



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Ochenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D. C.
Transformado transitoriamente en
Juzgado 66 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D. C.

Bogotá, D. C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicación: 11001-41-89-066-2020-00424-00.
Accionante: María del Carmen Rodríguez Ríos
Accionada: EPS Famisanar SAS
Trámite: Fallo en acción de tutela

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela promovida por la señora María del Carmen Rodríguez Ríos contra EPS Famisanar SAS, trámite en el que se vinculó a la Superintendencia Nacional de Salud y a la EPS Sura.

I. ANTECEDENTES

1. La pretensión.

Deprecó la accionante la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida digna, los cuales considera vulnerados por la entidad convocada al no acceder a la solicitud de traslado de EPS.

Pretende, en consecuencia, que se ordene a la entidad accionada autorizar el traslado que solicitó con destino a la EPS Sura.

2. Hechos que anteceden la acción de tutela.

En mensaje de datos contenido en comunicación electrónica, la promotora del amparo fue muy concreta en indicar que desde hace varios meses ha solicitado a la EPS accionada autorización para trasladarse a otra entidad prestadora del servicio, sin embargo, siempre ha obtenido una respuesta negativa, situación que considera vulneradora de sus derechos fundamentales [Folio 13].

Ante el requerimiento que le hiciera el despacho, en escrito posterior indicó que el traslado pretendido tiene como destinataria final EPS Sura [folio 29].

3. Trámite procesal

Mediante auto de 26 de junio de 2020 se admitió la acción de tutela y se dispuso la notificación de la accionada para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción. Así mismo, se vinculó al trámite constitucional a la Superintendencia Nacional de Salud. [Folio 15]

Posteriormente por auto de 3 de julio se vinculó a la EPS Sura.

3.1. La entidad accionada sostuvo que la afiliación de la tutelante le fue cedida en virtud del cierre de la EPS Cruz Blanca, traslado que se hizo efectivo a partir del 01 de noviembre de 2019. Indicó que previo a autorizar algún traslado, es necesario que la afiliada cuente con una permanencia mínima de 90 días calendario, supuesto que en el caso se satisface, no obstante, aclaró que revisada su base de datos no encuentra solicitud de traslado proveniente de otra EPS.

Indicó que la promotora del amparo debe realizar los trámites administrativos ante la EPS a la cual pretende afiliarse, con la finalidad de iniciar el procedimiento correspondiente para lograr la satisfacción de su pretensión final.

3.2. La Superintendencia Nacional de Salud manifestó que con ocasión de lo establecido en la resolución 8939 de 7 de octubre de 2019, el 15 de octubre de dicha anualidad se sostuvo reunión en las instalaciones de la EPS Cruz Blanca con el fin de establecer las Entidades receptoras de sus afiliados, traslado que se materializó -para todos ellos- el 1 de noviembre de dicha anualidad.

Indicó que, ante la liquidación de una Entidad Prestadora de Salud, el procedimiento por asignación de los afiliados es obligatorio, pues solamente así se logra garantizar a la ciudadanía la continuidad en la prestación de servicios. En todo caso indicó, que de conformidad con el Decreto 780 de 2016, modificado por el Decreto 1424 de 2019, transcurridos 90 días desde que se hace efectiva la reasignación, los afiliados podrán cambiarse a la EPS de su preferencia. [Folio 55 y 56]

3.3. EPS Sura manifestó que la accionante le ha presentado dos solicitudes de afiliación como cotizante, la primera de ellas radicada el 3 de marzo de 2020 y, la segunda, el 12 de mayo siguiente, empero, las mismas han sido negadas por parte de Famisanar EPS debido a que “no cumple con el tiempo mínimo de permanencia”. [Folio 87 y 91]

Por esa razón, de acuerdo con el contenido del documento visto a folio 91, le informó a la actora que en caso de presentarse inconformidad con la causal que genera la negativa, debía comunicarse con la EPS Famisanar.

II. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de protección sometido a un trámite preferente y sumario, a través del cual la ciudadanía puede lograr la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares en los casos específicos que señala la ley.

Atendiendo la solicitud que aquí se eleva, necesario es recordar que el derecho a la salud¹, a pesar de estar incluido en el articulado que integra el capítulo 2 del Título II de la Constitución Política, ha sido reconocido por vía jurisprudencial y legal como un derecho de carácter fundamental y autónomo, cuya protección puede lograrse a través de la acción de tutela, siempre que se cumplan los presupuestos legalmente establecidos para el efecto.

De manera específica, establece el artículo 1 de la ley estatutaria 1751 de 2015 lo siguiente: *“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. / Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas”*.

En consonancia con lo anterior, se expidió el decreto 780 de 2016 a través del cual se regula la prestación del mencionado servicio, y en él se incluye, entre otros, el procedimiento que ha de adelantarse cuándo

¹ Artículo 49

alguno de los afiliados al sistema de seguridad social en Salud pretenda hacer efectivo el principio a la libre escogencia y, en virtud de aquel, trasladarse de Entidad Promotora de Salud.

El referido principio ha sido descrito por la Corte Constitucional como *“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”*². Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que dicha facultad se encuentra limitada, entre otros, en aquellos casos en que las entidades prestadoras de los servicios de salud *“se retiren o liquiden voluntariamente, ocurra la revocatoria de la autorización de funcionamiento o de certificación habilitación, o sean sujeto intervención forzosa administrativa para liquidar por parte de la Superintendencia Nacional de Salud”*.

En dichos eventos debe cumplirse el procedimiento de asignación de afiliados establecido en el Decreto 1424 de 2019³, y en virtud del cual se pretende garantizar la continuación de la afiliación de los usuarios a través de la asignación aleatoria y obligatoria a cualquiera de las EPS que permanezcan en funcionamiento, siendo oportuno aclarar que en dicho procedimiento el paciente no podrá elegir cuál será la EPS que lo acoja.

Ahora bien, dicha asignación, a pesar de no estar sometida a aprobación del afiliado, en garantía al derecho a la libre escogencia, no puede tornarse perpetua, razón por la cual, el numeral 3 del artículo 2.1.11.3 del Decreto 1424 de 2019, establece que trascurridos 90 días calendarios siguientes a la efectivización de la asignación forzosa, el afiliado podrá solicitar su traslado a la entidad de su preferencia, caso en cual, deberá cumplir con los requisitos contenidos en el artículo 2.1.7.2. del decreto mencionado, a excepción de aquel descrito en el numeral 2 de dicha disposición –360 días de permanencia.

Así las cosas, en aquellos casos en que se dé una asignación forzosa de los afiliados, se constituyen como presupuestos necesarios para el traslado posterior de aquellos, los siguientes:

1. El registro de la solicitud de traslado podrá efectuarse en cualquier día del mes.

² T-089 de 2018.

³ A través del cual se modificó el Título 11 del Decreto 780 de 2016.

2. Que entre la materialización de la asignación de EPS y la solicitud de traslado hubiesen transcurrido mas de 90 días calendarios.
3. Ni el cotizante ni su núcleo familiar inscrito debe estar internado en una institución prestadora de servicios de salud.
4. Estar al día con el pago de las cotizaciones al SGSS en Salud.
5. Inscribir en la solicitud de traslado a todo el núcleo familiar.

Visto de ese modo el asunto, de inmediato se observa la prosperidad del amparo reclamado, pues a pesar de las afirmaciones emitidas por la EPS accionada, lo cierto es la causal que aquella expuso ante la EPS Sura para negar el traslado de la accionante, no encuentra fundamento fáctico.

Al respecto, téngase en cuenta mediante Resolución 8939 del 8 de octubre de 2019 la Superintendencia de Salud ordenó la intervención forzosa administrativa, con fines de liquidación, de Cruz Blanca EPS, entidad con a la que originalmente se encontraba afiliada la promotora del amparo. En virtud de ello se dio inició al proceso de asignación contemplado en el Decreto 1424 de 2019, trámite dentro del cual, aquella fue vinculada a la EPS que hoy se cuestiona.

Ahora bien, tanto EPS Famisanar como la Superintendencia mencionada, coincidieron en afirmar que la afiliación de la accionante a la entidad receptora se materializó el 1 de noviembre de 2019, luego, es desde dicha data que han de contabilizarse los 90 días de permanencia a los que hace alusión el artículo 2.1.11.3.; por lo que tal conteo finalizaba el 29 de enero de la presente anualidad.

Quiere decir lo anterior, que a partir del 30 de enero siguiente la accionante estaba habilitada para solicitar la afiliación a otra entidad promotora de salud, siendo claro que, a partir de esa fecha, la negativa en la autorización que al respecto puede dar la entidad saliente, de ningún modo podía estar fundada en la falta del cumplimiento de la permanencia mínima.

Contrario a ello, y según lo informó la EPS Sura, la María del Carmen el 23 de marzo le presentó solicitud de afiliación por traslado, la que valga precisar, fue reiterada el 12 de mayo; empero, ninguna de ellas obtuvo resultado positivo, pues según se le comunicó a la accionante EPS Famisanar indicó que aquella *“no cumpl[ía] con el tiempo mínimo de permanencia”*. Motivación que, como viene de verse, no concuerda con la

realidad, pues tanto para la primera fecha, como para aquella en que se reiteró la petición, la gestora había superado con creces el periodo de permanencia establecido en la legislación.

Así las cosas, ante la claridad de la vulneración de los derechos de la accionante, procederá el Despacho a conceder el amparo constitucional reclamado, no obstante, como en el presente caso no se encuentra acreditada la satisfacción de los demás requisitos necesarios para la procedencia del traslado, se ordenará a la entidad accionada que, una vez remitida la petición correspondiente por parte de Sura EPS, proceda a evaluar y resolver la solicitud de la actora, excluyendo esta vez el requisito relacionado con la permanencia mínima, pues como viene de verse, se encuentra satisfecho.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Ochenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, D. C., transformado transitoriamente en el Juzgado Sesenta y Seis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la salud de **MARÍA DEL CARMEN RODRÍGUEZ RÍOS**, el cual ha sido vulnerado por **EPS FAMISANAR**.

SEGUNDO: ORDENAR a **EPS SURA** que dentro de las cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de esta decisión presente nuevamente ante **EPS FAMISANAR** la solicitud de traslado que le presentó **MARÍA DEL CARMEN RODRÍGUEZ RÍOS** el 12 de mayo de 2020.

TERCERO: ORDENAR a **EPS FAMISANAR** que en un periodo máximo de tres (3) días, contados a partir del momento en que EPS Sura dé cumplimiento al numeral anterior, proceda a evaluar y resolver la solicitud de traslado elevada por **MARÍA DEL CARMEN RODRÍGUEZ RÍOS**, excluyendo esta vez de tal ejercicio el requisito relacionado con el tiempo de permanencia, por las razones indicadas en las consideraciones de esta providencia.

CUARTO: Notifíquese a las partes la presente decisión y en caso de no presentarse impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su

notificación, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese y cúmplase,

Firmado Por:

**NATALIA ANDREA MORENO CHICUAZUQUE
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 84 CIVIL MUNICIPAL BOGOTÁ**

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:

5c7529b3a481cd59fb9c5473b0144e52d62054d58650c38d691d358a680bdff

7

Documento generado en 10/07/2020 09:55:25 PM