



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., ocho (08) de junio de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA 110014003023202000272 00

I. ASUNTO A TRATAR

Decide el Despacho la **ACCIÓN DE TUTELA** instaurada por **MARLY YIZETH VILLEGAS LONDOÑO** en contra de **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, CAPITAL SALUD Y COOSALUD EPS** y como entes vinculados **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, FONDO FINANCIERO DISTRITAL**, a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUBRED INTEGRADA DE SALUD SUR OCCIDENTE, UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS, CAP PABLO VI BOSA IPS** y al **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL, COMPARTA EPS S.**

II. ANTECEDENTES

1. Dentro de la relación fáctica que diera origen a la tutela arriba referenciada, se indica por el accionante:

Que cuenta con 19 años de edad y actualmente tiene 6 meses de embarazo; que se encuentra afiliada a Capital Salud EPS S en el municipio de El Castillo en el Meta, en el régimen Subsidiado; que desde el año 2014 se trasladaron con su familia a vivir al municipio de Soacha Cundinamarca, por lo que su progenitora solicitó traslado de EPS; que junto con su hermano para la época del traslado eran menores de edad; que para el 2 de marzo de 2015, se solicitó su retiro y el de su hermano de Capital Salud EPS por cambio de domicilio; que para el 11 de marzo de 2016 su progenitora volvió a solicitar la desafiliación; que el 5 de septiembre de 2016, Capital Salud mediante radicado PQR ti 1006835483010607-1 contestó que revisado el ADRES, Ana Quilia Londoño, con CC 40 326379 ya se encuentra retirada de CAPITAL SALUD y se encuentra activa en COMPARTA, pero frente a su hermano guardó silencio; que el 14 de noviembre de 2018, mediante derecho de petición radicado ante Capital Salud EPS solicitó su desafiliación, puesto que por la negligencia de esta entidad

ella y su hermano se encontraban sin servicio de salud, en tanto aparecían afiliados en el municipio de El Castillo Meta, en donde no residen desde el 2014; que el 15 de noviembre de 2019 Capital Salud EPS, mediante oficio 1114194781102/1006835483, le indicó que Comparta EPS no había realizado solicitud de traslado frente a ella, por lo que se encontraba en estado de traslado pre aprobado, a la espera de que aquella lo solicite y así realizar su traslado.

Manifestó que, ante la imposibilidad de traslado, el 8 de enero de 2020, suscribió “único de afiliación y registro de novedades” de la EPS Coosalud debido a su estado de embarazo; que no fue posible que Capital Salud EPS la atendiera acá en Bogotá por encontrarse afiliada en el municipio de El Castillo del departamento del Meta; que pese a ello, luego de varios trámites administrativos que realizó se le generó autorización para controles prenatales, pero solo desde el cuarto mes y hasta que cumplió las treinta y dos semanas de embarazo, por presentar complicación en la afiliación; y, que no cuenta con dinero para desplazarse al municipio de el Castillo Meta para realizarse los controles prenatales.

2. Se alegan como derechos fundamentales conculcados

Los enunciados en el escrito de tutela, esto son, a la vida, salud e integridad física, vida digna, Seguridad Social, Igualdad y a la protección de la maternidad, consagrados en la Constitución Política Nacional.

3. Actuación surtida

a. Cumplido los requisitos de Ley para el efecto, el Despacho admitió a trámite la presente acción mediante auto del veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020), oportunidad en la que se vinculó al MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, FONDO FINANCIERO DISTRITAL, a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUBRED INTEGRADA DE SALUD SUR OCCIDENTE, UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS, CAP PABLO VI BOSA IPS y al ADRES – ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL, COMPARTA EPS S. y se les requirió, al igual que a la pasiva, a fin de que se manifestaran respecto de los hechos y pretensiones de la acción constitucional en boga.

b. Dentro de la oportunidad legal, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, tras aducir una falta de legitimación por pasiva, señaló que para el caso de Marly Yizeth Villegas Londoño, presento declaración por el hecho

victimizante de Desplazamiento Forzado FUD. NF000024092 y la unidad está realizando las validaciones para ver si se encuentra o no incluida el RUV; y que el fin natural de esa entidad es realizar un acompañamiento a las víctimas del conflicto armado para que puedan acceder a los beneficios que restablezcan los derechos que les fueron arrebatados en el momento de ocurrencia de los hechos victimizantes de los cuales fueron víctimas.

c. Para el efecto, la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, señala que una vez revisada la Historia Clínica N° 1006835483, de la paciente Marly Yizeth Villegas Londoño, identificada con C.C. 1.006.835.483, desde el 05 de febrero de 2020 encontró que, ha estado en controles prenatales en la USS Pablo VI de Bosa, con Enfermería, Medicina General, Psicología y Nutrición; que el último control fue con enfermería el 19 de mayo del 2020, para asesoría integral del embarazo; que se remitió a salud oral y continuar control parental con Medicina General, cuya cita se le programó para el 02 de junio de 2020; que con respecto a las demás pretensiones, la usuaria debe comunicarse con la línea de atención de Capital Salud EPS S, y realizar el reporte de la novedad de cambio del municipio; que ellos no pueden, como IPS, realizar los trámites que requiere la accionante, ya que las EPS son las únicas entidades autorizadas para realizar el reporte ante la plataforma de adres.

d. Por su parte, la Secretaría Distrital De Salud indicó, que la señora Marly Yizeth Villegas Londoño, se encuentra activa en el sistema general de seguridad social en salud en Capital Salud EPS S en el régimen subsidiado desde el 10 de julio de 2013; que es la EPS en la que está afiliada actualmente, la responsable de su atención y de garantizarle la portabilidad de acuerdo a lo dispuesto en el Título 12 del Decreto 780 de 2016; y que la accionante debe definir tiempo de estadía para que se dé la continuidad en los servicios de Salud en la ciudad de Bogotá, por lo que la EPS deberá garantizar el acceso a los servicios de salud del afiliado en un municipio distinto al que lo recibía, cuando se presente una emigración ocasional, temporal o permanente, o una dispersión del núcleo, conforme al artículo 2.1.12.5 ídem.

e. A su turno, el Ministerio de Salud y Protección Social, adujo en lo medular, que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esa entidad; que la accionante se encuentra activa en CAPITAL SALUD E.P.S. en el régimen subsidiado, por lo que solicitaron a la EPS COOSALUD revisar el caso y de ser procedente remita a la Base de Datos Única de Afiliados BDUA la novedad de solicitud de traslado de la accionante, de acuerdo con el anexo técnico de la Resolución 4622 de 2016; que solicitaron a Capital Salud EPS que aceptara la novedad de solicitud de traslado que presente la EPS

Coosalud de la accionante; que en atención a las disposiciones legales, esa Ministerio, no cumple con la función de afiliación o desafiliación de usuarios en la EPS, ni realiza novedades de traslado, ni de ningún tipo de cambios o actualizaciones en la BDUA, pues son las EPS las que remiten estas conforme a los anexos técnicos de las Resoluciones que reglamentan el flujo de información a la BDUA; y que corresponde a las E.P.S. garantizar dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la movilidad del afiliado, conforme a su derecho, para lo cual deben velar por su efectividad sin incurrir en prohibiciones o generar traumatismos al movilizad, como es la verificación de eventuales multiafiliaciones al momento de la elección de E.P.S., a fin de, si existe este tipo de situaciones sean superadas y no generar interrupción en la atención del servicio de salud al afiliado.

f. Por otra parte, Coosalud EPS S.A., indicó, en síntesis, que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, debido a que, según los hechos expuestos por la accionante la responsabilidad recae sobre la EPS Capital Salud, si se tiene en cuenta que es aquella a quien corresponde aceptar la solicitud de traslado de EPS; que ante la necesidad de atención en salud por la condición de embarazo, debe continuar y garantizar la atención por el servicio de Portabilidad; y que de acuerdo a la verificación del caso de la accionante, la solicitud de traslado fue tramitada con el envío de los archivos S1 pero hasta el momento Capital Salud EPS no lo ha aceptado por lo que dicho trámite se encuentra troncado; que es esa EPS quien debe garantizar el servicio hasta que se legalice su traslado y/o en su defecto habilitar el servicio de Portabilidad en los términos del Decreto 1683 de 2013.

g. Por otro lado, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, previo alegar falta de legitimación en la causa por pasiva, precisó que la accionante se registra en estado Activo en Capital Salud EPS de Meta, en el régimen Subsidiado; que no es función de la entidad ADRES la afiliación o traslado a una EPS que todas las acciones orientadas a negar la inscripción o desviarla a otra Entidad Promotora de Salud, así como promover el traslado de sus afiliados se considerarán como una práctica violatoria al derecho de la libre escogencia; y que la obligación de reportar las novedades a las que haya lugar se encuentra en cabeza de las entidades que administran afiliados en los distintos regímenes, en tanto son éstas quienes cuentan con la información para adelantar dicho proceso.

h. Por último, la EPS Capital Salud, adujo que aunque se preaprobó el traslado, no ha sido ejecutado por Coosalud; que en virtud al estado de la paciente se le están garantizando los servicios en la Subred

Suroccidente del Distrito Capital, pese a continuar con IPS Primaria en el municipio del Castillo Meta y no haber realizado solicitud de portabilidad; que con respecto al traslado, lo que debe realizarse es una pre aprobación y una vez la otra EPS afilia, se suspende la afiliación con ellos, situación que ya fue efectuada con respecto a Capital Salud; que la paciente continua afiliada pues es EPS COOSALUD quien no ha realizado el traslado y la activación en su entidad; que la paciente si bien solicito el retiro de la entidad, no solicito la portabilidad de manera temporal ni tampoco efectivizo su traslado ante otra entidad para no suspender su cobertura en salud; que, al momento, contando con la pre aprobación del traslado desde EPS Capital Salud en cumplimiento de la normatividad vigente y de la libre escogencia de la paciente, ha realizado todos los trámites administrativos para que la EPS Coosalud afilie y preste los servicios a la paciente debido a su ubicación geográfica permanente y su estado actual.

Además, alega falta de legitimación en la causa por pasiva e indica que ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno, la entidad ha cumplido con sus obligaciones dentro de los parámetros que reglamentan la prestación de servicios de salud.

i. Ahora, al llamado que se le hizo a la Superintendencia Nacional de Salud, ésta guardo silencio.

4. Problema Jurídico

Le compete al Despacho establecer, si en el presente caso las accionadas Capital Salud E.P.S. – S y Coosalud EPS vulneraron los derechos fundamentales invocados por la señora MARLY YIZETH VILLEGAS LONDOÑO por su negativa a permitir su traslado de la primera entidad a la segunda, que dé lugar a ordenarlo por el presente trámite constitucional; así mismo, que le sean brindados los servicios de salud que requiere, en especial, los controles prenatales y todos los servicios médico en torno a su estado de gravidez, conforme lo previsto por la Ley, la Jurisprudencia como demás normas concordantes en torno a dicha solicitud.

Así pues, comentado como se encuentra el trámite dado a la presente acción se procede a emitir la respectiva determinación de fondo, previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1. A efectos de resolver, es oportuno señalar que de conformidad con lo estatuido en el artículo 86 de la Constitución

Política, la acción de tutela es un mecanismo excepcional para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, frente a la amenaza o violación que pueda derivarse de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, sin que se constituya como una vía sustitutiva o paralela de los medios ordinarios de defensa que el ordenamiento jurídico establece para la salvaguarda de las garantías constitucionales.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

En relación al requisito de subsidiariedad cuando de por medio se encuentre el amparo de derechos fundamentales, como con son los que en esta oportunidad concita la atención del Despacho, la Corte Constitucional ha precisado: “*dicha procedencia cuenta con excepciones (i) cuando se evidencia que se acude a la acción de tutela como medio para eludir el cumplimiento de los deberes u obligaciones de la copropiedad; (ii) cuando se trata de controversias de orden económico; (iii) cuando se discute la modificación de bienes de uso común o la utilización general del edificio; y (iv) cuando la acción versa sobre controversias de rango legal*”¹.

DERECHO A LA VIDA, A LA DIGNIDAD HUMANA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA

2. El art. 11 de la C.P. consagró el derecho a la vida, en dicho normativo se dispuso: “**El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte**”.

Sobre ese mismo derecho, la Corte Constitucional, en Sentencia T-370 de 1998, Magistrado **ALFREDO BELTRÁN SIERRA**, dijo: “**La protección y conservación del derecho a la vida escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual. No es aceptable que en un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución), y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y artículo 11 de la Constitución), se pueda tolerar que ante el apremio de un individuo de recibir un tratamiento médico para conservar su existencia, se antepongan intereses de carácter económico, o una disposición de carácter legal, tal como sucedió en el caso del señor, que ante la falta de recursos para cubrir el porcentaje**

¹ Sentencia T-062 de 2018 Corte Constitucional

que por disposición legal estaba obligado a aportar, no se le suministró el tratamiento querido”

En relación a la conexidad entre el derecho a la vida con la integridad física, ha precisado el Alto Tribunal Constitucional: *“La vida, se vincula y relaciona con otros derechos, que sin perder su autonomía, le son consustanciales y dependen de él, como la salud y la integridad física; por lo tanto, esta Corte, ha expuesto reiteradamente, que la salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, pero nunca desligados de la vida humana que los abarca de manera directa. Por ello, cuando se habla del derecho a la vida se comprende necesariamente los derechos a la salud e integridad física, porque lo que se predica del género, también cobija a cada una de las especies que lo integran”*².

DERECHO A LA SALUD

3. LA SALUD está muy ligada al derecho a la vida, cuando la trasgresión del primero compromete el derecho fundamental a la vida. Respecto de ese tema, la H. Corte Constitucional expresó: ***“(...) el derecho a la Salud y a la integridad física emergen como fundamentales cuando su amenaza o vulneración representan peligro o daño al derecho fundamental a la vida, de manera que será necesario protegerlo dado el caso”(Sentencias T-140, T-192 y T-531 de 1994)”***.

Mucho más ha de exigirse respecto al derecho a la Salud por parte del Estado, pues aquél fue consagrado a cargo de este como un servicio público, el cual comporta garantizar ***“a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”, correspondiéndole al ente estatal “organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes...”*** (art. 49 de la C.N.).

4. Por eso, ***“Las entidades públicas y privadas prestadoras de servicios asistenciales de salud y de seguridad social, deben, directamente o mediante un tercero, suministrar la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y demás servicios indispensables en los lugares y condiciones que exija el caso concreto de cada paciente, teniendo muy en cuenta su estado de gravedad; en pocas palabras, el Estado es responsable de garantizar que las entidades de previsión social estén dispuestas en todo momento a brindar atención oportuna y eficaz a sus usuarios”*** (Sentencia T-531 de 1994, M.P. Dr. FABIO MORÓN DÍAZ).

² Sentencia T-645 de 1998 Corte Constitucional

La Constitución Política consagra en sus artículos 48 y 49 el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley^[6].

5. De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional, una persona requiere un servicio de salud con necesidad, cuando el mismo es indispensable para el mantenimiento de su salud, integridad y la vida en condiciones dignas. A su vez, quien determina qué servicio es requerido, es el médico tratante, profesional que conoce la situación concreta del paciente, sus antecedentes médicos, y establece, con base en ellos, el tratamiento que se debe seguir para el restablecimiento de la salud. El contenido esencial del derecho a la salud incluye el *deber de respetar*³, que consiste en evitar cualquier injerencia directa o indirecta en el disfrute de máximo nivel de salud posible, de conformidad con el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Así mismo, de tal derecho se deriva la obligación para las entidades que integran el Sistema de Salud de abstenerse de imponer a sus usuarios obstáculos irrazonables y desproporcionados en el acceso a los servicios que requieren. Por lo tanto, la regla de acuerdo con la cual *toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que se requieren con necesidad*, debe ser observada por las entidades que integran el Sistema, especialmente EPS e IPS, con la finalidad de ofrecer a sus usuarios atención en salud eficiente, oportuna y con calidad, y que no existan para ellos trabas que afecten el goce efectivo de su derecho fundamental. Para la H. Corte Constitucional la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que, además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.

6. Aunado a lo anterior, también son trabas injustificadas aquellas que, sin ser una exigencia directa al usuario sobre un procedimiento a surtir, terminan por afectar su derecho fundamental a la salud, en cualquiera de sus facetas. En cumplimiento de las

³ Ver al respecto el apartado [3.4. Caracterización del derecho a la salud en el bloque de constitucionalidad, clases de obligaciones derivadas del derecho a la salud (*respetar, proteger y garantizar*)] de la sentencia T-760 de 2008 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

funciones que les asigna el Sistema a las entidades que lo integran, se pueden presentar fallas u obstáculos en relación a circunstancias administrativas o financieras, de índole interinstitucional. Es frecuente, por ejemplo, que una institución prestadora de los servicios de salud niegue la práctica de un examen diagnóstico, o la valoración por un especialista, o el suministro de un medicamento o insumo, aduciendo que la EPS a la cual se encuentra afiliado el usuario no tiene convenio vigente para la atención, o no ha pagado la contraprestación económica, o se adeudan cuentas de cobro. Cuando la carga por estos inconvenientes se traslada al usuario, se vulnera su derecho fundamental a la salud.

7. Conforme a los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, la atención en salud así como la seguridad social son servicios públicos de carácter obligatorio y esencial a cargo del Estado, que deben prestarse bajo su dirección, coordinación y control, y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.⁴ Precisamente, una de las características de todo servicio público, atendiendo al mandato de la *prestación eficiente* (Art. 365 C.P.), la constituye su continuidad, lo que implica, tratándose del derecho a la salud, su prestación ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Sobre este punto, la H. Corte Constitucional ha sostenido que una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio⁵, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.⁶ Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud, no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad.

8. Adicionalmente, uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen,

⁴ Al respecto, es de advertir que la misma norma constitucional le impone 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..." ; conforme al Literal a) del artículo 2° de la Ley 100 de 1993 "por el cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" la eficiencia, precisamente, hace referencia a la "mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-597 de 1993 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz); en este caso, la Corte tuteló el derecho de un menor a que el Hospital acusado lo siguiera atendiendo, pues consideró que "[la] interrupción inconveniente, abrupta o inopinada de las relaciones jurídico-materiales de prestación no se concilia con el estado social de derecho y con el trato que éste dispensa al ser humano".

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-059 de 2007 (M. P. Álvaro Tafur Galvis), en este caso se tuteló el derecho de un joven de 23 años a que no se interrumpiera el tratamiento que recibía por un problema de adicción que lo llevó a perder su cupo como estudiante, a pesar de que se le atendía en condición de beneficiario de su padre, por ser estudiante.

en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción⁷, sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental.

9. Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS⁸, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos,⁹ las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.¹⁰

10. Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir.

11. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio. Así pues, en aquellos casos en los cuales las entidades promotoras de servicios de salud dejan de ofrecer o retardan la atención que está a su cargo, aduciendo problemas de contratación o cambios de personal médico, están situando al afiliado en una posición irregular de responsabilidad, que en modo alguno está obligado a soportar; pues la omisión de algunos integrantes del Sistema en lo concerniente a la celebración, renovación o prórroga de los contratos es una cuestión que debe resolverse al interior de las instituciones obligadas, y no en manos de

⁷ Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-285 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo y T-185 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁸ Ley 100 de 1993, Artículo 156. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> El Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes características: (...)

e) Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno;(...)"
156 de la Ley 100 de 1993

⁹ Para consultar sobre la interrupción del tratamiento por razones médicas, como una causa justificativa de la suspensión del servicio puede leerse la Sentencia T- 635 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁰ En diversas oportunidades esta Corporación ha insistido en señalar que las empresas prestadoras de salud "no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo." Razón por la cual, las entidades estatales como los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud están obligadas a garantizar la continuidad en el servicio de salud a todos sus afiliados. Al respecto pueden consultarse las sentencias: T- 278 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-046 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T- 212 de 2011; M.P. Maria Victoria Calle Correa; T-233 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T-064 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

los usuarios, siendo ajenos- dichos reveses- a los procesos clínicos que buscan la recuperación o estabilización de su salud.

DERECHO A LA IGUALDAD

12. La igualdad ha sido concebida como multidimensional en tanto es un derecho reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otra.

A ese respecto la Corte Constitucional ha constituido un test integrado de igualdad, en los siguientes términos: “El test integrado de igualdad permite evaluar las medidas que son acusadas de contrariar el principio de igualdad. Este test comprende tres etapas de análisis: (i) la identificación de los sujetos o situaciones reguladas por la medida y el parámetro de comparación predicable de los mismos; (ii) la escogencia del nivel de intensidad del juicio de igualdad, de acuerdo con la naturaleza de la medida analizada; y (iii) el escrutinio sobre la medida, conforme con los grados de exigencia que prevea el grado de intensidad escogido”¹¹.

CASO EN CONCRETO

13. Decantados los anteriores preceptos legales y jurisprudencia y de cara al caso bajo estudio, es palmario que lo pretendido por la accionante es que se ordene a la accionada E.P.S. Capital Salud autorizar su traslado a Coosalud EPS –S y, a esta última, para que admita su afiliación en esa entidad. De igual forma, para que le sean brindados los servicios de salud que requiere, en especial, los controles prenatales y servicios médicos que requiere su Estado de Gravidéz.

14. Para resolver la primera de las pretensiones del accionante, es preciso memorar lo que sobre el particular ha indicado la Corte Constitucional, así en Sentencia T-010 de 2004 el Alto Tribunal indicó: “El derecho de toda persona a escoger libremente las entidades encargadas de garantizarle el servicio de salud, también es la forma en que el legislador cumple con el mandato constitucional de crear un

¹¹ Sentencia C-220 de 2017

sistema de salud eficiente y de calidad. En el contexto de un Sistema de Salud basado en la libre competencia regulada entre las entidades que lo integran y ofrecen sus servicios, tal como lo es el sistema consagrado en la Ley 100 de 1993, reconocer en cabeza de todas las personas la libertad de elegir a qué entidad afiliarse es una forma de garantizar su dignidad (en el sentido de autonomía) y de asegurar que los dineros y demás recursos con que cuente el sistema, se destinarán a las entidades que mejor garanticen la prestación de los servicios de salud”

De igual forma, conviene recordar que en los términos de los numerales 15 y 16 del artículo 2.1.1.3 del Decreto 780 de 2016, el traslado se encuentra definido como derecho del cual gozan los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ya sea del régimen subsidiado o del contributivo, para modificar la entidad prestadora de servicios a la cual están afiliados, siempre que cumplan con el tiempo mínimo de permanencia.

Así mismo, el artículo 2.1.7.2 *idem*, establece los requisitos de procedencia del traslado de E.P.S., estos son: “1. El registro de la solicitud de traslado por parte del afiliado cotizante o cabeza de familia podrá efectuarse en cualquier día del mes. 2. Encontrarse inscrito en la misma EPS por un período mínimo de trescientos sesenta (360) días continuos o discontinuos contados a partir del momento de la inscripción. En el régimen contributivo el término previsto se contará a partir de la fecha de inscripción del afiliado cotizante y en el régimen subsidiado se contará a partir del momento de la inscripción del cabeza de familia. Si se trata de un beneficiario que adquiere las condiciones para ser cotizante, este término se contará a partir de la fecha de su inscripción como beneficiario. 3. No estar el afiliado cotizante o cualquier miembro de su núcleo familiar internado DECRETO NÚMERO 780 DE 2016 HOJA No 34 Continuación de Decreto "Por medio de/cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social" en una institución prestadora de servicios de salud. 4. Estar el cotizante independiente a paz y salvo en el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud. 5. Inscribir en la solicitud de traslado a todo el núcleo familiar”.

15. Desde esa perspectiva, en principio dicha solicitud esta llamada al fracaso, en virtud a que en el *sub-lite* brilla por su ausencia cualquier elemento de prueba que permita establecer que la señora Marly Yizeth Villegas Londoño presentó la respectiva solicitud de traslado de Capital Salud EPS S a Coosalud EPS S, en los términos consagrados en el artículo 2.1.7.2 del Decreto 780 de 2016.

Sin embargo, es palmario que aquella ha tenido graves inconvenientes en los servicios de salud pese a que se le ha brindado

asistencia médica por parte de la EPS en la que se encuentra activa, en razón a que su progenitora elevó una serie de peticiones para que ella y sus hijos, entre ellos la acá accionante, quien para ese tiempo era menor de edad, fueran desafiados de Capital Salud, lo que indica, que esa entidad sabía la necesidad de desafiliación, pues en las misivas del 2 de marzo del 2015, 11 de marzo de 2016, 6 de septiembre de 2016 y 14 de noviembre del 2018, le enteran que el motivo de la desafiliación es por cambio de domicilio, luego era inminente el retiro para poder acceder a la afiliación en otra entidad promotora de salud.

Y es que, ante ese trasegar para poder cambiarse de entidad Promotora de Salud, se evidencia que pese a la voluntad de la señora Marly Yizeth Villegas Londoño de trasladarse, ha sido infructuoso su intento, en tanto ha quedado sin resolver ese trámite, imposibilitándole definir su estado de afiliación para ser atendida en el municipio de Soacha o en su defecto, en Bogotá por ser colindante, cuya conducta a todas luces constituye una vulneración al derecho a la salud de la usuaria. De ahí que procede su protección a través del presente trámite aún más porque *“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”.*

16. Ahora, y si bien el ordenamiento jurídico ha brindado un mecanismo ordinario idóneo para que la accionante acuda a este para materializar las acciones en contra de la E.P.S. – S CAPITAL SALUD y Coosalud, esto es, el establecido ante la Superintendencia Nacional de Salud, desarrollado en el literal d) del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 que a su tenor literal reza: **“...Conflictos relacionados con la libre elección que se susciten entre los usuarios y las aseguradoras y entre éstos y las prestadoras de servicios de salud y conflictos relacionados con la movilidad dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud...”**, lo cierto es que, en el presente asunto está comprometida no solo la vida y salud de la madre, sino también la de su hijo por nacer, luego a esta altura del proceso de gestación resultaría riesgoso por esta vía no establecer y concretar la entidad que debe prestarle los servicios de salud.

17. Al punto se aprecia que Capital Salud EPS S, señala que ya hay una pre aprobación del traslado, y que lo único que haría falta es la solicitud proveniente de Coosalud EPS S, para que la accionante sea afiliada a ésta última. En contraste Coosalud afirma que la usuaria le solicitó traslado, por lo que dicha petición fue tramitada con el envío de los archivos S1 a Capital Salud EPS S, la que hasta el momento no

ha sido aceptada, situación netamente administrativa que genera una posición de incertidumbre para el afiliado, la cual no está obligado a soportar.

18. Y es que, en situaciones similares resueltas por la Corte, se ha considerado, que impedir a los usuarios del SGSSS trasladarse de una E.P.S. a otra, ***“conlleva la imposición de una limitación ilegítima que afecta el acceso pleno al sistema de seguridad social en salud y pone en peligro los derechos a la dignidad, a la salud e incluso a la vida misma de los afiliados.”***¹². Tal proceder efectivamente se agrava tratándose de personas en debilidad manifiesta y urgida de recibir una atención médica eficaz, permanente y de calidad, como lo que acá sucede, máxime el estado de gravidez de la accionante.

19. De manera que, de acuerdo a la pre aprobación del traslado realizado por CAPITAL SALUD EPS-S, se ordenará a esa entidad que en un término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de la presente tutela, acepte el traslado solicitado por la accionante a Coosalud EPS y realice todas las diligencias y compensaciones necesarias, para que dicho traslado sea efectivo. A su vez, se ordenará a Coosalud EPS que en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas a la notificación del fallo, acepte el traslado a esa EPS y afilie a la peticionaria a esa entidad, para que puedan acceder a los servicios médicos que presta esa empresa promotora de salud. Dichos trámites deberán ser debidamente acreditados ante este despacho judicial.

20.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTITRÉS (23) CIVIL MUNICIPAL DE LA ORALIDAD DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de la agenciada **MARLY YIZETH VILLEGAS LONDOÑO** a la vida, salud e integridad física, vida digna, Seguridad Social, Igualdad y a la protección de la maternidad, consagradas en la Constitución Política Nacional, en los términos analizados con precedencia.

¹² Sentencia T-011 de 2003 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

SEGUNDO: ORDENAR a **CAPITAL SALUD EPS S** que en un término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de la presente tutela, acepte el traslado solicitado por la accionante a Coosalud EPS y realice todas las diligencias y compensaciones necesarias, para que dicho traslado sea efectivo. Hasta que ello se materialice deberá brindar los servicios de salud que aquella y su hijo por nacer demanden, en especial, los controles prenatales y todos los servicios médicos en torno a su estado de gravidez.

TERCERO: ORDENAR a **COOSALUD EPS** que en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas a la notificación del fallo, acepte el traslado a esa EPS y afilie a la peticionaria a esa entidad, para que pueda acceder a los servicios médicos que presta esa empresa promotora de salud, quien deberá brindar los servicios de salud que ella y su hijo por nacer requieren, en especial, los controles prenatales y todos los servicios médicos en torno a su estado de gravidez.

CUARTO: Cumplida las ordenes anteriores, **COOSALUD EPS y CAPITAL SALUD**, deberá reportar ante el ADRES las novedades del cambio y acreditar ante este juez constitucional los trámites adelantados.

QUINTO: DESVINCULAR al **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, FONDO FINANCIERO DISTRITAL**, a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUBRED INTEGRADA DE SALUD SUR OCCIDENTE, UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS, CAP PABLO VI BOSA IPS**, a la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD y al ADRES – ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL, COMPARTA EPS S.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEXTO: Ahora, y en consideración a que, las actuaciones judiciales y constituciones han cambiado de manera abrupta y temporal, por lo menos en su modo de enteramiento con ocasión a la problemática mundial COVID-19, atendiendo lo dispuesto en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, en el que se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con la finalidad de mitigar y contener la grave situación de salud pública que afecta el país por causas de la pandemia y se adoptaron, tal y como que se “[...] habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, y adoptar las medidas pertinentes con el objeto de garantizar la prestación del servicio público de justicia [...]”, así mismo, porque el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, tendrá lugar hasta el 1° de julio de 2020, hasta las (00:00 a.m.), se ordena **NOTIFICAR** la presente determinación a las partes a través de los medios tecnológicos como es el correo electrónico dispuesto por las partes para efectos de notificación, **la cual se entenderá efectiva, una vez se obtenga acuse de recibido por parte del iniciador, de conformidad con lo normado en el artículo 21 de la Ley 527 de 1999 y el artículo 291 del Código General del Proceso.**

SÉPTIMO: Remitir oportunamente el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada oportunamente. Obsérvese por secretaria celosamente lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991¹³, relativo al oportuno cumplimiento de la orden contenida en el presente numeral.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


CLAUDIA RODRÍGUEZ BELTRÁN
JUEZ

P. 11

¹³ En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.