

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA Barrancabermeja S., Julio TRECE de dos mil veintidós

Fallo N°:
Proceso: TUTELA 00181-22
Demandante: YEISON RODRIGUEZ BELTRAN
Demandado: SUPERSALUD Y OTROS
Tema: Derecho a la salud.

Es momento ya de decidir de fondo la acción de tutela que promovió el ciudadano YEISON RODRIGUEZ BELTRAN, en nombre propio y como padre de los menores LEDYS TATIANA, JUAN PABLO y JEISON STIK RODRIGUEZ AMAYA, contra SALUDTOTAL EPS, representada legalmente por el Dr. Juan Gonzalo López o quien haga sus veces; contra la FAMISANAR EPS, representada por el Dr. Mauricio Olivera o quien haga sus veces y contra la Superintendencia Nacional De Salud – SUPERSALUD-, representada por el Dr. Fabio Aristizábal Ángel o quien haga sus veces.

H E C H O S:

El señor Yeison Rodríguez Beltrán, manifiesta que estuvo afiliado en calidad de cotizante en el régimen contributivo, junto con mi núcleo familiar, en la EPS COOMEVA, por más de diez (10) años, pero como se produjo la liquidación de esta Eps, fue trasladado en febrero 1-2022 junto su núcleo a la EPS Salud Total, donde continuó recibiendo con toda normalidad y a satisfacción los servicios médico asistenciales, tanto él como su grupo familia pero que cuando apenas habían pasado tres meses de estar en Salud total, sorpresivamente apareció registrado como afiliado y perteneciente a FAMISANAR EPS, traslado que por o visto se hizo sin su consentimiento, ni autorización, pues él se encontraba legalmente afiliado Salud total y sobre lo cual nunca manifestó contradicción alguna, por el contrario, se sentía bien allí porque le prodigaron entregando todos los servicios y atenciones, sin afectarle ni a él ni a los suyos la continuidad en los respectivos tratamientos.

Aclaró el actor que su cónyuge se acercó a la Eps Famisanar, solicitando cesar o retirar el proceso de movilidad, es decir, para que no se le llevara a Famisanar sino que se le mantuviera en Salud Total porque no tenía intención alguna de moverse de Salud Total pero nunca le respondieron.

Que posteriormente, en mayo 10 de 2022, presentó escrito a Famisanar, reiterando detener el proceso de movilidad o traslado de Eps, pero que tal entidad nunca le respondió su petición.

Ante tal situación, comenta que instauró queja ante la Superintendencia de Salud, a la que le fue asignada la radicación 20222100006000442 y de allí se le exigió a Famisanar dar atención inmediata a la inquietud del ciudadano, sin embargo, nada se ha solucionado hasta ahora.

Dice el actor que no tiene la más mínima intención de trasladarse o mantenerse en la EPS Famisanar, ya que de acuerdo a los procedimientos y protocolos de esa entidad, se le obliga a empezar de cero, comenzando por médico general, remitir a pediatría y después a citas especializadas recorrido que dura aproximadamente más de seis meses mientras que mientras estuvo en COOMEVA tenía totalmente los diagnósticos y tratamientos de sus tres hijos y que Salud Total, en los pocos meses que lo atendió, continuó con todos los tratamientos y atenciones sin someterle a comenzar de cero, es decir, no se le mostró allí la afectación que le está ocasionando Famisanar.

Con sustento en lo dicho, el accionante solicita a este órgano de control constitucional, que se ordene a la EPS SALUD TOTAL que reestablezca su afiliación y continúe con los tratamientos, los procedimientos que son de alto costo, consulta especializada y avanzada y los medicamentos no genéricos NO POS que está siendo entregados tal cual como lo venía aplicando la EPS Coomeva a cada uno de sus hijos. Solicita, además, se ordene a Saludtotal Eps, la continuidad de la prestación del servicio de salud a sus hijos Ledys Tatiana, Juan Pablo y Jeison Stik Rodríguez Amaya, así como la prestación o derecho a recibir un tratamiento médico integral que solucione sus problemas de salud.

La solicitud de tutela fue debidamente admitida por este Juzgado y de la misma, con todos sus anexos, se notificó y corrió traslado a cada uno de los accionados quienes en tiempo presentaron su pronunciamiento oponiéndose a los pedimentos del afiliado.

CONTESTACION DE LA TUTELA

Supersalud

Esta entidad solicita ser desvinculada del presente trámite, aseverando que no le asiste responsabilidad alguna sobre los perjuicios que dice el ciudadano puede estar recibiendo, ya que la Superintendencia Nacional de Salud no le ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Asegura la entidad que las EPS como aseguradoras en salud son responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, pues el aseguramiento en salud, exige que el asegurador (EPS), asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones frente a “...la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.” Que las EPS están llamadas a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, quienes son los que actúan como verdaderos y directos responsables contractuales y no el prestados del servicio de salud IPS, quien podrá responder solidariamente con el asegurador; que la

Supersalud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema, menciona que tampoco es superior jerárquico de las EPS ni de los actores que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud, pues su condición se limita a ejercer funciones de inspección, vigilancia y control y que realiza averiguaciones con el fin de sancionar los incumplimientos de las entidades vigiladas.

Por lo expuesto, la Supersalud solicita que este Despacho declare que no ha vulnerado los derechos del accionante y, en consecuencia, se desvincule a esa autoridad de la presente tutela.

Salud total E.P.S. S.A.

En la respuesta enviada por este accionado, informa que revisado el caso específico del accionante, se encontró que el grupo familiar se encontraba activo en su entidad, por asignación realizada por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, por liquidación forzosa de Coomeva EPS, por tanto SALUD TOTAL EPS, inició la prestación de los servicios a partir del 1° de febrero de 2022.

Dice la entidad que por medio del Sistema de Afiliación Transaccional, se realizó la afiliación del grupo familiar a la EPS FAMISANAR, afiliación que fue aprobada y su cobertura inicio el 1° de junio de 2022, encontrándose dicho grupo familiar a la fecha ACTIVO en la EPS Famisanar.

Comenta la entidad, que se evidencia nueva solicitud de afiliación de fecha junio 6-2022, la cual **se encuentra pendiente de respuesta por parte de Famisanar**, ya que esa entidad debe dar libre movilidad o aprobar el traslado del grupo familiar a su entidad y de ser así, aclara que la cobertura en Salud Total será a partir del 1° de agosto de 2022, por lo que Famisanar está en obligación de continuar prestando los servicios de salud hasta julio 31-2022.

Dice la entidad que corresponde al accionante la carga de probar la presunta violación que motiva la tutela. Además, resalta que Salud Total no ha vulnerado, ni puesto en peligro alguno al accionante o su núcleo familiar, dado que la tutela ha sido concedida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, afirmando que claramente esa eps no ha incurrido en omisión alguna a sus obligaciones que conlleve a la vulneración de algún derecho fundamental del usuario, razón por la cual solicitan sean desvinculados de la presente acción.

Famisanar EPS

En su respuesta, Famisanar se limitó a informar que ha brindado y garantizado todos los servicios médicos requeridos por el accionante, sin ninguna negativa o dilación, por lo que no habría lugar a conceder un tratamiento integral, ya que eso obedecería a servicios futuros e inciertos, y posiblemente excluidos no correspondientes a servicios médicos. Menciona la entidad, que **la afiliación del usuario fue ingresada por la plataforma del Sistema de Afiliación Transaccional – Sat**, procediendo de inmediato esa EPS a garantizar los servicios médicos que ha requerido el usuario y su grupo familiar.

Resalta esta accionada que frente a la petición consistente en la garantía de un tratamiento integral al paciente, Famisanar EPS ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología.

Por lo dicho, señala que no es procedente que se conceda el tratamiento integral en tanto se evidencia que no se han configurado motivos que lleven a inferir que la EPS que represento, haya vulnerado o pretenda negar deliberadamente el acceso a la afiliada de servicios a futuro.

Solicita la entidad, se declare improcedente la tutela, por inexistencia de violación o puesta en peligro de los derechos del accionante por parte de Famisanar eps.

NUESTRAS CONSIDERACIONES:

Es de conocimiento que la acción de tutela ha sido concebida como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos determinados por la ley. La Constitución -86- y la jurisprudencia predicán que toda persona puede solicitar ante los jueces la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, siempre que “*el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella que utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”.

Caso concreto

El señor Yeison Rodríguez Beltrán, estuvo afiliado a Coomeva Eps, la cual se extinguió por liquidación, por lo cual el afiliado fue migrado junto con su grupo familiar a Salud Total Eps, desde febrero de 2022; que allí permaneció hasta abril de 2022, fecha en la cual fue trasladado sin su consentimiento a la EPS FAMINSAR, manifestando que es su deseo retornar a la EPS SALUDTOTAL, donde se venía prestando sus servicios y en donde se encontraba satisfecho con la atención brindada.

Atendiendo las respuestas otorgadas por cada uno de los accionados, es aceptado que es cierto todo lo narrado por el tutelista en su escrito de

solicitud, es decir, que estaba en Coomeva EPS pero por la extinción de esta entidad, por orden de la Supersalud se le llevó, sin su consentimiento, a Salud Total, entidad en la cual permaneció tres meses y donde estuvo recibiendo, tanto él como su familia, el tratamiento y toda la asistencia, sin interrumpirle la continuidad en los tratamientos que venían recibiendo, pero que ahora último aparece como afiliado de Famisanar EPS, entidad que nunca opciónó el afiliado y en la cual no tiene deseos de permanecer porque la atención y asistencia que le brindan no le satisfacen.

Como puede verse, Famisanar EPS, en toda su respuesta a esta tutela se centró en negar que haya incurrido en dilación o negativa de prestación de servicios y en todo lo relacionado con el tratamiento integral que está pidiendo el tutelista, pero en lo medular nada dijo, es decir, si bien aceptó que ciertamente el señor Yeison Rodríguez Beltrán y su grupo familiar aparecen actualmente como afiliados pertenecientes a esa entidad, guardó completo silencio sobre la razón por la cual se produjo su traslado de Salud Total a Famisanar y tampoco dijo nada del porqué no se ha producido la autorización para el traslado nuevo que el actor les pidió, es decir, para devolverse a Salud Total que es donde él quiere continuar y de donde fue prácticamente expulsado sin explicación alguna.

El Decreto 806 de 1998 por el cual se reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud, contempla el principio de movilidad dentro del sistema, en los arts. 54 y siguientes indica que podrán trasladarse de EPS. las personas que hubieren realizado el pago de doce meses continuos.

Respecto al Principio de Libre Escogencia, con que cuentan las personas afiliadas al sistema, el Decreto 780 de 2016, señala:

“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. (Artículo 49 del Decreto 2353 de 2015).

Artículo 2.1.7.2 Condiciones para el traslado entre entidades promotoras de salud. Para el traslado entre Entidades Promotoras de Salud, el afiliado deberá cumplir las siguientes condiciones:

- 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 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.*

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.”

Frente al caso de marras, Salud Total comentó que tanto el accionante como su grupo familiar fue afiliado a esa entidad desde febrero 1°-2022, posteriormente mediante el Sistema de Afiliación Transaccional, se realizó la afiliación del grupo familiar a la EPS FAMISANAR, cuya afiliación fue aprobada y comenzando su cobertura a inicios de junio 1°-2022, sin dar explicación alguna de los motivos que dieron origen al traslado del usuario. Informó además la entidad que en junio 6-2022, se solicitó una nueva afiliación, estando a la espera que Famisanar de respuesta y de libre movilidad o apruebe el traslado de todo el grupo familiar.

Repetimos, Famisanar no comentó como ocurrió el traslado del accionante y su núcleo familiar, simplemente dijo que a la fecha se están brindando todos los servicios de salud requeridos.

Ciertamente le asisten algunos derechos y deberes a las entidades EPS para impedir la movilidad de sus afiliados, lo cual ocurre concretamente cuando éstos o sus beneficiarios no han cumplido el suficiente periodo de permanencia que manda la ley; sin embargo, en el presente caso no existe justificación alguna por parte de Famisanar eps que muestre si en efecto esas son las causas por las cuales no se ha pronunciado frente a la solicitud que hizo el accionante Yeison Rodríguez Beltrán y todo su núcleo familiar, en uso de su llamada libertad de escogencia.

El art. 159 garantiza a los afiliados, entre otros, la atención de los servicios del Plan Obligatorio de Salud que se describe en el art. 162, por parte de las Entidades Prestadoras de Salud EPS, a través de las Instituciones Prestadoras de Servicios o IPS adscritas.

Podemos ver que ninguna de las dos EPS, pudo explicar cuáles fueron las causas que dieron origen al traslado del señor Yeison Rodríguez Beltrán y su núcleo Familiar, lo que se puede suponer es que este traslado se realizó de manera sorpresiva y arbitraria por parte de las EPS, sin justificación alguna, tanto así que hoy está el accionante repitiendo su inconformidad por encontrarse afiliado a una eps diferente a la que venía prestando sus servicios. El usuario es consciente que por virtud de la liquidación tuvo que salir de Coomeva, pero se le llevó a Salud Total donde durante los pocos meses que estuvo se mantuvo a gusto y recibiendo a satisfacción la asistencia y los servicios que él y su familia requieren, diferente al mal servicio que dice le ha prestado en estos pocos días Famisanar.

Sobre la libertad de escogencia de EPS en el sistema general de seguridad social en salud, la H. Corte Constitucional tiene dicha que:

“Esta Corte ha sostenido que la libre escogencia se erige como uno de los principios rectores del Sistema General de Seguridad Social en Salud y un derecho del afiliado, que consiste en la

posibilidad, con que cuenta éste, de elegir entre un amplio catálogo (i) la entidad promotora de salud de su preferencia, para que le administre el servicio y de su red de servicios, (ii) la institución que le prestara la atención correspondiente.”. (sentencia T-296-16).

En las anteriores condiciones, es indudable que la presente acción constitucional está llamada a la prosperidad porque son patentes las conductas de vulneración de derechos en que han incurrido las entidades accionadas, principalmente Famisanar EPS, quien, a propósito, no puede oponerle al afiliado el no haber cumplido a cabalidad los requisitos de los arts. 2.1.7.1 y ss del Decreto 860 de 2016 y demás normas del sistema, toda vez que don Yeison Rodríguez Beltrán se encuentra actualmente en Famisanar contra su voluntad, sin haber sido siquiera consultado sobre el particular.

Suficiente lo expuesto, para que el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V A

Primero: **Conceder** la solicitud de tutela presentada por el ciudadano YEISON RODRIGUEZ BELTRAN, en nombre propio y como padre de los menores LEDYS TATIANA, JUAN PABLO y JEISON STIK RODRIGUEZ AMAYA contra FAMISANAR EPS, representada por el Dr. Mauricio Olivera o quien haga sus veces; contra SALUDTOTAL EPS, representada legalmente por el Dr. Juan Gonzalo López o quien haga sus veces y contra la Superintendencia Nacional De Salud –SUPERSALUD–, representada por el Dr. Fabio Aristizábal Ángel o quien haga sus veces, por las razones apuntadas en la motivación.

Segundo: Ordenar a FAMISANAR EPS, representada por el Dr. Mauricio Olivera o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo, realice las gestiones administrativas necesarias y proceda a autorizar el traslado del usuario YEISON RODRIGUEZ BELTRAN y su núcleo familiar como Cotizante del Régimen Contributivo y en consecuencia, expida y remita con destino a SALUD TOTAL EPS S.A. el certificado de libre movilidad o aprobación de traslado para la EPS Salud Total.

Tercero: Ordenar a SALUD TOTAL EPS S.A. representada por el Dr. Juan Gonzalo López o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la fecha que se genere la desvinculación del señor en Famisanar EPS, efectúe el trámite pertinente de afiliación o activación de los servicios de salud a favor del señor YEISON RODRIGUEZ BELTRAN y todo su núcleo familiar. Mientras esto sucede, acorde con la ley, el usuario y su núcleo familiar continuarán recibiendo la asistencia y servicios de Famisanar EPS.

Cuarto: Negar las demás pretensiones en cuanto al tratamiento integral, por cuanto no se demostró incumplimiento alguno a la prestación de los servicios de salud por parte de ninguna de las EPS.

Quinto: Notifíquese al accionante y a los accionados, mediante oficio que con copia de la presente sentencia se enviará a su correo electrónico.

Sexto: Si no se impugna en su oportunidad, se remitirá el expediente para una posible revisión a la H. Corte Constitucional, por los medios digitales y virtuales, cumpliendo las disposiciones creadas en tiempos de pandemia.

Notifíquese y Cúmplase

Firmado Por:

Dario Antonio Ariza Zaraza

Juez

Juzgado De Circuito

Promiscuo 002 De Familia

Barrancabermeja - Santander

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: **f2d8671e7346acf964ba49e0132cacaaf10838a21c4f149e90a16cc4333a727f**

Documento generado en 13/07/2022 01:18:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>