



Coconuco, Puracé ©, septiembre veintidós (22) de dos mil veintiuno (2021).

Referencia: Acción de Tutela
Accionante: DIEGO FERNANDO MAPALLO AVIRAMA
Accionada: CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE y ASMET SALUD EPS S.A.S.
Radicado: 19-585-4089-001- 2021-00063-00

Procede el Juzgado Promiscuo Municipal de Purace Coconuco Cauca, a resolver la acción de tutela allegada por el señor DIEGO FERNANDO MAPALLO AVIRAMA, contra el Consorcio Salud EPS Comfenalco Valle y Asmet Salud EPS, requiriendo el amparo de los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social.

INFORMACIÓN PRELIMINAR

La demanda.

Pretensiones.

El accionante solicita al Despacho que se ordene a las partes accionadas se efectúe su **traslado** de la EPS Comfenalco Valle a la EPS ASMET SALUD, de manera exitosa, toda vez que a la fecha no cuento con servicios de salud de manera efectiva en el lugar de mi residencia, conforma a lo estipulado en el Decreto 780 de 2016.”

Fundamentos fácticos y probatorios.

El accionante señaló como hechos los siguientes:

Informa que debido a la pandemia le fue terminado el contrato de trabajo, razón por la cual regresó al municipio de Purace (Coconuco), del cual es oriundo.

El accionante se encontraba afiliado a la EPS Comfenalco Valle y el 9 de abril de 2021 solicita a la EPS el **retiro** porque actualmente no cuenta con la capacidad para seguir cotizando.

El 16 de abril de 2021 recibe respuesta donde se le informa que **el retiro había sido efectuado**.

Cuando se realiza la consulta en la ADRES aún **se encuentra como afiliado activo de la EPS Comfenalco Valle**.

En el Municipio de Puracé, Cauca, donde actualmente reside no opera la EPS Comfenalco sino la EPS ASMET SALUD.

EL 4 de junio de 2021, le solicita a Comfenalco Valle el **traslado** a ASMET SALUD EPS

El 25 de junio de 2021, recibe respuesta de Comfenalco de donde le informan que no es posible acceder a su petición por cuanto goza de un beneficio del Estado y les es prohibido realizar la desvinculación de usuarios y que debe realizar la solicitud de **afiliación** a la EPS de su elección en el lugar de residencia, y que para ello no es necesario estar **retirado** de Comfenalco para la aprobación que se daría por **cobertura geográfica**.

Mediante derecho de petición solicita a la EPS ASMET SALUD, la afiliación elegida por la operación en el lugar de su residencia y bajo las manifestaciones de no ser necesario estar



retirado de Comfenalco Valle EPS, como le fue informado, traslado que se realizaría por cobertura geográfica.

El 7 de septiembre de 2021, recibe respuesta por parte de ASMET SALUD EPS, donde le informan que se encuentra protegido y en estado activo por emergencia dentro del régimen contributivo, y que es COMFENALCO VALLE EPS quien debe realizar el cambio de estado contributivo activo por emergencia subsidiado, consecuentemente reportar al ADRES, y así la EPS ASMET SALUD podrá efectuar el traslado, previa solicitud del usuario.

En resumen, manifiesta que considera que las EPS antes nombradas han trasgredido o violentado sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social.

Como pruebas anexó copias de:

- 1.- La cédula de ciudadanía.
- 2.- Solicitud de retiro de fecha 9 de abril de 2021.
- 3.- Respuesta a la solicitud de retiro de fecha 16 de abril de 2021.
- 4.- Certificación retiro de Comfenalco Valle EPS.
- 5.- Derecho de petición radicado 4 de junio de 2021.
- 6.- Respuesta de Comfenalco a derecho de petición.
- 7.- Respuesta de Asmet Salud EPS.

ACTUACIONES PREVIAS

La acción de tutela fue admitida mediante Auto Interlocutorio de septiembre 9 del corriente año, en el que se ordenó notificar al accionante y a los representantes legales de la accionada ASMET SALUD EPS y COMFENALCO VALLE EPS, acto que se realizó mediante los oficios 777, 778 y 779 de 2021.

De igual manera se ordenó solicitar la Superintendencia de Salud, lo referente a las normatividad especial y reglamentos en relación con los traslados de personas entre los regímenes contributivo y subsidiado, en especial las acaecidas en la época de pandemia (Oficio 780 de 2021).

DERECHO DE CONTRADICCIÓN

RESPUESTAS DEL LAS ENTIDADES VINCULADAS

COMFENALCO VALLE EPS.

El Dr. Mauricio Moreno Casas, apoderado judicial de COMFENALCO VALLE EPS dentro del término legal, el día 14 de septiembre de 2021, mediante contestación allegada al correo institucional manifestó que de acuerdo con las bases de datos el accionante actualmente se encuentra en estado de protección laboral activo por emergencia hasta el 30 de noviembre de 2021, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 538 de 2020 (Emergencia sanitaria), tal como se refleja en la base de datos de la ADRES.

Que por la protección laboral puede acceder a los servicios de salud mientras dure la emergencia sanitaria pero dado que Comfenalco no tiene cobertura geográfica en el municipio de Puracé ©, el servicio solo sería en caso de urgencias.

Que según lo informado por la EPS ASMET SALUD, para que ellos soliciten el traslado es necesario que Comfenalco Valle EPS realice la movilidad interna del régimen contributivo a subsidiario, pero esta movilidad no es posible debido a que el usuario no cumple con la



nueva metodología del Sisben y no se encuentra en la base de datos del régimen subsidiado motivo por el cual no es posible la movilidad interna.

En resumen, para que el usuario pueda acceder a los servicios de salud en el municipio de su residencia ASMET SALUD debe solicitar el traslado del usuario ya que Comfenalco Valle autorizará el traslado de manera inmediata por no cobertura geográfica.

Menciona que igualmente existe la opción de solicitar su traslado de manera directa por la página de Minsalud creando un usuario y contraseña para dicho efecto menciona las páginas:

<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/default.aspx>

<https://www.comfenalcovalle.com.co/salud/estados-financieros-eps/traslados-novedades-afiliacion/>

A continuación, realiza un sustento jurisprudencial en relación con la subsidiariedad de la acción de tutela de conformidad con la Sentencia T-238 del 26 de junio de 2018, citando partes de la misma y da a conocer que para efectos de información sobre cumplimiento de fallos de tutela esta designado el Dr. José Alfredo Serna Ospina como coordinados de apoyo tutelas y que las notificaciones judiciales de las acciones de tutela se realizan al correo notificacionesepps@epsconmfenalcovalle.com.co.

Por último, solicita se declare improcedente la acción de tutela en contra del CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE por no cumplirse los requisitos de procedibilidad específicamente con el requisito de la subsidiariedad por existir mecanismos alternativos de defensa judicial eficaces e idóneos para la reclamación de la presente situación y evidenciarse la ausencia de un perjuicio irremediable.

Anexa como pruebas:

- 1.- Certificado expedido por Comfenalco Valle sobre afiliación y retiro del accionante.
- 2.- Escritura Pública 2221 de 9 de noviembre de 2020 (Poder General).

ASMET SALUD EPS.

La Empresa ASSMET SALUD EPS adjunto al memorial allegado el 15 de septiembre de 2021, enviado al correo institucional de Juzgado, en que se refiere como asunto CONTESTACIÓN ACCIÓN DE TUTELA y junta cuatro (4) archivos que contienen los siguientes documentos: respuesta al derecho de petición, dos archivos de respuesta a consulta a ADRES y poder de Andrés Narváez, **sin que obre memorial de contestación a la acción de tutela.**

Haré referencia al **memorial dirigido al accionante** y signado por el apoderado de la accionada, Dr. Andrés Alberto Narváez, en el que se manifestó que con fecha 4 de junio de 2021, el accionante solicitó responder el derecho de petición y efectuar el traslado de la EPS COMFENALCO a ASMET SALUD EPS de manera exitosa, toda vez que a la fecha no cuenta con servicio de salud.

Expresa igualmente que ASMET SALUD EPS bajo la medida de vigilancia especial emitida por la Superintendencia Nacional de Salud únicamente puede afiliar a usuarios del régimen subsidiado y el actor DIEGO FERNANDO MAPALLO AVIRAMA de conformidad con la ADRES se encuentra activo por emergencia en la EPS COMFENALCO VALLE y hasta



tanto no realice el cambio de Régimen Contributivo activo por emergencia a subsidiado, la EPS ASMET SALUD no es competente para adelantar dicho traslado.

Fundamenta su posición en el artículo 6° del Decreto 800 de 2020, respecto a que los cotizantes de régimen contributivo pueden acceder temporalmente al régimen subsidiado de salud mediante la contribución voluntaria solidaria, una vez finalice el beneficio estipulado en el parágrafo 1° del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, adicionado por el artículo 15 del Decreto Legislativo 538 de 2020 y en el numeral 2° de la Circular 23 de 2020, cuando se estableció el estado activo por emergencia en la base de datos única de afiliados.

Que el accionante se encuentra protegido y en estado activo por emergencia dentro del régimen contributivo en la EPS COMFENALCO y a ella le corresponde internamente realizar el cambio de estado, previa solicitud del afiliado o sea que COMFENALCO VALLE EPS debe realizar el cambio de estado de contributivo activo por emergencia a subsidiado, reportar a ADRES y cuando se registre ese estado ASMET SALUD EPS podrá efectuar el traslado previa solicitud del usuario. Indica que según la cartilla de aseguramiento establece que la solicitud se debe realizar ante la EPS a la cual se va a trasladar y menciona los efectos de la misma.

Por último, reitera que ASMET SALUD ESP no puede realizar afiliaciones al régimen contributivo por estar en vigilancia especial.

Como se advirtió, figuran como anexos los antes relacionados.

CONSIDERACIONES

Competencia.

De conformidad con lo establecido en el Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente para resolver la presente acción de tutela.

La acción de tutela

En los términos del artículo 86 de la Carta Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la salvaguarda inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares (por éstos últimos, en los eventos prevenidos en la normativa).

El asunto sometido al estudio del Juez Constitucional. Problema jurídico del caso concreto.

En el presente caso, el Despacho debe determinar si el **CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE y ASMET SALUD EPS S.A.S.**, han vulnerado los deprecados derechos fundamentales del agenciado al no haber realizado el traslado que les fuera solicitado.

Tesis del Despacho.



Con el fin de resolver el problema jurídico, el Despacho sostendrá la tesis de declarar improcedente la acción por cuanto el señor **DIEGO FERNANDO MAPALLO AVIRAMA**, no ha dado cumplimiento lo establecido en el Decreto 780 de 2016 y que el **Consorcio Salud EPS Comfenalco Valle y Asmet Salud EPS S.A.S.**, no han vulnerado las invocadas garantías fundamentales por él invocadas.

Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente. Sentencia T-178 de 2017

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es menester estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

En el sub examine se deben verificar los aludidos requisitos de procedencia en razón a que se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la vida, la salud y la seguridad social, a quien presuntamente se los están desconociendo, sin contar con mecanismos ordinarios para su protección, motivo por el cual se analizará el caso concreto a fin de determinar si es procedente el amparo deprecado a la luz del problema jurídico y la tesis ya expuesta por el Despacho.

Para dar trámite a los mismos se realizará una revisión del **Decreto 780 de 2016**, como compilación realizada en relación con el Sector Salud y Seguridad Social.

La citada norma prevé en su articulado las bases sobre la cuales se reglamentan todas las situaciones que se presentan con el manejo del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y de ella podemos extraer como importante para desarrollar la presente acción de tutela las siguientes:

El Título 6 reglamenta el tema referido a las **novedades** incluida la situación de **retiro** que fuera objeto de derecho de petición por el accionante ante una de las accionadas (COMFENALCO), que se manifestó haberlo realizado pero que consultada la base de datos del ADRES resultó no corresponder a la realidad. Igualmente, en dicho título se manejan los datos que afectan la pertenencia a un régimen.

Delimitada en el escrito de tutela la presunta vulneración como la no realización efectiva del **TRASLADO de una EPS a otra** es conveniente precisar que el Título 7 aborda los temas de los traslados y la movilidad estableciéndose en primer lugar la libre escogencia de la empresa prestadora de servicios de salud (EPS) en cabeza del afiliado.

En relación con las condiciones para el traslado entre EPS, se advierte en sus numerales: 1.- que debe hacerse el registro de la solicitud de traslado por el afiliado cotizante o cabeza de familia, 2.- que debe encontrarse inscrito en la misma EPS por un período mínimo de



tiempo establecido en 360 días continuos o discontinuos a partir del momento de la inscripción, 3.- el no estar el afiliado cotizante o cualquier miembro de su familia internado en una institución prestadora de servicios de salud (IPS), 4.- el cotizante independiente debe estar a paz y salvo con las cotizaciones al SGSSS y 5.- inscribir en la solicitud de traslado a todo el núcleo familiar.

Teniendo en cuenta los pormenores de la presente tutela se hace referencia expresa al siguiente inciso:

*“Cuando se trate de **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 de otro régimen”. (Resalto y subrayas fuera de texto).*

En referencia a las excepciones a la regla general de permanencia para ejercer el **derecho de traslado**, por las circunstancias especiales puestas en conocimiento por las accionadas en la contestación, se debe citar el numeral 8º, dado que el afiliado cambió de lugar de residencia y **la EPS COMFENALCO VALLE admite que no tiene cobertura geográfica en el municipio de Puracé ©** y que por ello sólo recibirá atención de urgencias, siendo esta la situación actual con la EPS en la cual se halla activo por emergencia en el régimen contributivo.

Indica el artículo 2.1.7.4., en cuanto a la efectividad del **traslado** que este producirá efectos a partir del 1º día calendario del mes siguiente a la fecha de registro de la **solicitud de traslado en el Sistema de Afiliación Transaccional**, además de otras vicisitudes.

Prevé el Decreto en el artículo 2.1.7.5., que el registro y reporte de la novedad de traslado se puede realizar en el Sistema de Afiliación Transaccional que también se encargará de realizar la verificación de los requisitos, la notificación del traslado a las EPS, afiliados cotizantes, los aportantes y **a las entidades territoriales cuando se trate del traslado de EPS entre regímenes diferentes**. De igual manera se podrá efectuar en el **FORMATO FÍSICO** que adopte el Ministerio de Salud y Protección Social, **que se suscribirá por el afiliado y se radicará en la EPS a la cual desea trasladarse**.

Caso concreto.

De conformidad con las intervenciones del accionante y los accionados al presente trámite se encuentra probado que:

A.- El señor **Diego Fernando Mapallo Avirama** e encuentra activo por emergencia del Régimen Contributivo en el CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE desde el 1 de abril de 2020.

B.- Revisadas las condiciones o requisitos previstos para la viabilidad de un traslado se podría advertir su cumplimiento en relación con la ausencia de cobertura geográfica en el municipio de residencia del accionante (Puracé ©), por parte del CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE, quien es su actual prestador de servicios en salud.

Será la suscripción del formulario de traslado correspondiente, ya sea virtual o físico, la que determinará el cumplimiento de los requisitos para pertenecer al REGIMEN SUBSIDIADO EN SALUD; pero no está por demás dejar constancia que el accionante DIEGO FERNANDO MAPALLO AVIRAMA, identificado con la c.c.# 1.060.236.038, se encuentra incluido en el censo sistematizado del Resguardo Indígena Kokonuko, para los años



2013,2018, 2019,2020 y 2021, según se extracta de la constancia del Ministerio del Interior de fecha 22 de septiembre de 2021, allegada al expediente por este Despacho.

C.- Conteste con lo anteriormente analizado del Decreto 780 de 2016, podemos válidamente afirmar que **el traslado** requiere del diligenciamiento de un formulario (formato físico) y su radicación en la EPS de su elección, para el presente caso y por libre escogencia del accionante, ASMET SALUD EPS SAS del Régimen Subsidiado o diligenciar la **solicitud de traslado en el Sistema de Afiliación Transaccional (SAT)**, en cumplimiento de los términos y condiciones establecidos en la **Resolución 768 del 7 de marzo de 2018 emanada del Ministerio de Salud y Protección Social**.

Se advierte por este Despacho, que de conformidad con lo manifestado por el accionante y la documentación adosada como prueba se logra demostrar que se han impetrado derechos de petición que en su momento fueron objeto de respuesta por las hoy accionadas, como también es conducente **afirmar también que los hechos puestos en conocimiento en el escrito de tutela y las pruebas allegadas, el accionante no ha diligenciado el formulario de solicitud de traslado a ASMET SALUD EPS SAS y de igual forma, dicho procedimiento tampoco lo ha realizado a través del SAT y su plataforma**.

De otra parte, el no cumplimiento de la carga de diligenciar y presentar el formulario de traslado, para el presente caso, ante ASMET SALUD EPS SAS, es clara manifestación que no se ha dado cumplimiento a los requisitos mínimos o la carga para acceder al traslado dentro de las EPS del sistema de salud y ello, en otras palabras, deviene que la tutela no sea el mecanismo para ordenar la realización de un procedimiento legal que se ha omitido por el accionante.

La tutela es un mecanismo de protección residual que procede cuando no existe otro medio en el que se pueda amparar el accionante para conseguir el goce de sus derechos o que existiendo estos resulten ineficaces o que, siendo idóneos, deban ceder ante la existencia de un perjuicio irremediable.

Los derechos que se consideran vulnerados o amenazados se pueden materializar con un acto propio del accionante, o sea que con el diligenciamiento de un formulario de traspaso (virtual o físico), acto que no ha sido realizado por el accionante.

Es importante dejar establecido que mientras el accionante no realice el acto propio de su voluntad, cual es la de dar trámite al diligenciamiento del formulario de traspaso (virtual o físico) y la entrega del mismo (radicación o envío virtual), no se podrá efectivizar el derecho contenido en el artículo 2.1.7.4., del Decreto 780 de 2016, que como ya se anunció es la garantía de la prestación de los servicios de salud por parte de la EPS.

Se debe recalcar por este Despacho que ASMET SALUD EPS SAS no puede diligenciar a *motu proprio* el formulario de traslado del accionante, pero si es posible que la Alcaldía Municipal de Puracé ©, en virtud de lo normado en la Ley 715 de 2001, garantice la afiliación y prestación de los servicios de salud.

Lo anteriormente referido es la base para sostener que la tutela, en este caso, no es el mecanismo de protección residual y por ello no se cumple con el requisito de subsidiariedad.

Sobre las manifestaciones defensivas planteadas por el apoderado del CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE, es dable indicar que será ASMET SALUD EPS SAS como receptor de la solicitud de traslado quien, una vez presentada por el accionante,



verificará el cumplimiento íntegro de los requisitos; de igual manera si se realiza a través del SAT será ese sistema el que verificará automáticamente el cumplimiento.

De otra parte, en relación con la respuesta entregada en virtud del derecho de petición, emanada de Asmet Salud EPS SAS; revisada la normatividad contenida en el Decreto 780 de 2016, no se avizora la existencia de algún trámite de traslado de régimen que deba realizarse al interior de COMFENALCO VALLE EPS.

Por lo discurrido, se declarará la improcedencia de la presente acción de tutela, dado que no existe omisión por parte de las accionadas (artículos 5º y 6º de Decreto Ley 2591 de 1991).

DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puracé, Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente solicitud de acción de tutela impetrada por el señor DIEGO FERNANDO MAPALLO AVIRAMA nombre propio en contra de ASMET SALUD EPS SAS y el CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a los intervinientes del trámite por el medio más expedito y eficaz (Decreto 2591 de 1991, artículo 30) con la advertencia que podrá ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. Líbrese las comunicaciones correspondientes.

TERCERO: De no ser impugnada la presente decisión, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con la Circular PCSJC20-20 y el Acuerdo No. 11594 de julio 13 de 2020, que dispuso la implementación de un plan de envío electrónico de los expedientes de tutela a dicha Corporación.

CUARTO: Disponer que una vez ejecutoriada la presente providencia y devuelta de la Honorable Corte Constitucional, archívese la presente acción de amparo, previas las anotaciones pertinentes en los programas de cómputo que posee el Despacho.

La presente sentencia se terminó siendo las cinco de la tarde (5:00 p.m.), del día miércoles veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLSON HERNEY CÉRON OBANDO

Juez

2021-00063-00.
WHCO/ltco.