REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, Caldas, ocho (8) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia No.	070
Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA (1ª Inst.)
Accionante:	VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA
Accionado	NUEVA EPS y MEDIMAS EPS
Radicado:	17001-31-03-006-2021-00147-00

1. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve en primera instancia la acción de tutela interpuesta por la señora Viviana Marcela Castañeda en contra de la NUEVA EPS y la EPS MEDIMAS, mediante la cual se solicita la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida digna, y seguridad social. Acción constitucional que se promueve a través de la Defensoría del Pueblo Regional, Caldas.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS

La memorialista apuntala sus pretensiones en los hechos que a continuación se sintetizan:

Que se encuentra afiliada al Régimen de Seguridad Social en Salud a través de la EPS MEDIMAS, y que desde hace tres meses solicito el traslado de dicha entidad a la NUEVA EPS, pero la respuesta ha sido negativa por parte de la EPS donde se encuentra afiliada sin que se den las explicaciones que fundamentan la decisión.

Adujo que la solicitud de traslado obedece a la cercanía de su domicilio con la red de IPS que le prestan los servicios a la NUEVA EPS, y a la búsqueda de un mejor

servicio, ya que no cuenta con los recursos económicos para trasladarse a las sedes donde presta sus servicios la EPS MEDIMÁS.

2.2. Lo pretendido.

Solicitó la accionante que se tutelar sus derechos fundamentales a la a la salud, vida digna, y seguridad social frente a la NUEVA EPS, y como consecuencia, se ordene a la referida que proceda a la aceptación de su traslado y su núcleo familiar a dicha EPS, y se comunique su situación a la Secretaría de Salud de Manizales para que asuma la vigilancia de la prestación de los servicios de salud a los usuarios de la jurisdicción.

2.3. TRAMITE PROCESAL.

La tutela fue admitida el veintitrés (23) de julio del 2021, fue notificada las entidades accionadas y se emitieron los demás ordenamientos de Ley.

2.4. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

La NUEVA EPS guardó silencio.

La EPS MEDIMAS, manifestó que la señora VIVIANA MARCELA CASTÑEDA OBANDO se encuentra afiliada en dicha EPS con su grupo familiar y que presenta estado activo, con respecto los hechos que dan origen a la presente acción de tutela, manifestó que una vez verificados los registros de la entidad, no se evidencia ningún proceso de traslado por parte de la accionante a otra EPS, y que en tal razón, quedaban a la espera de la solicitud a través del proceso de traslado definitivo por el Ministerio de Salud y Protección Social, y que dicho trámite debe realizarse a través de la EPS a la cual la actora desea el traslado.

Además, aclara que, para hacer uso de su derecho de traslado, la accionante debe realizar una nueva afiliación en la EPS elegida por ella, y que a la EPS destino le compete solicitar la autorización de traslado a la EPS donde se encuentra afiliada la usuaria, además de dar cumplimiento a los requisitos legales previstos en el Decreto 780 del 2016, y El Decreto 2353 del 2015.

Agrega que la accionante también puede gestionar su traslado en el sitio web www.miseguridadsocial.gov.co del Ministerio de Salud y Protección Social, y que a través de dicho sistema se pueden reducir los tramites y puede verificar la procedencia de su traslado.

Por lo expuesto alega que no existe vulneración a los derechos fundamentales de la accionante por parte de dicha EPS, y solicita que se declare la improcedencia de la acción en contra de esa entidad.

Por lo expuesto afirma la entidad accionada que en la presente acción de tutela existe un hecho superado, y que, además, se declare la improcedencia la acción.

3. CONSIDERACIONES

1.1. Procedencia:

La acción de tutela consagrada en el art. 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo subsidiario y residual instituido para la defensa de los Derechos Fundamentales de las personas cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades y excepcionalmente por los particulares autorizados por la ley, procedencia que además se encuentra reglamentada conforme a lo establecido en el artículo 5 y 42 del decreto 2591 de 1991

3.2. Legitimación.

Por activa: La señora VIVIANA MARCELA CASTÑEDA OBANDO, está legitimada para reclamar la protección de los derechos presuntamente vulnerados, cuya protección se pretende a través de este proceso constitucional, ya que es ésta la cual se encuentra directamente afectada con la presunta omisión de la entidad accionada, y de acuerdo con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la Defensoría del Pueblo se encuentra facultada para agenciar derechos ajenos.

Por Pasiva: La acción se dirige en contra de la EPS MEDIMAS y SALUD TOTAL, entidades prestadoras de servicios de Salud involucradas directamente con la vulneración alegada por la accionante.

3.3. **Competencia:** De conformidad con el Decreto 333 de 2021, debe manifestarse que si la acción de tutela se promueve contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional su conocimiento en primera instancia, será competencia de los Jueces del Circuito o con igual categoría, en consecuencia de ello debe manifestarse que la resolución del conflicto es competencia de este judicial, además claro está, de la previsiones dadas por la Corte Constitucional en relación con el conocimiento de las acciones de tutela por los jueces constitucionales a prevención

4. **Lo que se encuentra probado:**

Con las pruebas allegadas pueden darse por probados los siguientes hechos:

La señora VIVIANA MARCELA CASTÑEDA OBANDO se encuentra afiliada en MEDIMÁS EPS a través del régimen contributivo desde el día 27 de julio de año 2015.

La acciónate inicio ante la NUEVA EPS un trámite del traslado pero la EPS MEDIMAS se negó a aceptar dicho traslado, ello se desprende de los documentos anexados a la tutela.

5. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes expuestos, le corresponde a este Despacho determinar si, en el caso concreto, existe vulneración al derecho a los derechos fundamentales a la salud, vida digna, y seguridad social por parte de la EPS MEDIMAS al no permitir el traslado de la señora VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA OBANDO a la NUEVA EPS.

6. FUENDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

Conforme a lo regulado en el numeral 4 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, los usuarios de la salud tienen derecho a la libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios, es decir que el derecho a la libre escogencia de EPS es uno de los principios rectores del Regimen Seguridad Social en Salud.

De conformidad con lo señalado por la H. Corte Constitucional "*las entidades no pueden desarrollar conductas o adelantar políticas encaminadas a impedir, restringir o condicionar la voluntad de los usuarios del SGSSS que deseen trasladarse a otra entidad prestadora del Sistema de Salud, cuando cumplan los requisitos normativos. El derecho de libre escogencia tiene como soporte constitucional los derechos fundamentales a la dignidad humana en el ámbito de la autonomía personal, la libertad individual y el derecho de acceso a la seguridad social. Garantía que de no cumplirse supone el riesgo de imposición de las sanciones previstas en el artículo 230 de la Ley 100 de 1993.*[1]"

El parágrafo 1º del artículo 25 de la Ley 1122 de 2007, el cual dispone lo siguiente sobre el menoscabo al derecho a la libe escogencia:

"***Parágrafo 1°.*** *El usuario que vea menoscabado su derecho a la libre escogencia de IPS o que se haya afiliado con la promesa de obtener servicios en una determinada red de prestadores y esta no sea cierta, podrá cambiar de aseguradora sin importar el tiempo de permanencia en esta. El traslado voluntario de un usuario podrá hacerse a partir de un año de afiliado a esa EPS según reglamentación que para dichos efectos expida el Ministerio de la Protección Social. La Superintendencia Nacional de Salud podrá delegar en las entidades territoriales la autorización de estos traslados. La aseguradora que incurra en las causales mencionadas en el presente artículo será objeto de las sanciones establecidas en la Ley por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, salvo las limitaciones a la libre elección derivadas del porcentaje de obligatoria contratación con la red pública".*

De otra parte, de conformidad con lo establecido en el artículo 49 al 50 del Decreto 2353 del año 2015, mediante el cual se unifican y actualizan las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se crea el Sistema de Afiliación Transaccional y se definen los instrumentos para garantizar la continuidad en la afiliación y el goce efectivo del derecho el usuario que desee trasladarse de EPS debe cumplir con los siguientes requisitos:

---

[1]Corte constitucional. Setencia T-205 del 2008, M.P. Clara Ines Vargas Hernandez.

“ARTÍCULO 50. ***Condiciones para el traslado entre Entidades Promotoras de Salud.*** Para el traslado entre Entidades Promotoras de Salud, el afiliado deberá cumplir las siguientes condiciones:

50.1. El registro de la solicitud de traslado por parte del afiliado cotizante o cabeza de familia podrá efectuarse en cualquier día del mes.

50.2. 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. Sí 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.

50.3. No estar el afiliado cotizante o cualquier miembro de su núcleo familiar internado en una institución prestadora de servicios de salud.

50.4. Estar el cotizante independiente a paz y salvo en el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

50.5. Inscribir en la solicitud de traslado a todo el núcleo familiar.

Cuando se trate del traslado de EPS entre regímenes diferentes, si no se cumplen la totalidad de las condiciones previstas en el presente artículo, los afiliados que puedan realizar la movilidad deberán permanecer en la misma EPS y reportar dicha novedad. Una vez cumplan las condiciones, podrán trasladarse a una EPS del otro régimen.

Cuando el afiliado del régimen subsidiado adquiere la condición de cotizante por el inicio de un vínculo laboral o contractual con posterioridad a los cinco (5) primeros días del mes, el traslado de EPS entre regímenes diferentes podrá efectuarse con posterioridad a dicho término. Hasta tanto se haga efectivo el traslado, se deberá registrar la novedad de movilidad.

Cuando el afiliado perteneciente al régimen subsidiado adquiere un vínculo laboral con una duración inferior a doce (12) meses y la EPS del régimen contributivo a la cual quiere trasladarse no tiene red prestadora en el municipio en el cual le practicaron la encuesta SISBEN al afiliado, éste deberá permanecer en la misma EPS del régimen subsidiado y registrar la novedad de movilidad. Este control se efectuará a través del Sistema de Afiliación Transaccional."

PARÁGRAFO 1. Cuando el afiliado cotizante o el cabeza de familia haya ostentado diferentes calidades como cotizante, beneficiario, afiliado adicional o afiliado al régimen subsidiado, para efectos de establecer el cumplimiento del período mínimo de permanencia, se sumarán todos los días de inscripción en la misma EPS.

El término previsto en el numeral 50.2 del presente artículo se contabilizará desde la fecha de inscripción inicial, teniendo en cuenta todos los días de inscripción en la misma EPS del afiliado cotizante o cabeza de familia, descontando los días de suspensión de la afiliación o de terminación de la inscripción. Cuando el afiliado deba inscribirse nuevamente en la EPS por efecto de la terminación de la inscripción o cuando se levante la suspensión por mora en el pago de los aportes, el nuevo término se acumulará al anterior."

Por su parte 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 los cuales se citan a continuación:

(i) Revocatoria total o parcial de la habilitación o de la autorización de la EPS[2].
(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[3].

---

[2] Según el parágrafo 1 del citado artículo, esta excepción opera solo para los municipios donde se haya aplicado la medida de revocatoria parcial o el retiro.
[3] Ibídem.

(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 lo anterior, deviene dianafano que las EPS no pueden oponerse al traslado de los usuarios a otra prestadora de servicios de salud cuando la solicitud cumpla los requisitos exigidos en las normas que regulan el tema, pues de lo contrario vulneran el derecho que tienen los mismo a la libre escogencia, pues conductas contrarias es decir que dilaten o impidan sin ninguna justificación el traslado vulneran del derecho de libre escogencia, que tiene fundamento constitucional en los derechos fundamentales a la dignidad humana, la autonomía personal, la libertad individual y el derecho de acceso a la seguridad social.

6. CASO CONCRETO

Se tiene que la señora VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA OBANDO promueve acción de tutela contra la EPS MEDIMÁS y la NUEVA EPS, para que se protejan sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, y seguridad social, dado que desde hace tres meses realizo las diligencias tendientes al traslado de la EPS MEDIMÁS –CONTRIBUTIVO- a la NUEVA EPS –CONTRIBUTIVO- sin un resultado efectivo, en consecuencia, solicitó ordenar a la NUEVA EPS que proceda a la aceptación de su traslado y su núcleo familiar a dicha entidad.

Esbozado lo anterior, procede este Despacho a establecer si le asiste razón a la accionante, y en consecuencia si se abre paso a la tutela de los derechos invocados:

Se tiene en el caso concreto lo siguiente: 1) La señora Viviana Marcela Castañeda Obando se encuentra afiliada a la EPS MEDIMÁS en el Régimen Contributivo de Salud, y desea su traslado y el de su núcleo familiar a la NUEVA EPS, por lo cual elevó una solicitud con dicho fin ante la última, 2) La NUEVA EPS le informó a la señora Viviana Marcela Castañeda Obando que no se había autorizado su traslado de EPS con fundamento en que la EPS MEDIMÁS se negó a la autorización del mismo. 3) La EPS MEDIMÁS informó a este juzgado que no existía en dicha entidad ningún registro de solicitud de traslado por parte de la accionante, y que dicho tramite le corresponde a la EPS donde la accionante desea afiliarse, esto es, realizando la solicitud de traslado del usuario ante la EPS de origen.

Puestas, así las cosas, se tiene que no existe claridad por parte de la NUEVA EPS y de la EPS MEDIMÁS sobre la negativa a la solicitud de traslado de EPS que realizo la señora VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA OBANDO, dado que la NUEVA EPS se negó al traslado exponiendo como razón de dicha decisión que la EPS MEDIMÁS no lo había aceptado, pero dicha entidad informa que no tiene conocimiento de la solicitud, circunstancia que deja a la accionante en un limbo sin conocer las razones legales por la cuales se negó su traslado. Bajo tales condiciones, y ante la contradicción que se presenta entre las entidades accionadas con respecto a lo solicitado por la accionante, considera este juzgado, con fundamento en las normas legales y la jurisprudencia citada previamente, que la conducta de las entidades accionadas y especial la negación a la solicitud de traslado de EPS, constituye una vulneración al derecho a la libre escogencia en conexidad con los derechos fundamentales a la seguridad social, y la autonomía de la accionante.

Corolario de lo discurrido, se ordenará a las EPS MEDIMÁS y la NUEVA EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contado a partir de la notificación que se realice del presente fallo de tutea, de manera coordinada procedan a realizar las gestiones administrativas pertinentes para autorizar el traslado de la señora VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA OBANDO y su núcleo familiar a la NUEVA EPS, cuya negativa solo podrá obedecer al incumplimiento de los requisitos legales establecidos para tal fin, lo cual deberá informarse en debida forma y de manera justificada a la solicitante.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

FALLA

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la libre escogencia en conexidad con el derecho fundamental a la seguridad social de la señora VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA OBANDO frente a la EPS MEDIMÁS y la NUEVA EPS, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a las EPS MEDIMÁS y la NUEVA EPS a través de sus representantes legales, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contado a partir de la notificación que se realice del presente fallo de tutela, de manera

coordinada procedan a realizar las gestiones administrativas pertinentes para autorizar el traslado de la señora VIVIANA MARCELA CASTAÑEDA OBANDO y su núcleo familiar a la NUEVA EPS, cuya negativa solo podrá obedecer al incumplimiento de los requisitos legales establecidos para tal fin, lo cual deberá comunicarse en debida forma y de manera justificada a la accionante.

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia por el medio más rápido e idóneo a las partes, a quienes se les informa que la presente decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación en caso de no estar conformes con la misma.

CUARTO: REMITIR la presente actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada dentro del término de Ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN FELIPE GIRALDO JIMÉNEZ
Juez

Firmado Por:

JUAN FELIPE GIRALDO JIMENEZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 06 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE MANIZALES-CALDAS

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:
1cbb9deeb16bd4562971d51c8c36df6c7de6fc20b81220f0e9c9b114fa7f734c
Documento generado en 08/07/2021 04:47:02 PM

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