JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE GRANADA

Granada (Meta), Veintidós (22) de julio de Dos mil veinte (2.020)

OBJETO A DECIDIR

Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro de la Acción de Tutela, promovida por el ciudadano **LUIS CARLOS RODRÍGUEZ SÁNCHEZ**, contra **NUEVA EPS** por considerar vulnerado su derecho fundamental salud y a la seguridad social.

IDENTIFICACIÓN DEL SOLICITANTE

Se trata del señor LUIS CARLOS RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 8.460.140, quien recibe notificaciones en la Mz 23 Casa N° 14 Barrio La Sabana, Granada Meta, celular: 312 770 47 71

IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS DE QUIEN PROVIENE LA VULNERACIÓN.

La Tutela está dirigida la NUEVA EPS, quien recibe notificaciones en la Carrera 85K No. 46A - 66 piso 2 Bogotá D.C, correo electrónico jorge.rondon@nuevaeps.com.co. cesar.porras@nuevaeps.com.co y secretaria.general@nuevaeps.com.co

IDENTIFICACION DE LAS PARTES VINCULACADAS

Mediante auto del 08 de julio de 2020, se vinculó a Cajacopi EPS, Superintendencia Nacional de Salud y al ADRES, notificadas en debida forma mediante oficio N° 00004 de la referida fecha.

DETERMINACIÓN DEL DERECHO VULNERADO

El señor LUIS CARLOS RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, solicita de este juzgado proteja su Derecho a la salud y seguridad social presuntamente vulnerados por NUEVA EPS.

DE LOS HECHOS

Afirma el accionante, en su escrito de tutela:

> Entre Estar a filiado a la nueva EPS del régimen subsidiado junto con su núcleo familiar, integrado por su esposa y dos hijos menores de edad.
>
> En atención a la dilación de la prestación de servicios de salud requeridos por su esposa y al no contar con convenios con algunas IPS ubicadas en el municipio de Granada Meta, solicitó ante CAJACOPI EPS le afiliara junto con su núcleo familiar, diligenciado formato de traslado.
>
> Mediante mensaje de texto la NUEVA EPS, le notifica que su solicitud de traslado fue negada sin manifestar los motivos, situación que afecta su derecho a la salud y a seguridad social, así como el de su núcleo familiar quienes se encuentran afiliados como beneficiarios

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1º, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

ACTUACION PROCESAL

Mediante auto del ocho (08) de julio de Dos mil veinte (2020), Este Despacho asume el conocimiento de la Acción de Tutela, promovida por LUIS CARLOS RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, contra NUEVA EPS., por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la Salud, y Seguridad Social, disponiéndose el envío de comunicaciones a la E.P.S Accionada como a las entidades vinculadas. Para el efecto se libró el oficio teletrabajo Nos. 00004 del 09 de julio de 2020, recibidos en la referida fecha.

RESPUESTA DE LOS ENTES ACCIONADOS

Nueva EPS, expresó que el usuarios debía diligenciar formulario de afiliación ante la EPS Cajacopi EPS, previo cumplimiento del periodo de afiliación mínimo contemplado en el decreto 780 de 2016.

Cajacopi Eps, refirió que el accionante y su núcleo familiar no se encuentra afiliada a la entidad. Resaltó que conocido el escrito de tutela se verifico en el área de afiliaciones encontrándose que se realizó requerimiento ante el ADRES para obligar a la EPS accionada diera vía libre a la solicitud de afiliación del accionante y su núcleo familiar.

La Superintendencia Nacional de Salud adujo que el traslado es una manifestación del ejercicio del derecho de libre escogencia consagrado en la Ley a favor del afiliado. No es una nueva afiliación al Sistema ni produce solución de continuidad en el mismo. Por tanto, debe interpretarse como el paso que hace un afiliado y su grupo familiar de una entidad promotora de Salud a otra, con la garantía de conservar sus derechos, periodos de cotización y todos los beneficios adquiridos en el Sistema. Para ejercer este derecho, el trabajador debe haber cotizado en la EPS un número mínimo de semanas cotizadas señaladas en el reglamento legal. El derecho al traslado se constituye en un principio fundante del Sistema General de Seguridad Social. Ni el empleador, ni la Entidad Promotora de Salud pueden interferir obstaculizando al trabajador el ejercicio de su derecho a la libre escogencia para su traslado a otra EPS.

La Administradora de los Recurso del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES-, manifestó que dentro de los fines de la entidad no se encuentra la obligación de adelantar las afiliaciones que se susciten entre los usuarios y las entidades promotoras del servicio de salud. Finalmente resalta que el traslado de EPS es un derecho de los usuarios y debe realizarse con el cumplimiento de lo enmarcado en el decreto 780 de 2016.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue concebida en el artículo 86 Superior, como la herramienta idónea para el amparo de los derechos fundamentales ante su transgresión o amenaza por parte de entes públicos o privados. De esta forma, el ciudadano puede recurrir a la administración de justicia en busca de la protección efectiva de sus derechos, respecto de lo cual el juez constitucional deberá impartir una orden dirigida a conjurar la vulneración o a que cese la prolongación de sus efectos en el tiempo.

Se debe determinar si se vulnera el derecho fundamental a la salud, y seguridad social del señor LUIS CARLOS RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, por parte de NUEVA EPS, al negar sin justificación valida alguna su traslado de afiliación y el de su núcleo familiar a la EPS CAJACOPI,

PRESEDENTE LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

La Corte Constitucional en materia de salud, ha hecho referencia a los tratados y convenios internacionales que han consagrado este derecho. Así, dentro de los numerosos instrumentos internacionales que reconocen la salud como derecho del ser humano, destaca de forma especial el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y su artículo 12 que establece el derecho "*al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*", así como el profundo desarrollo que hace de este artículo la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC).

Principio de la libre escogencia. Este postulado responde a la garantía de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud que consiste en elegir la entidad que les brindará dichos servicios de salud; esta directriz fue tratada inicialmente en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 45 del Decreto 806 de 1998. Posteriormente, el artículo 3.12 de la Ley 1438 de 2011desarrolló este principio de la siguiente manera:

> "*el Sistema General de Seguridad Social en Salud asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y los prestadores de servicios de salud dentro de su red en cualquier momento de tiempo*".

En la actualidad, el capítulo 7 del Decreto Único Reglamentario -780 de 2016- establece el propósito de este principio y prevé, por supuesto, las circunstancias excepcionales en las cuales el mismo podría encontrar limitaciones[1]

Traslado y movilidad de afiliados entre regímenes del Sistema General de Seguridad Social en Salud[2]

Con el fin de materializar los principios de –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. 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.

[1]Corte Constitucional Sentencia t-089-18
[2] Ibidem

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.

Por su parte, la movilidad permite a los usuarios del sistema continuar en la misma EPS cuando por circunstancias económicas, como la pérdida de la calidad de cotizante o la adquisición de recursos para adquirirla, es obligatorio el cambio de régimen.

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.

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.

Del Decreto 780 de 2016

Artículo 2.1.1.9 Prohibición de conductas tendientes a afectar derechos de los afiliados. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud la adulteración o el uso indebido de las bases de datos de los afiliados con fines diferentes al registro, reporte y consulta de las afiliaciones y de las novedades que no refleje la voluntad de los afiliados o afecte los derechos de las personas a la afiliación, traslado y movilidad, o el acceso a los servicios de salud y a las prestaciones económicas constituye una práctica no autorizada y su ocurrencia dará lugar a las sanciones administrativas por parte de la Superintendencia Nacional de Salud y a las acciones penales previstas en el artículo 22 de la Ley 1474 de 2011, según el caso.

Artículo 2.1.6.6 Reporte de novedades en el régimen subsidiado. El afiliado cabeza de familia es responsable de registrar en el Sistema de Afiliación Transaccional las novedades referidas a la identificación y actualización de sus datos y las de su núcleo familiar, así como las de traslado y de movilidad.

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. 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.

Artículo 2.1.7.3 Excepciones a la regla general de permanencia. La condición de permanencia para ejercer el derecho al traslado establecida

en el artículo 2.1.7.2 de la presente Parte, no será exigida cuando se presente alguna de las situaciones que se describen a continuación:

1. Revocatoria total o parcial de la habilitación o de la autorización de la EPS.

2. Disolución o liquidación de la EPS.

3. Cuando la EPS, se retire voluntariamente de uno o más municipios o cuando la EPS disminuya su capacidad de afiliación, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud.

4. 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 ésta no sea cierta, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud.

5. 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.

6. Por unificación del núcleo familiar cuando los cónyuges o compañero(a)s permanente(s) se encuentren afiliados en EPS diferentes; o cuando un beneficiario cambie su condición a la de cónyuge o compañero(a) permanente.

7. Cuando la persona ingrese a otro núcleo familiar en calidad de beneficiario o en calidad de afiliado adicional.

8. Cuando el afiliado y su núcleo familiar cambien de lugar de residencia y la EPS donde se encuentra el afiliado no tenga cobertura geográfica en el respectivo municipio y en los eventos previstos en el artículo 2.1.7.13 del presente decreto.

9. Cuando la afiliación ha sido transitoria por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP en los términos previstos en el artículo 2.12.1.6. del Título 1 de la Parte 12 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

10. Cuando la inscripción del trabajador ha sido efectuada por su empleador o la del pensionado ha sido realizada por la entidad administradora de pensiones, según lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 2.1.6.2 e inciso segundo del artículo 2.1.6.5 de la presente Parte, respectivamente.

11. Cuando el afiliado ha sido inscrito por la entidad territorial en el régimen subsidiado en el evento previsto en el parágrafo 3 del artículo 2.1.5.1 de la presente Parte.

CASO CONCRETO

Se tiene que el señor Luis Carlos Rodríguez Sánchez, mediante formato de afiliación del 11 de febrero de 2020, inicio el proceso de traslado de la NUEVA EPS a CAJACOPI EPS. Así mismo obra escrito de petición radicado por el accionante el día 08 de marzo de 2020, ante la NUEVA EPS, solicitando su traslado y el de su núcleo familiar a la EPS CAJACOPI, sin que a la fecha se conozca respuesta afirmativa alguna. [3]

Manifiesta el accionante que su solicitud de traslado nace ante los inconvenientes presentados con la NUEVA EPS por la dilación de los servicios de salud de su esposa quien es parte de su núcleo familiar.

Surtido el traslado de tutela, CAJACOPI EPS adujó haber adelantado el proceso de traslado ante la NUEVA EPS, siendo negado y ante el cual se ofició al ADRES a fin que exigiera la entidad accionada realizara el traslado del accionante junto con su núcleo familiar.[4]

Según expresó la NUEVA EPS, el traslado debe ser solicitado por el usuarios ante la EPS que escoja, inscribiendo su núcleo familiar mediante formato de afiliación y previo cumplimiento del periodo mínimo de permanencia contemplado en el decreto 780 de 2016.[5]

Decantado lo anterior y atendiendo los criterios legales y jurisprudenciales que rigen el asunto en estudio, considera esta despacho que la NUEVA EPS vulnera el derecho a la salud y seguridad social del señor Luis Carlos Rodríguez, ello como quiera que la negación en aprobar su traslado a la EPS CAJACOPI y su núcleo familiar no es justificable, ello como quiera que el accionante tramitó su traslado tal y como se exige en la norma, esto es haber diligenciado el formato de afiliación ante la EPS de su libre escogencia , haber radicado petición ante la NUEVA EPS y haber cumplido el requisito mínimo de afiliación, pues tal y como se aprecia en reporte de ADRES el accionante se encuentra afiliado a la NUEVA EPS desde el año 2016.

[3] Fol. 5 y 6 c.o
[4] Fol. 18 c.o
[5] Fol 24 c.o

Frente al actuar de la EPS Cajacopi, no puede este despacho endilgar responsabilidad alguna pues la negativa del traslado del accionante y su núcleo familiar obedece a circunstancia injustificadas de la NUEVA EPS, pues al respecto Cajacopi EPS, probó la existente negativa de la entidad accionada al punto de haber oficiado al ADRES para solicitar ayuda en la liberación del accionante y su núcleo familar.

Otro aspecto relevante es que el nucleó familiar del accionante se encuentra conformado por un menor de edad, situación que torna aún más vital el asunto en estudio, pues la dilación de la NUEVA EPS puede derivar trabas en los servicios de salud que sean prescritos.

En ese orden de ideas y por las razones anteriores, este Juzgado tutelará los derechos fundamentales a la salud y seguridad social vulnerados del señor LUIS CARLOS RODRIGUEZ SÁNCHEZ por parte de NUEVA EPS y se ordenará a su representante legal., que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente decisión, libere y traslade al accionante y su núcleo familiar a la EPS CAJACOPI, en los términos señalados en el decreto 780 de 2016 y según los contemplado en precedente jurisprudencial expuesto.

Sobre el efectivo cumplimiento de lo aquí dispuesto, la entidad de salud accionada debe informar por escrito a este Juzgado.

Por último, se dispondrá que para el caso de no ser impugnado el presente fallo de tutela se envíe a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

En mérito de lo precedentemente expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE GRANADA, META,** administrando justicia en nombre de la República, la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: **TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud, seguridad social vulnerados a **LUIS CARLOS RODRÍGUEZ SÁNCHEZ,** por parte de **NUEVA E.P.S.**, de conformidad con lo expuesto en la motivación de este fallo.

SEGUNDO: **ORDENAR** al **GERENTE Y/O REPRESENTANTE LEGAL de NUEVA E.P.S**, o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, libere y traslade al accionante y su núcleo familiar a la EPS CAJACOPI, en los términos

señalados en el decreto 780 de 2016 y según los contemplado en precedente jurisprudencial expuesto.

TERCERO: **DESVINCULAR** del presente estudio constitucional a la, Superintendencia Nacional De Salud, Cajacopi EPS, Superintendencia Nacional de Salud, ADRES.

CUARTO: Sobre el efectivo cumplimiento de lo aquí dispuesto, la demandada, debe informar por escrito a este Juzgado.

QUINTO: De conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión.

SEXTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 ídem, y de no ser impugnado, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILIAN YANETH NÚÑEZ GAONA
Juez Segundo Promiscuo Municipal de Granada Meta.