



JUZGADO TREINTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de Enero de dos mil Veintiuno (2021)

PROCESO RADICACIÓN: 2021 - 003

ASUNTO A TRATAR

El señor WILSON SOTO DÍAZ actuando en representación de su hija LAURA VALENTINA SOTO HERNÁNDEZ, ha peticionado la concesión de la protección que regula el artículo 86 de la Carta Política, arguyendo comportamientos conculcatorios de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de los que según su dicho es titular y que considera han sido vulnerados por parte de COOMEVA E.P.S.

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, el Despacho profiere el presente fallo que pone fin a esta primera instancia.

ANTECEDENTES

HECHOS:

Afirma la parte actora que su hija era beneficiaria de su madre JENNY LADY HERNÁNDEZ PINEDA en el régimen contributivo de salud en Coomeva.

La progenitora de la menor falleció el 14 de octubre de 2020, por lo que se pidió a la accionada el traslado de la menor a SANITAS E.P.S. a la que el padre se encuentra afiliado.

Afirma que a la fecha y a pesar de entregar la documentación requerida, ha sido imposible hacer efectivo el traslado por trámites administrativos que considera inoficiosos, lo que implica un riesgo porque la menor debe ser chequeada médicamente dado que su madre padeció de cáncer de seno. Asegura que LAURA VALENTINA aparece en Coomeva como cotizante, situación que emerge insólita porque ella depende económicamente de su padre.

PRETENSIONES DE LA PARTE ACCIONANTE

A través de la protección de sus prerrogativas constitucionales, la parte accionante manifiesta que acude a la tutela para que este Despacho ordene a la encartada, no dilatar más el traslado de la menor a la E.P.S. a la que se encuentra afiliado su padre, para que reciba atención de la mejor manera y se respete el derecho a la libre escogencia.

Pide que se disponga en un término de 24 horas para hacer efectivo el traslado y la activación de los servicios médicos en consideración a que se trata de una menor de edad.

CONTESTACIÓN A LA TUTELA

El Despacho determinó la vinculación de SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SANITAS E.P.S. y MINISTERIO DE SALUD.

*Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C – No 3-67 Este
Bogotá D.C.
Tel: 2060614*



Las referidas entidades se manifestaron como sigue:

Ministerio de Salud: Alega falta de legitimidad en la causa por pasiva frente a la Cartera y agrega que no ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante.

Secretaría Distrital de Salud de Bogotá: Aduce que al verificar en el Comprobador de derechos, se evidencia que la menor se encuentra activa en el régimen contributivo de Coomeva. Hace varias consideraciones que son de relevancia en el presente trámite: 1. Es obligación de las E.P.S. hacer el traslado de la menor de manera inmediata. 2. El usuario se encuentra al día y activo en Coomeva. 3. La circular externa 035 de 2018 del Ministerio de Salud, establece que es deber de las E.P.S. asumir la obligación de aseguramiento y cita el Decreto 780 de 2016 en sus artículo 2.1.3.1. 2.1.7.1 y 2.1.7.7. Agrega que no vulneró derechos fundamentales de la menor y pide ser desvinculada de la presente acción.

Superintendencia Nacional de Salud: Cita algunos artículos del Decreto 780 de 2016, resaltando que en los trámites de afiliación no es dable requerir documentos o gestiones adicionales. Refiere que el derecho a la salud de los niños es prevalente y que ninguna entidad se puede negar a la prestación del mismo.

Sanitas E.P.S.: Pide ser desvinculada de la acción por falta de legitimación en la causa por pasiva. Resalta que no ha vulnerado los derechos de la menor y enumera los requisitos para hacer efectivo el traslado entre E.P.S. contenidos en el Decreto 2.1.7.2 del Decreto 780 de 2016.

CONSIDERACIONES

Conforme al artículo 86 de la Constitución y a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la Acción de Tutela, de manera general, esta tiene como objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas *“cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”* o, de un particular en las condiciones determinadas en el decreto mencionado y con base en el artículo 86 constitucional.

No es asunto de poca monta que la accionada, a pesar de manifestar que la madre de la menor se encontraba en mora al momento de fallecer, no lo haya acreditado más allá de simplemente mencionarlo.

Sin embargo, el Despacho encuentra necesario afirmar que acá lo destacable no es la ausencia de la prueba de la mora, sino que la usuaria es una menor de edad y que tras el deceso de la madre, pasó a ser cotizante.



Sobre el Paz y Salvo como requisito para la viabilidad de un traslado de E.P.S., ha dicho la Corte Constitucional, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez en Sentencia T-382/13:

*"En conclusión, por **regla general** se le debe exigir a un usuario el paz y salvo con su anterior EPS para que se haga efectivo un traslado a otra entidad; sin embargo, **en circunstancias específicas en las cuales se evidencie la imposibilidad del ciudadano de cumplir el requisito mencionado, resulta inadecuado** que las entidades promotoras de salud no les autoricen el retiro y posterior traslado por mora en las cotizaciones."* Subraya y negrita fuera de texto original.

Dice la Corte en la misma sentencia:

*... en consecuencia, **exigirle a estas personas en circunstancias verdaderamente precarias el pago de lo debido para trasladarse de EPS** y de régimen, significaría agravar innecesariamente su situación, poniendo en riesgo su mínimo vital y su seguridad social, teniendo en cuenta que **la entidad tiene a su disposición otros mecanismos administrativos y judiciales para recuperar tales recursos, que no impliquen llevar al usuario al límite de sus posibilidades.**"* Subraya y negrita fuera de texto original.

De lo sentado por el Alto Tribunal, tenemos que: i) Nuestro ordenamiento establece que el usuario que pretenda un traslado de E.P.S., debe estar a paz y salvo con la primera para que el cambio se haga efectivo. ii) En casos especiales, según la jurisprudencia constitucional, resulta **inadecuado** que la E.P.S. no autorice el retiro y traslado a una diferente. iii) La E.P.S. dispone de mecanismos administrativos y judiciales para obtener los pagos pendientes, porque aquí se trata de un caso especial.

En el caso bajo estudio, la menor Laura Valentina estuvo afiliada a Coomeva E.P.S. como beneficiaria de su madre y tras el fallecimiento de esta, permanece activa en dicha prestadora como cotizante por sustitución pensional según lo informa la encartada. Es interés de su padre, trasladar a la menor a SANITAS, entidad a la que él se encuentra afiliado.

Esa prerrogativa implica que quien en este momento tiene la custodia y patria potestad de la niña, podrá elegir la que considere más adecuada para ella. El derecho a escoger no puede limitarse por la mora en la que incurrió la difunta madre con Coomeva, porque la E.P.S. dispone de mecanismos, judiciales y administrativos como lo advirtió la Corte, aptos para obtener el pago de lo que la progenitora no canceló.

Confluye entonces aquí el derecho a elegir libremente E.P.S. y el carácter prevalente de los derechos de la menor LAURA VALENTINA SOTO HERNÁNDEZ. Por su parte al decir que Coomeva tiene que recaudar y preservar los recursos del sistema de seguridad social en salud, no nos referimos a un derecho del que sea



titular la entidad sino a un deber que le asiste. Restringir un traslado es una forma de ejercer presión para lograr el pago, válida según nuestra legislación, pero el Despacho considera que no puede aplicarse a una menor de edad.

En efecto no se puede castigar a la menor impidiendo su traslado por la mora en la que incurrió su madre. La falta de pago no puede ser endilgable a la niña e incluso tampoco al padre. Hacerlo implica vulnerar los derechos fundamentales de Laura y ello en el Estado Social de Derecho sería ir en contra de nuestro bloque de constitucionalidad en el que como ya se dijo, los derechos de los niños deben ponerse por delante de todos los de todos los demás.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDE EL AMPARO CONSTITUCIONAL solicitado por **WILSON SOTO DÍAZ** actuando en representación de su hija y ordena a **COOMEVA E.P.S.**, realizar todas las gestiones pertinentes para hacer efectivo el traslado de la menor **LAURA VALENTINA SOTO HERNÁNDEZ** a **SANITAS E.P.S.**, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, sin imponer trámites adicionales que dilaten la respectiva afiliación. La accionada no podrá exigir la expedición del paz y salvo, dado que se trata de una menor de edad. Del cumplimiento de lo aquí dispuesto deberá informar tanto **COOMEVA E.P.S. como SANITAS E.P.S.** al Despacho dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al enteramiento de este proveído.

SEGUNDO: Desvincular a **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SANITAS E.P.S. y MINISTERIO DE SALUD.**

TERCERO: Notificar a la parte accionante, la accionada y a las entidades que fueron vinculadas.

CUARTO: De no ser impugnada la presente decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase inmediatamente el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El Juez,

JUAN FERNANDO BARRERA PEÑARANDA

Firmado Por:

**JUAN FERNANDO BARRERA PEÑARANDA
JUEZ**

*Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C – No 3-67 Este
Bogotá D.C.
Tel: 2060614*



**JUEZ - JUZGADOS 031 PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS
MÚLTIPLES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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:

0920db6247b2b05921beb7f8dcd38302f032e02752e339fd5b0c642572ccbe39

Documento generado en 29/01/2021 03:12:59 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

*Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C – No 3-67 Este
Bogotá D.C.
Tel: 2060614*