protección Social,** que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, y si aún no lo ha hecho, garantice de manera efectiva la atención en salud a la accionante **Ofir del Rosario Romero Vargas**, mientras se concluye el trámite de encuesta al SISBÉN y la consecuente afiliación a una EPS del régimen subsidiado. Sin el cobro de copagos o cuotas de recuperación

**Cuarto: Desvincular** del presente trámite a la **Fundación Amigo Colombo Venezolano de Medellín- FOMICOVE**, por lo indicado en la parte motiva del auto.

**Quinto:** Notifíquese por el medio más expedito y eficaz posible la presente decisión a las partes, según lo dispuesto por los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 5° del Acuerdo 306 de 1992, dejando la respectiva constancia en el expediente, advirtiéndole acerca de la procedencia de la IMPUGNACIÓN de este fallo, la cual puede interponerse dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**Sexto:** Remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada.

**NOTIFÍQUESE**

**PAULA ANDREA SIERRA CARO**

**JUEZ**

2

**Firmado Por:**

**PAULA ANDREA SIERRA CARO**  
**JUEZ MUNICIPAL**  
**JUZGADO 013 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**465697ea30cb2205c833049cd80bc62824683fc18384875cd9db570a51**  
**b9286e**

Documento generado en 05/10/2020 03:47:32 p.m.