



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., veinticinco (25) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 11001400300520210068200

ACCIONANTE: ELVIRA MARIA IZQUIERDO DE MARTINEZ.

ACCIONADA: NUEVA EPS y SALUD TOTAL EPS.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez realizado en legal forma el trámite correspondiente.

ANTECEDENTES:

1. HECHOS:

La accionante *“nunca ha estado afiliada a la NUEVA EPS”*.

La accionante el 12 de julio de los corrientes solicitó a NUEVA EPS se le *“excluyera de una deuda”* que se le esta cobrando, por cuanto, indica la promotora, *“jamás he estado afiliado a esa entidad”*. Así mismo, solicitó *“copia autentica”* de su afiliación.

En repuesta la aludida EPS le indicó que se encuentra en mora en el pago de los aportes a salud de los periodos de diciembre de 2009, enero de 2010, mayo, junio, julio y agosto de 2011.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se ampare su derecho fundamental al mínimo vital y, en consecuencia, se ordene *“a la NUEVA EPS, que realice las diligencias necesarias con el fin de que se me autorice el traslado a SALUD TOTAL, ya que jamás la suscrita se afilio a esta entidad, la cual nunca ha realizado en nombre propio, ni por terceras personas., me veo en la imperiosa necesidad, de solicitarles ser excluida, y retirada de la NUEVA EPS, y de la cuenta de cobro a mi nombre, por cobro de lo no debido 2.- para evitar presentar tutelas futuras por otros conceptos, ordenar a la accionada que GARANTICE EL TRASLADO A SALUD TOTAL LA CUAL REQUIERO PARA TENER UNA VIDA DIGNA EN LA SUSBSITENCIA COMO UN REQUIERE TODO SER HUMANO PARA SU SALUD. 3. Ordenar que el retiro de la NUEVA EPS, se realice de manera inmediata, es decir que no haya demora, en el traslado a SLAUD TOTAL, ya que soy beneficiario de mi esposo quien se encuentra afiliado como pensionado y no tengo otro medio de subsistencia, por estar en tratamiento médico, teniendo en cuenta mi estado de salud, motivo por el cual estoy solicitando el traslado de EPS”*.

SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 11 de agosto de 2021, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada. Igualmente, se dispuso vincular a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD, y el ADRES y se le otorgó un plazo de dos (2) días para que brindara una respuesta al amparo.

NUEVA EPS:

En tiempo dio contestación a la acción constitucional, oponiéndose y solicitando se niegue. En ese sentido indicó que, una vez revisada la base de afiliados, se evidencia que *“ELVIRA MARIA IZQUIERDO DE MARTINEZ, C.C. 22500165 NO se encuentra en estado ACTIVO en la base de datos de Nueva EPS.*

Alega falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto *“la accionante no está afiliada a Nueva EPS desde el año 2011, por la causal “Retiro por mora mayor a tres meses”, es así, como no estamos ante un fenómeno de movilidad o traslado, por lo que mi mandante no es competente”.*

SALUD TOTAL EPS:

Arrimó escrito informando que *“La Señora ELVIA MARIA IZQUIERDA DE MARTÍNEZ identificada con cédula de ciudadanía número 22500165 actualmente se encuentra en estado DESAFILIADO a SALUD TOTAL EPS”.*

Añade que *“se realizó la Desafiliación de Salud Total EPS S.A. por la causal “Traslado no autorizado por la otra EPS por la novedad” -Suspensión por Mora-. Esto teniendo en cuenta que no fue autorizado el cargue de la usuaria en BDUA por la NUEVA EPS a favor de Salud Total, por medio de los procesos de ADRES BDUA los cuales están establecidos por medio de la Resolución 4622 de 2016 (Proceso de Rs). **Así las cosas, en este momento no se observa algún proceso de traslado en trámite”.***

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

De manera oportuna dio contestación, para lo cual alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto, indica, no es función de la administradora realizar trámites de afiliación, traslado o movilidad, razón por la cual, solicitó negar el amparo solicitado.

CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, 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, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

2.- De conformidad al artículo 49 de la Constitución de 1991, las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que *“una vez la persona ingresa al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo”* (Sentencia T-311 de 2012)..

Esto significa que la desafiliación es excepcional, sólo puede efectuarse por las causales previstas en la ley y, en todo caso, no puede desconocer los derechos fundamentales de los usuarios.

Precisa la Corte Constitucional en Sentencia T-089 de 2018:

*“Con el fin de materializar los principios antes aludidos – accesibilidad, libre escogencia, continuidad, solidaridad, obligatoriedad y universalidad-, en la actualidad se cuenta con dos importantes instrumentos, entre otros, la movilidad entre regímenes y **traslado entre EPS.***

*El artículo 2.1.1.3 y el capítulo VII del Decreto 780 de 2016 establecen la distinción entre movilidad y **traslado**, tratándose entonces de dos figuras diferentes que, además de cumplir con las directrices antes mencionadas, permiten el acceso a los servicios de salud.*

El traslado consiste en el derecho del cual gozan los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pertenecientes tanto al régimen contributivo como al subsidiado, de modificar la entidad prestadora de servicios, a la cual están afiliados, una vez cumplan el tiempo mínimo de permanencia.

(...)

En ese sentido, cuando se trata de traslado el afiliado cotizante o cabeza de familia debe cumplir con los siguientes requisitos para ejercer su derecho:

(i) Encontrarse inscrito en la misma EPS por un período mínimo de un (1) año contado a partir del momento de la inscripción.

(ii) *No encontrarse internado él o algún miembro de su núcleo familiar en una institución prestadora de servicios de salud.*

(iii) ***El cotizante independiente deberá encontrarse a paz y salvo con la EPS.***

(iv) *Inscribir la solicitud de traslado de todos los integrantes de su núcleo familiar.*

Igualmente, el Decreto 780 de 2016, en su artículo 2.1.7.3, enumera las excepciones a la condición de permanencia para que opere el traslado, a saber:

(i) *Revocatoria total o parcial de la habilitación o de la autorización de la EPS[67].*

(ii) *Disolución o liquidación de la EPS.*

(iii) *Cuando la EPS, se retire de uno o más municipios o esta disminuya su capacidad de afiliación, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud[68].*

(iv) *Cuando el usuario vea menoscabado su derecho a la libre escogencia de IPS o cuando se haya afiliado con la promesa de obtener servicios en una determinada red de prestadores y esta no sea cierta, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud.*

(v) *Cuando se presenten casos de deficiente prestación o suspensión de servicios por parte de la EPS o de su red prestadora debidamente comprobados, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud.*

(vi) *Por unificación del núcleo familiar cuando los cónyuges o compañeros permanentes se encuentran afiliados en EPS diferentes; o cuando un beneficiario cambie su condición a la cónyuge o compañero permanente.*

(vii) *Cuando la persona ingrese a otro núcleo familiar en calidad de beneficiario o en calidad de afiliado adicional.*

(viii) *Cuando el afiliado y su núcleo familiar cambien de lugar de residencia y la EPS donde se encuentre el afiliado no tenga cobertura geográfica.*

(ix) *Cuando el afiliado al terminar su vínculo laboral o contractual del trabajador dependiente o independiente, agotados*

el periodo de protección, si los hubiere, no reúne las condiciones para seguir como cotizante, afiliado adicional o como beneficiario, y no registra la novedad de movilidad.

(x) *Cuando no se registra novedad de movilidad de los beneficiarios que pierden las condiciones para seguir inscritos en la misma EPS como cotizante independiente, dependiente o afiliado adicional.*

(xi) *Cuando la afiliación ha sido transitoria por parte de la UGPP de conformidad con las disposiciones del título 1 parte 12 del libro 2 del Decreto 1068 de 2015.*

(xii) *Cuando la inscripción del trabajador ha sido efectuada por su empleador o la del pensionado ha sido realizada por la entidad según disposiciones normativas.*

(xiii) *Cuando el afiliado ha sido inscrito de manera oficiosa por la entidad territorial en el régimen subsidiado.*

De igual manera, las EPS, en ejecución de las figuras de traslado o movilidad, deben abstenerse de efectuar acto alguno que llegue a comprometer la continuidad, eficiencia, solidaridad y universalidad del servicio de salud”.

2.- CASO CONCRETO

La accionante pretende que, a través de la acción de tutela se le ordene a NUEVA EPS “*que realice las diligencias necesarias a fin de que*” se le autorice “*el traslado a SALUD TOTAL EPS*” en calidad de beneficiaria de “*su esposo quien se encuentra afiliado como pensionado*” por cuanto, afirma la promotora, “*jamás*” se ha “*afiliado a esa entidad*”.

NUEVA EPS en la contestación que hizo de la acción constitucional, indicó que “*la accionante no está afiliada a Nueva EPS desde el año 2011, por la causal “Retiro por mora mayor a tres meses”, es así, como no estamos ante un fenómeno de movilidad o traslado*”.

Por su parte, SALUD TOTAL EPS adujo que, si bien no fue posible el traslado de la accionante por “*suspensión por mora*”, lo cierto es que en “***este momento no se observa algún proceso de traslado en trámite***”.

Conforme las pruebas obrantes en el proceso, este despacho concluye que la protección invocada por la demandante no debe ser concedida, toda vez que no se evidencia una vulneración de algún derecho fundamental por parte de las EPS accionadas.

Lo anterior, por cuanto, primero, no se probó que los periodos que “*como independiente*” la accionada NUEVA EPS le informó a la demandante adeuda por concepto de aportes a salud, efectivamente no los deba la quejosa por aquello de no haber existido afiliación por parte de la promotora a esa EPS. En efecto, en el plenario no existen elementos de convicción que corroboren la afirmación de la demandante consistente en que “*jamás*” ha estado afiliada a la mencionada EPS, máxime que las documentales aportadas por esta última revelan lo contrario; segundo, tampoco se acreditó que NUEVA EPS, haya impedido el acceso a la salud de la actora al no haber autorizado el traslado de la demandante a SALUD TOTAL EPS *en calidad de beneficiaria de su esposo*. En las comunicaciones de 2 y 5 de agosto de los corrientes, la convocada apenas se refirió a la mora que presenta la señora Izquierdo de Martínez, **pero nada más**.

Con todo, tampoco se probó que la actora reúne los requisitos para ser inscrita en calidad de beneficiario de su cónyuge.

Por lo tanto, al no observarse vulneración alguna frente a los derechos fundamentales reclamados por la accionante, se habrá de negar la presente acción constitucional.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo reclamado por **ELVIRA MARIA IZQUIERDO DE MARTINEZ**, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ