REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE (13) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veintinueve (29) de septiembre del año dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Acción de Tutela N° **153**
Accionante	**CIRLY YARALBI PASTORA DÍAZ TORREALBA**
Afectado	**THIAGO FELIPE ALARCÓN DÍAZ**
Accionada	**CAJACOPI EPS**
Vinculada	**SALUD TOTAL EPS**
Radicado	No. 05001-41-05-008-2021-00251-00
Procedencia	Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Instancia	Segunda
Providencia	**Sentencia N° 500 de 2021**
Temas	Derecho a la salud – Traslado EPS
Decisión	**CONFIRMA SENTENCIA**

SENTENCIA TUTELA

Dentro de la oportunidad señalada en el artículo 86 de la Constitución Nacional se procede a resolver la impugnación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín en la acción de tutela formulada por **CIRLY YARALBI PASTORA DÍAZ TORREALBA** identificada con la C.V. 27.553.672, en representación de su hijo **THIAGO FELIPE ALARCÓN DÍAZ**, identificado con NUIP. 1.121.973.045 en contra de **CAJACOPI EPS,** representada por María Margarita Amaris Gutiérrez y como vinculada **SALUD TOTAL EPS**, representada por Luis Guillermo Vélez Atehortúa, o por quienes hagan sus veces al momento de la presente**.**

ANTECEDENTES

Pretende la accionante mediante la presente acción de amparo constitucional, se tutele su derecho a la Salud, en conexidad con el derecho a la vida, la integridad física, la seguridad social, la igualdad, la vida digna, y la protección especial a las personas en condiciones de vulnerabilidad manifiesta, ordenando a la accionada CAJACOPI EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas desde la notificación del fallo, autorice y acceda al traslado de EPS a Salud Total régimen contributivo.

Para fundar su solicitud expresó que:

- Es de nacionalidad Venezolana, que tanto ella como su hijo Thiago Felipe Alarcón Díaz de dos años de edad, se encuentran afiliados en el régimen subsidiado de salud en la EPS CAJACOPI ATLÁNTICO.

- Cambió su lugar de residencia de Villavicencio a la ciudad de Medellín.

- El 10 de mayo de 2021, solicitó traslado al régimen contributivo de salud ante SALUD TOTAL EPS, recibiendo respuesta el 22 de junio donde le informaron que la EPS de su elección no habría reportado la información indicada para proceder a la aprobación efectiva del traslado.

- Después de recibir la comunicación, remitió los soportes a través de los canales electrónicos, con acuse de recibido, presentando varias solicitudes las cuales han sido negativas dilatando e trámite y ocasionando un perjuicio ya que no ha sido atendida y presenta quebrantos de salud, al igual que debe llevar a su hijo de dos años a revisiones médicas.

La acción de tutela le fue repartida por parte de la oficina de apoyo judicial al Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, la que fue admitida mediante providencia del 10 de agosto del año 2021, a quienes se les notificó la acción interpuesta, dando contestación a la misma en tiempo oportuno.

El Juzgado de conocimiento, en providencia del 3 de septiembre del año 2021, determinó **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante, ordenando a Salud Total EPS solicitar el traslado ante Cajacopi EPS, última que debía autorizar el traslado de manera inmediata.

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, la entidad vinculada Salud Total EPS, impugnó la decisión indicando que:

Se ordenó solicitar ante CAJACOPI EPS el traslado de la accionante aun cuando en contestación de tutela se informó que no fue autorizado su cargue en BDUA por la EPS CAJACOPI ATLÁNTICO a favor de Salud Total, recayendo la responsabilidad sobre la señora Cirli Yaralbi Pastora Díaz Torrealba Y Cajacopi Eps y no sobre SALUD TOTAL.

Considera que no existe derecho constitucional fundamental amenazado o vulnerado a CIRLI YARALBI PASTORA DIAZ TORREALBA. Pues se ha AUTORIZADO CONSULTA MD ESPECIALIZADA ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA.

Solicita revocar la Acción de Tutela interpuesta a favor de CIRLI YARALBI PASTORA DIAZ TORREALBA por ser improcedente e ineficaz, ya que no existe amenaza ni vulneración de un Derecho Fundamental amparado por nuestra Constitución, toda vez que SALUD TOTAL EPS, ha autorizado citas, medicamentos POS y NO POS, citas con medicina especializada, procedimientos, insumos y exámenes que ha requerido, ordenados por los médicos tratantes para su patología.

CONSIDERACIONES

1. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y DERECHO A LA SALUD.

La Honorable Corte Constitucional, con respecto al derecho a la seguridad social en salud, en sentencia T-114 del 6 de marzo de 1997, precisó lo siguiente:

> *"Los objetivos del sistema de seguridad social en salud se concretan en la necesidad de regular la prestación de este servicio público esencial, creando las condiciones para su acceso de toda la población en los diferentes niveles de atención (L. 100/93. Art. 152)".*
>
> *"Estos propósitos responden a los planteamientos programáticos formulados por el constituyente de 1991, en cuanto consagran la responsabilidad del Estado en la atención de la Salud como un derecho irrenunciable a la seguridad social en su condición de servicio público de carácter obligatorio (art. 49)".*

En efecto, el art. 49 de la Constitución Política señala que:

> *"la atención en 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…".* Y además el art. 11 de la misma carta establece: *"El derecho a la vida es inviolable".*

Con respecto al derecho a la salud, la misma Corte Constitucional, mediante sentencia T-312 de 1996, dijo:

> *"El derecho a la salud comprendido dentro del catálogo de los derechos sociales, económicos y culturales tiene en la Constitución un contenido evidentemente prestacional, pues al deber correlativo que tiene toda persona de "procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad", se encuentra el del Estado de garantizar su cumplimiento, a través del correspondiente sistema de servicios, mediante el suministro de prestaciones concretas en materia de salud".*

2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se centra en determinar si la EPS Cajacopi y Salud Total EPS, han vulnerado los derechos fundamentales a la Salud, en conexidad con el derecho a la vida, la integridad física, la seguridad social, la igualdad, la vida digna, y la protección especial a las personas en condiciones de vulnerabilidad manifiesta, a la señora CIRLY YARALBI PASTORA DÍAZ TORREALBA, en representación de su hijo THIAGO FELIPE ALARCÓN DÍAZ, al no autorizar el traslado de EPS de Cajacopi a Salud Total.

3. AFILIACIÓN AL RÉGIMEN SUBSIDIADO

La Corte Constitucional ha reconocido la problemática de desplazamiento del vecino País de Venezuela, estableciendo que existen normas internas que permiten que los entes territoriales cubran las atenciones iniciales de urgencias de migrantes bajo algunas restricciones como son: "*1. Que corresponda a una atención inicial de urgencias. 2. Que la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio. 3. Que la persona que recibe la atención no tenga capacidad de pago. 4. Que la persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo. 5. Que la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito*" Así lo definió en la misma sentencia T-090 de 2021:

> *"5.9. La sentencia T-576 de 2019[72] señala que el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 contempla dos caminos para ingresar al SGSSS[73]. El primero de ellos, dirigido a las*

personas con capacidad de pago que se afilian al régimen contributivo. Y el segundo, para toda aquella población sin capacidad de pago, en condición de pobreza y vulnerabilidad (en este grupo podemos mencionar madres cabezas de familia, mujeres en estado de gravidez, menores de un año, menores en condición migratoria irregular, personas mayores de 65 años, entre otros), respecto de quienes, en cumplimiento a los principios de igualdad, solidaridad y universalidad, se afirma que tienen igual derecho de acceso a los servicios sanitarios a través del régimen subsidiado[74]*.*

5.10. Existe todo un andamiaje de entidades, tanto privadas como públicas, enlistadas en el artículo 155 de la Ley 100 de 1993, que hacen posible el correcto funcionamiento del SGSSS, a través del cumplimiento de unos objetivos específicos. En atención al caso analizado más adelante, se hará hincapié en las obligaciones de los entes territoriales departamentales, distritales y municipales, en relación con el régimen subsidiado.

5.11. Los denominados entes territoriales tienen un rol estratégico, pues cumplen, conforme al artículo 174 de la Ley 100 de 1993, con "funciones de dirección y organización de los servicios de salud para garantizar la salud pública y la oferta de servicios de salud por instituciones públicas, por contratación de servicios o por el otorgamiento de subsidios a la demanda". Ahora bien, existen tres categorías de entes territoriales: departamental, municipal y distrital. Respecto de esta última, por expresa remisión legal del artículo 45 de la Ley 715 de 2001, tiene un tratamiento muy similar a las dos primeras; por lo que solamente se hará referencia a los entes departamentales y municipales.

5.11.1. El artículo 43 de la Ley 715 de 2001 estipula que les corresponde a los departamentos dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el SGSSS en el territorio de su jurisdicción. Particularmente en materia de aseguramiento, acorde con los numerales 43.4.1. y 43.4.3. ibídem se les asignan dos funciones, la de "Ejercer en su jurisdicción la vigilancia y el control del aseguramiento en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y en los regímenes de excepción definidos en la Ley 100 de 1993"; y la de "Cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable".

Como se indicó en la sentencia T-021 de 2021, la Ley 1438 de 2011 introdujo una importante reforma en lo que tuvo que ver con la unificación de planes de beneficios, universalidad en el aseguramiento y la garantía de prestación de servicios en cualquier rincón del país, en un marco de sostenibilidad financiera. Es así que los entes territoriales asumieron de manera exclusiva la administración del régimen subsidiado y, por tanto, el control de la afiliación garantizando el acceso oportuno y de calidad a los servicios de salud[75]*. Asimismo, cumplen con la función 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, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas"*[76]*.*

5.11.2. El artículo 44 de la Ley 715 de 2001 da unos lineamientos relacionados con las competencias de los municipios en materia de asegurabilidad, como los enunciados en los numerales 44.2.1. y 44.2.2. ibídem, según los cuales deben "Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin"; e "identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, atendiendo las disposiciones que regulan la materia".

5.12. Por la problemática conocida de desplazamiento masivo del vecino país de colombianos y venezolanos, que fue expuesta de manera general por la sentencia C-670 de 2015[77] que declaró la exequible el Decreto 1770 del 2015 "por el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en parte del territorio nacional", y de manera particular por la sentencia SU-677 de 2017, providencia que inició la línea jurisprudencial en materia de protección del derecho a salud de población venezolana en situación irregular[78], se ha hecho una reconfiguración normativa armonizando algunas normas internas con el fin de cumplir los mandatos superiores en razón al nuevo escenario social de la crisis humanitaria generada por la masiva migración de venezolanos.

5.13. Así, en el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud se incluye como población vulnerable a los migrantes colombianos y a su núcleo familiar que han sido repatriados, han retornado voluntariamente al país, o han sido deportados o expulsados de la República Bolivariana de Venezuela, para vincularlos de manera prioritaria al régimen subsidiado. Además, se expidió el Decreto 866 de 2017, por el cual se impone al Ministerio de Salud y Protección Social la distribución de excedentes financieros de la Subcuenta del FOSYGA, para que los entes territoriales cubran el pago de atenciones iniciales de urgencias de migrantes de países vecinos bajo ciertas restricciones, como: "1. Que corresponda a una atención inicial de urgencias. 2. Que la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio. 3. Que la persona que recibe la atención no tenga capacidad de pago. 4. Que la persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo. 5. Que la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito"[79].

5.14. En la sentencia T-576 de 2019, se sostuvo que es el municipio, como ente territorial, el encargado de la implementación, actualización, administración y operación de la base de datos del SISBÉN, metodología tipo encuesta diseñada y validada por el Departamento Nacional de Planeación (DNP) para la identificación de los hogares, familias e individuos más pobres como potenciales beneficiarios de los programas sociales del Estado, bajo unos parámetros que atienden la condición económica de la persona, sus ingresos, nivel educativo, tamaño del grupo familiar, situación sanitaria y geográfica de la vivienda, entre otras."

CASO CONCRETO

En el caso que nos ocupa, y de acuerdo con las pruebas arrimadas al plenario por parte de la accionante, es preciso indicar que al momento de presentar la acción constitucional, pese a las solicitudes de la señora Diaz Torrealba ante las EPS Cajacopi y Salud Total, no se había materializado el traslado de EPS, razón por la cual la accionante procedió a solicitar el amparo de sus derechos para que se ordenara el traslado inmediato de la EPS Cajacopi a Salud Total EPS.

Ahora bien, solicita Salud Total EPS mediante la impugnación, revocar la Acción de Tutela interpuesta a favor de CIRLI YARALBI PASTORA DIAZ TORREALBA por ser improcedente e ineficaz, ya que no existe amenaza ni vulneración de un Derecho Fundamental amparado por nuestra Constitución, toda vez que SALUD TOTAL EPS, ha autorizado citas, medicamentos POS y NO POS, citas con medicina especializada,

procedimientos, insumos y exámenes que ha requerido, ordenados por los médicos tratantes para su patología.

Así mismo, manifiesta que en la contestación de tutela se informó que no fue autorizado su cargue en BDUA por la EPS CAJACOPI ATLÁNTICO a favor de Salud Total, recayendo la responsabilidad sobre la señora Cirli Yaralbi Pastora Díaz Torrealba Y Cajacopi Eps y no sobre SALUD TOTAL.

Pues bien, el Decreto 780 de 2016, Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, que regula entre otras, el traslado de los afiliados entre las EPS, al respecto el parágrafo 1 del Título 3, concordante con el artículo 2.1.7.1 que establece que la escogencia de la EPS es voluntaria, así:

> ***"Parágrafo 1.*** *La escogencia de EPS es libre, salvo las excepciones previstas en la presente Parte"*
>
> ***Artículo 2.1.7.1 Derecho a la libre escogencia de EPS****. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud la elección de EPS se hará directamente por el afiliado de manera libre y voluntaria. Se exceptúan de esta regla, las circunstancias de afiliación reguladas en los artículos 2.1.11.1 a 2.1.11.12 del presente decreto y en los casos de afiliación previstos en los artículos 2.1.5.1 parágrafo 3, 2.1.5.3, 2.1.6.2 y 2.1.6.4 del presente decreto o cuando la realice la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP de acuerdo con el artículo 2.12.1.6 del Título 1 de la Parte 12 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.*

Así mismo, dicho Decreto en su artículo 2.1.3.5, establece los documentos válidos para efectuar la afiliación y las novedades en el sistema de salud así:

> *"**Artículo 2.1.3.5 Documentos de identificación para efectuaría afiliación***
> ***y reportar las novedades.*** *Para efectuar la afiliación y reportar las novedades, los afiliados se identificarán con uno de los siguientes documentos:*
> *1. Registro Civil de Nacimiento o en su defecto, el certificado de nacido vivo para menores de 3 meses.*
> *2. Registro Civil de Nacimiento para los mayores de 3 meses y menores de siete (7) años de edad.*
> *3. Tarjeta de identidad para los mayores de siete (7) años y menores de dieciocho (18) años de edad.*
> *4. Cédula de ciudadanía para los mayores de edad.*
> *5. Cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático **o salvoconducto** de permanencia, según corresponda, para los extranjeros.*
> *6. Pasaporte de la Organización de las Naciones Unidas para quienes tengan la calidad de refugiados o asilados." Negrita fuera del texto.*

Conforme lo anterior, la accionante cumple con la documentación requerida para acceder a los beneficios del sistema de seguridad social en salud, pues conforme las pruebas arrimadas al plenario, cuenta con salvoconducto vigente.

Frente a la discrepancia que se presenta entre las EPS, de cual debe autorizar el traslado, el parágrafo del artículo 2.1.7.5 del Decreto 780 de 2016, estable que la solicitud de traslado debe efectuarse por parte del afiliado ante la EPS a la cual desea trasladarse, así reza:

> *"**Parágrafo**. Hasta tanto entre en operación el Sistema de Afiliación Transaccional, la solicitud del traslado se efectuará en el formulario físico que adopte el Ministerio de Salud y Protección Social que se suscribirá por el afiliado de manera individual o conjunta con su empleador, según el caso, y se radicará en la EPS a la cual desea trasladarse. Una vez aprobado, la EPS receptora deberá notificar al aportante esta novedad. Cuando se trate de la novedad de traslado de EPS entre regímenes diferentes, la notificación a las entidades territoriales estará a cargo de la EPS receptora."*

Lo anterior, en el entendido que, quien debe realizar los respectivos requerimientos para el traslado del afiliado es la EPS a la cual se quiere trasladar, para el caso en concreto Salud Total EPS, pues es la entidad que la accionante escogió para su traslado tal como se observa en el formulario aportado a folio 3 del pdf 03TutelaAnexos, evidenciando así que la entidad llamada a solicitarle a la Cajacopi EPS el traslado de la señora CIRLI YARALBI PASTORA DIAZ TORREALBA y su hijo THIAGO FELIPE ALARCÓN DÍAZ en Salud Total EPS, en ese orden de ideas, le asiste razón en la decisión de la A quo en conceder los derechos fundamentales invocados por la accionante al ordenar el traslado de EPS de manera inmediata, razón por la cual se confirmará la decisión impugnada.

En consecuencia, se **CONFIRMARÁ ÍNTEGRAMENTE,** la decisión impugnada por la parte accionada Salud Total EPS y que fue proferida por el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín en providencia del 3 de septiembre del año 2021.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, Administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR ÍNTEGRAMENTE, la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales del 3 de septiembre del año 2021, en la acción de tutela promovida por **CIRLY YARALBI PASTORA DÍAZ TORREALBA** identificada con la C.V. 27.553.672, en representación de su hijo **THIAGO FELIPE ALARCÓN DÍAZ**, identificado con NUIP. 1.121.973.045 en contra de **CAJACOPI EPS,** representada por María Margarita Amaris Gutiérrez y como vinculada **SALUD TOTAL**

EPS, representada por Luis Guillermo Vélez Atehortúa, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta sentencia a las partes, mediante telegrama o por cualquier otro medio eficaz (Decreto 2591 de 1991 artículo 30; Decreto 306 de 1992 artículo 5).

TERCERO: Archivar definitivamente el expediente previa desanotación de su registro, una vez devuelto de la Alta Corporación de no haber sido objeto de revisión.

LAURA FREIDEL BETANCOURT
JUEZ

JDC

Firmado Por:

Laura Freidel Betancourt
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 013
Medellin - Antioquia

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: **7f5c7f3112e452109c28736da2585654704c8d7dc3822c946705fa38d6dd9190**
Documento generado en 29/09/2021 01:11:58 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica