

Sentencia T-024/08

DECRETO 806 DE 1998-Reglas que se deben seguir para resolver casos de múltiple afiliación al sistema general de seguridad social en salud

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Pérdida de la calidad de afiliado al régimen subsidiado por multiafiliación

ACCION DE TUTELA-Hecho superado frente al caso en que al actor ya lo afiliaron al régimen subsidiado

DERECHO A LA SALUD Y LIBRE ESCOGENCIA DE ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD

DERECHO A LA SALUD, A LA VIDA Y DEBIDO PROCESO-Definición de la afiliación de la demandante y su familia a la EPS escogida por ella

Acciones de tutela interpuesta por Ramiro Pachón contra Caprecom ARS y Cafesalud EPS con vinculación oficiosa de la Unidad Local de Salud de Lérida, y Rosa Cándida Suárez Hernández contra Solsalud EPS y Salud Vida EPS.

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil Familia y Juzgado Primero Civil Municipal de Bucaramanga.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de dos mil ocho (2008).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión de los fallos dictados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil Familia y el Juzgado Primero Civil Municipal de Bucaramanga.

Los expedientes llegaron a la Corte Constitucional por remisión que hicieron los mencionados despachos judiciales, en virtud de lo ordenado por los artículos 32 y 31, respectivamente, del Decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección Nº 2 de la Corte, el día 23 de febrero de 2007 eligió, para efectos de su revisión, los asuntos en referencia y dispuso la acumulación de los expedientes T-1535537 y T-1536198 por presentar unidad de materia, para ser decididos en una sola sentencia, si así lo consideraba la Sala de Revisión.

I. ANTECEDENTES.

1. Expediente T-1535537 - Acción de tutela instaurada por el señor Ramiro Pachón contra Caprecom ARS y Cafesalud EPS.

1.1. El accionante afirmó que al acudir a una cita odontológica en octubre de 2006 le informaron que ya no se encontraba afiliado a Caprecom ARS, porque cuando trabajó por 15 días en octubre de 2004 con Plantas Tropicales fue afiliado a Cafesalud EPS por ese período, presentando una doble afiliación, situación que lo perjudica ya que también padece de una afección por cálculos renales y no se le está prestando la atención médica que requiere.

Solicita protección a sus derechos fundamentales mediante una orden al Gerente de Cafesalud EPS, para que se le permita su movilidad a Caprecom ARS y se haga la entrega del carné que se le retuvo por la presunta multiafiliación.

1.2. Respuesta de los entes demandados.

1.2.1. El Gerente Regional de Cafesalud EPS, manifestó en su comunicación del 21 de noviembre de 2006 (fs. 36 a 45 cd. inicial), que el accionante se encuentra desafiliado dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen Contributivo desde octubre 20 de 2004. "El motivo de la desafiliación se debe a que el señor Ramiro Chacón fue desafiliado por la causal pérdida de capacidad de pago desde 2004-10-20, hecho que afecta a todo el grupo familiar." Indicó que "Cafesalud EPS actualmente no ostenta ni obligación ni vínculo alguno que le permita brindar los servicios que el Plan obligatorio de Salud ofrece a sus afiliados... Así mismo existe otra instancia ante la cual puede acudir Ramiro Chacón para ser atendido, esto es, puede acudir ante el SISBEN y solicitar su afiliación a dicho régimen

subsidiado, al demostrar que no cuenta con los recursos económicos para pertenecer al Régimen Contributivo, que es donde esta EPS presta sus servicios”.

1.2.2. En comunicación de noviembre 14 de 2006, el Director Territorial de Caprecom Regional Tolima, informó que el actor fue afiliado a esta ARS, y en su momento se le suministraron los servicios médicos incluidos en el POSS, “sin embargo el señor RAMIRO PACHON desde el pasado 31 de agosto de 2005 fue desvinculado por orden del Ente Territorial donde habita es decir el Municipio de Lérica”.

Agregó que “el Municipio de Lérica en cumplimiento de lo establecido en el Acuerdo 244 de 2003 emitido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, desvinculó al señor RAMIRO PACHON por multifiliación” y que “a menos que el mismo Ente Territorial ordene lo contrario CAPRECOM no puede vincular al señor RAMIRO PACHON y su grupo familiar de nuevo, así mismo el Municipio de Lérica tendría que garantizar el pago de las UPC-S que corresponda, es decir el valor del seguro del señor PACHON y su familia, igual el mismo Ente Territorial reemplazó esos cupos con otras personas que estaban en espera del subsidio”.

1.3. Sentencia de primera instancia.

Mediante sentencia de noviembre 20 de 2006, el Juzgado Civil del Circuito de Lérica concedió la tutela solicitada, considerando que “sin duda nos encontramos frente a la posibilidad de un perjuicio irremediable, que tiene que ver con el derecho a la vida, el cual es de carácter fundamental... es claro que en nuestro sistema de seguridad social, ninguna persona está por fuera del mismo, es decir, siempre habrá una entidad que tendrá que responder y en este caso se trata de Caprecom ARS, que fue la última que lo vinculó, la cual si bien expuso de manera razonable su situación, no por ello se puede pasar por alto que las diferencias o el conflicto que pueda suscitarse con el municipio de Lérica, debe ser resuelto entre ellos sin afectar al usuario”.

Concluyó que precisamente la Corte Constitucional establece en su jurisprudencia, que ante situaciones de urgencia que ponen en grave peligro la vida de los pacientes, el Estado Social deberá proteger de inmediato al afectado, a quien le reconoce su dimensión inviolable.

Ordenó que en el término de 48 horas, Caprecom ARS debe adelantar las gestiones necesarias con el fin de que se le brindara el tratamiento requerido por el accionante, “sin

perjuicio y al margen de que aclare su situación con el municipio de Lérida”.

1.4. Impugnación.

El Director Territorial de Caprecom ARS, presentó escrito de impugnación recibido en noviembre 27 de 2007 (fs. 47 a 50 ib.), manifestando que el señor Ramiro Pachón fue efectivamente afiliado de esta entidad y en su momento se le prestaron y suministraron todos los servicios incluidos en el POSS, sin embargo desde agosto 31 de 2005 fue desvinculado por orden del ente territorial, es decir el municipio de Lérida.

Agregó que “CAPRECOM siempre ha actuado de buena fe, y en este caso específico depende de otras instancias para poder vincular o desvincular al señor RAMIRO PACHÓN, nuestra Entidad no puede ser tratada como un instituto de beneficencia al que se le pueden imponer cargas extralegales o no contempladas en la ley, sin ningún respaldo económico ello equivaldría a modificar por vía de tutela la ley... Es claro que la entidad llamada a responsabilizarse de los servicios de salud a los que tiene derecho el señor Ramiro Pachón es el Ente Territorial es decir el Municipio de Lérida”.

1.5. Sentencia de segunda instancia.

Mediante sentencia de diciembre 15 de 2006, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil Familia de Decisión, revocó el fallo del primera instancia, al considerar: “Basta atender las circunstancias contenidas en el libelo para advertir que ni siquiera amenazado aparece derecho fundamental alguno del señor Ramiro Pachón, ni del relato que comporta dicho escrito se pueda inferir tal circunstancia. Menos demostró que la alegada multifiliación le impide acceder a los servicios médicos que pongan en riesgo algún derecho fundamental”.

Concluyó que se presenta cierta confusión respecto de la afiliación del señor Pachón y que aclararla amerita el diligenciamiento de ciertos trámites o gestiones administrativas, por lo cual le compete “acercarse a Caprecom ARS, y si es el caso a través de derecho de petición e integrar los documentos que dan cuenta que fue desafiliado de Cafesalud EPS desde el 20 de octubre de 2004, como lo muestra el folio 7 y la manifestación que hace el señor Gerente Regional de la misma a folio 36 del cuaderno No. 1, y cumpliendo las exigencias de aquella Administradora del Régimen Subsidiado gestionar su afiliación”.

1.6. Pruebas solicitadas por la Sala de Revisión.

Mediante auto de junio 12 de 2007 la Sala de Revisión ordenó de manera oficiosa vincular a la Unidad Local de Salud de Lérica al proceso de tutela, para configurar adecuadamente la legitimación pasiva del proceso. Se le concedió un término de 4 días para informar el motivo que llevó a comunicar a Caprecom ARS, que el actor se encontraba retirado del Régimen Subsidiado y si se le notificó sobre su desafiliación para que diera explicaciones.

El Director Local de Salud de la Alcaldía Municipal de Lérica mediante escrito recibido en julio 12 de 2007, informó que “lo que motivó a incluir en el proceso de retiro al señor Ramiro Pachón, fue el encontrarse reportado como multiafiliado. Por encontrarse afiliado al régimen contributivo en Cafesalud”.

Agregó: “Mediante Resolución Administrativa N° 1230 del 2 de Noviembre de 2004, se establece el listado de las personas que por multiafiliación y otras razones deben retirarse del Régimen Subsidiado, en la cual aparece el señor Ramiro Pachón. Se hizo una relación de los usuarios multiafiliados la cual fue publicada en la cartelera de la Alcaldía Municipal, Personería, Inspección de Policía entre otras, durante 30 días, informando que el que tuviera lugar a reclamación u objeción al respecto se pronunciara, pero no apareció comunicación alguna dentro del término”.

Indicó además que “mediante Resolución N° 481 del 01 de Noviembre de 2006 se vinculó al señor Ramiro Pachón, a la ARS Caprecom, teniendo en cuenta lo establecido en el acuerdo 244 del 01 de abril de 2003. Actualmente aparece en la Base de datos del contrato N° 200700100, por lo que goza de los beneficios de la ARS-S” (fs. 21 a 31 cd. inicial).

Anexó a su respuesta varios documentos, como copias de las resoluciones N° 1230 de 2004, y N° 481 de 2006 y una certificación de vinculación del actor a la ARS Caprecom, expedida en julio 3 de 2007 por el Director Local de Salud de Lérica.

2. T-1536198 – Acción de tutela instaurada por Rosa Cándida Suárez Hernández contra Solsalud EPS y Saludvida EPS.

En octubre 24 de 2006 le notificaron que la afiliación de su grupo familiar había sido anulada mediante Acta P1742005, quedando su esposo Nilson Plata Santos y su hijo José Luis Plata

Suárez, de 7 años, desamparados del servicio de salud, por lo que acudió a Saludvida EPS y a Solsalud EPS para que le resolvieran su problema, pero como no obtuvo resultados, presentó petición escrita a Solsalud EPS en octubre 27 de 2006, solicitando informar porque no se le permitía el traslado con sus beneficiarios a la EPS Saludvida escogida por ella, pero ésta nunca fue resuelta.

Con fundamento en los anteriores hechos, la demandante solicita que se resuelva el problema de la presunta doble afiliación, y que se ordene a Saludvida EPS el ingreso de su grupo familiar como sus beneficiarios.

2.2. Contestación de los entes demandados.

Solsalud EPS, manifiesta en escrito de noviembre 21 de 2006 que la señora Rosa Cándida Suárez Hernández, se encontraba afiliada a Solsalud desde agosto 13 de 1999, y que su traslado fue reportado en septiembre 6 de 2005 por el entonces empleador Cooperativa de Trabajo Asociado del Carmen de Chucurí, desde septiembre 30 de 2005.

Agrega que la usuaria fue retirada de Solsalud EPS, que desde septiembre 6 de 2005 “no ha recibido suma alguna por concepto de aportes de salud al accionante, y por ende no es nuestra responsabilidad la prestación de los servicios en salud que requiera el actor y su núcleo familiar”.

Finalmente, “se puede colegir que efectivamente la señora ROSA CÁNDIDA SUÁREZ HERNÁNDEZ y su núcleo familiar se encuentran RETIRADOS DE SOLSALUD EPS SA, por traslado a otra administradora, aunado al hecho que SOLSALUD no ha recibido aportes en salud por la accionante”.

Saludvida EPS señaló en escrito presentado en noviembre 20 de 2006, que “LA USUARIA EN MENCIÓN, SE ENCUENTRA AFILIADA A SALUDVIDA EPS DESDE EL DÍA 09/09/2005, ACTUALMENTE SE ENCUENTRA ACTIVA, SUS BENEFICIARIOS TIENEN LA MISMA FECHA DE AFILIACIÓN, PERO ELLOS SE ENCUENTRAN DESAFILIADOS POR AFILIACIÓN ANULADA, DEBIDO A QUE EN MESA DE NEGOCIACIÓN CON SOLSALUD, QUEDARON DEFINIDOS PARA ESTA EPS SEGÚN ACTA P174200 DEL DÍA 22/11/2005”. Agregó que “SE LE HA MANIFESTADO A LA USUARIA QUE DEBE ACERCARSE A SOLSALUD EPS Y SOLICITAR UNA CERTIFICACIÓN QUE ACLARE LA MULTIAFILIACIÓN O EN SU DEFECTO UNA CERTIFICACIÓN DEL ESTADO ACTUAL

PARA QUE SE PUEDA REALIZAR UNA NUEVA AFILIACIÓN, PERO HASTA EL MOMENTO NO HEMOS RECIBIDO NINGUNO DE LOS DOS DOCUMENTOS”.

2.3. Sentencia objeto de revisión.

En providencia de noviembre 23 de 2006, que no fue impugnada, el Juzgado Primero Civil Municipal de Bucaramanga declaro “fallida” la tutela solicitada, al considerar que la actora “sustenta su derecho de acción en el sentido que no se le ha dado el traslado inmediato a la EPS SALUDVIDA sin que exista prueba alguna que se le esté violando gravemente su acceso al derecho de la salud en conexidad de la vida... si el motivo de la controversia es el traslado... tanto la EPS SOLSALUD efectuó el trámite pertinente el reportar el empleador COOPTRACARMEN - la novedad de traslado a otra administradora, dando cumplimiento con ello a la normatividad legal vigente, como quiera que la accionante fue retirada de SOLSALUD”.

Fuera de lo anterior, Solsalud EPS afirma que no ha recibido “suma alguna por concepto de aportes de salud desde el 6 de septiembre de 2005 y la EPS SALUDVIDA encuentra en sus registros en el sistema, a la petente, solo a la espera de la definición de multiafiliación, función que le compete al Ministerio de la Protección Social y de la Superintendencia de Salud, razón por la cual resulta innegable que la acción de tutela no está llamada a prosperar”.

En relación con la solicitud elevada por la accionante a Solsalud EPS en octubre 27 de 2006, encuentra que no se le dio respuesta concreta, ni se le expresaron los motivos de la demora, lo cual evidencia el desconocimiento del derecho fundamental de petición. Por lo tanto, concedió únicamente el amparo en cuanto a este derecho, ordenando a Solsalud EPS que en el término de 48 horas, resolviera la solicitud elevada en esa fecha por la señora Rosa Cándida Suárez Hernández y la previene “para que coordine” con Saludvida EPS “el trámite correspondiente sobre la multiafiliación del grupo familiar de la señora SUÁREZ HERNÁNDEZ”.

2.4. Pruebas solicitadas por la Sala de Revisión.

Mediante auto de junio 12 de 2007, la Sala de Revisión dispuso oficiar a la EPS Saludvida, para que dentro del término de cuatro días informara lo siguiente:

“a) Si en la actualidad y desde cuando la señora Rosa Cándida Suárez Hernández y su grupo familiar se encuentran afiliados a esa EPS.

b) Si de alguna forma se le notificó o se le dio conocimiento a la señora Rosa Cándida Suárez Hernández sobre la desafiliación de su grupo familiar por afiliación anulada, para que ejerciera su derecho de defensa y realizara los tramites correspondientes para aclarar la situación de sus beneficiarios.”

Al efecto, la representante legal de Saludvida EPS mediante escrito recibido en junio 27 de 2007, informó que la Rosa Cándida Suárez Hernández se encontraba inscrita junto a sus beneficiarios a esta EPS desde el 09/09/2005, “pero ellos se encontraban desafiliados por afiliación anulada, debido a que en mesa de negociación”, según acta P174200 de 22/11/2005, quedaron definidos para la EPS Solsalud.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer en revisión estas acciones, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Procede esta Sala de Revisión a determinar, si en los casos sometidos a revisión la acción de tutela es procedente, teniendo en cuenta que los actores consideran vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud en conexidad con la vida y al debido proceso, por parte de los entes demandados, al mantenerlos desafiliados del sistema de salud, presuntamente por multiafilación.

Tercera. Reglas que se deben seguir para resolver los casos de múltiple afiliación.

El Decreto 806 de 1998 determina los criterios que se deben usar para definir, en los casos de múltiples afiliaciones, cuál de ellas es la que debe mantenerse y cuál es la que debe ser cancelada.

“Artículo 48. AFILIACIONES MÚLTIPLES. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud, ninguna persona podrá estar afiliada simultáneamente en el régimen contributivo y subsidiado, ni estar afiliada en más de una Entidad Promotora de Salud, ostentando simultáneamente alguna de las siguientes calidades: cotizante, beneficiario y/o cotizante y beneficiario.

Artículo 49. REPORTE DE AFILIACIÓN MÚLTIPLE. Cuando las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y las adaptadas mediante cruce de información o por cualquier otro medio, establezcan que una persona se encuentra afiliada en más de una entidad, deberán cancelar una o varias afiliaciones, dando aplicación a las reglas establecidas para tal efecto en el artículo siguiente, previo aviso al afiliado.

Artículo 50. REGLAS PARA LA CANCELACIÓN DE LA AFILIACIÓN MÚLTIPLE. Para efecto de cancelar la afiliación múltiple, las Entidades Promotoras de Salud y las adaptadas aplicarán las siguientes reglas:

* Cuando el afiliado cambie de Entidad Promotora de Salud antes de los términos previstos en el presente Decreto, será válida la última afiliación efectuada dentro de los términos legales. Las demás afiliaciones no serán válidas.

* Cuando la doble afiliación obedezca a un error no imputable al afiliado, quien solicitó su traslado, dentro de los términos legales, se tendrá como válida la afiliación a la Entidad Promotora de Salud a la cual se trasladó.

* Cuando una persona se encuentre inscrita simultáneamente en el régimen contributivo y en el régimen subsidiado, se cancelará la inscripción al régimen subsidiado.”

En efecto, en los casos de múltiple afiliación de una persona al régimen contributivo de salud, las EPS implicadas deben dar aplicación a los criterios previstos en el artículo 50 del Decreto 806 de 1998, para determinar cuál de ellas es la que debe continuar garantizando la atención en salud del afiliado, de lo contrario, si no se da aplicación a estos criterios y sin definir cual EPS continuará prestando los servicios, no pueden unilateralmente dar por terminada la afiliación. Por lo tanto, es necesario que dentro del trámite tendiente a resolver el problema de la múltiple afiliación se garantice el debido proceso, informando a los afectados y permitiendo ejercer su derecho de defensa.

Cuarta. Pérdida de la calidad de afiliado al régimen subsidiado por multifiliación.

Uno de los eventos por los que se puede perder la calidad de afiliado al régimen subsidiado es la multifiliación, situación que genera la exclusión del sistema, tal como lo establece el artículo 28 del Acuerdo 244 de 2003 del CNSSS:

“En los casos en que se detecte afiliación múltiple en el régimen subsidiado bien sea por que una persona se encuentre reportada como afiliada dos o más veces en una misma ARS, o se encuentre simultáneamente afiliada a dos o más ARS, o se encuentre simultáneamente afiliada a los regímenes contributivo y subsidiado, o los regímenes de excepción, las Entidades Territoriales y las Administradoras del Régimen Subsidiado deberán observar los procedimientos establecidos en el presente Acuerdo, aplicando en lo pertinente el Decreto 806 de 1998.”

El mismo Acuerdo 244 de 2003 en su artículo 29 numeral 2, regula el procedimiento a seguir cuando se presente la situación de la múltiple afiliación entre el régimen contributivo y el régimen subsidiado:

Una vez el acto administrativo quede en firme se notificará a las administradoras de régimen subsidiado la cancelación de la afiliación incluyendo el grupo familiar definido en el presente Acuerdo.”

Para garantizar el derecho a la defensa de los desafiliados por causa de la múltiple afiliación, el acto administrativo de exclusión debe ser notificado a los afectados para que, si lo consideran, interpongan los recursos respectivos y puedan debatir las razones aducidas por el ente territorial sobre la legalidad de las causas que originan la exclusión del régimen subsidiado.

Quinta. Los casos sometidos a revisión.

1. Expediente T-1535537.

El señor Ramiro Pachón interpuso acción de tutela, solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, afectados por la desvinculación al régimen subsidiado, por presunta multifiliación.

Aunque la Unidad Local de Salud de Lérida no fue demandada en este proceso, esta Corte ordenó su vinculación de forma oficiosa, como ha hecho en anteriores ocasiones con entidades y por razones de su misma naturaleza, mediante auto de junio 12 de 2007, para la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante.

El Director Local de Salud de la Alcaldía Municipal de Lérida informó en julio 12 de 2007, que el actor en la actualidad se encuentra afiliado al régimen subsidiado, ya que mediante “Resolución N° 481 del 01 de Noviembre de 2006 se vinculó al señor Ramiro Pachón, a la ARS Caprecom, teniendo en cuenta lo establecido en el acuerdo 244 del 01 de abril de 2003. Actualmente aparece en la Base de datos del contrato N° 200700100, por lo que goza de los beneficios de la ARS-S” (fs. 21 a 31 cd. inicial).

Así las cosas, para la Sala de Revisión está claro que la situación del actor en la actualidad se encuentra bien definida y nuevamente está afiliado al régimen subsidiado (ARS Caprecom), desde abril 1° de 2007, cesando de esta forma la vulneración a sus derechos fundamentales.

De este modo, en el presente caso se configura un hecho superado frente al cual la tutela pierde justificación constitucional, por lo que no hay lugar a la emisión de una orden orientada a la protección de los derechos que se estimaban afectados. En efecto, la Corte Constitucional ha establecido:

“4. En forma reiterada, esta Corporación al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, ha señalado que el objetivo del amparo constitucional se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Bajo este contexto, el propósito de la acción de tutela, como lo establece dicho artículo, se limita a que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a quien con sus acciones u omisiones ha amenazado o vulnerado derechos fundamentales con el fin de procurar la defensa actual y cierta de los mismos.

Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración

del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y por lo tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”¹

Así, debe descartarse de plano cualquier orden en relación con este asunto, por cuanto se concluye que los hechos que originaron la presente acción han sido superados y, de tal manera, se encuentra satisfecha la pretensión invocada en la demanda. Desde este punto de vista, la decisión que hubiera podido proferir esta Sala en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

En consecuencia, pero por esta razón, se procederá a confirmar la decisión del juez de instancia proferida en diciembre 15 de 2006 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil Familia, que denegó la tutela pedida por Ramiro Pachón, contra Caprecom ARS y Cafesalud EPS.

2. Expediente T-1536198.

En este caso, Rosa Cándida Suárez Hernández se encontraba afiliada a Solsalud EPS desde agosto de 1999. Su empleador reportó una novedad de traslado a la EPS Saludvida en septiembre de 2005, fecha en que se empezaron a recibir aportes en esta EPS; aunque se le prestaron los servicios de salud requeridos, sólo en octubre 24 de 2006 se le informó que la afiliación de sus beneficiarios (esposo e hijo) había sido anulada, debido a que en mesa de negociación entre las EPS quedaron definidos para Solsalud EPS, según Acta P174200. Luego presentó petición escrita a esta EPS, en octubre 27 de 2006, solicitando le informaran porque no se le permitía el traslado con sus beneficiarios a la EPS Saludvida, pero no le fue resuelta.

Al respecto, es preciso indicar que, de conformidad con el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el sistema de salud se rige por el principio de libre escogencia, por lo tanto los usuarios del sistema tienen el derecho a elegir libremente la EPS a la que desean afiliarse, permanecer en ella, o requerir su traslado a una distinta una vez se den las condiciones legales para el efecto,² que están definidas en el Decreto 47 de 2000:

“ARTICULO 16. DERECHO DE TRASLADO EN EL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO. Para efecto de las disposiciones de derecho de traslado del usuario, a partir del 1o. de marzo del año 2000, el término para su ejercicio exigirá una permanencia mínima de 18 meses en la misma Entidad Promotora para los nuevos usuarios, o aquellos que tengan derecho de traslado a partir de la fecha mencionada, con los respectivos pagos continuos, sin perjuicio de los derechos de traslado excepcional por falla en el servicio o incumplimiento de normas de solvencia. A partir del año 2002 el plazo previsto en este artículo será de 24 meses.”

En este orden de ideas, la accionante se encontraba afiliada a la EPS Solsalud desde agosto de 1999, entonces ya contaba con la antigüedad suficiente para solicitar su traslado a otra EPS, además su empleador Cooptracarmen reportó mediante planilla de autoliquidación en septiembre 6 de 2005 su traslado a Saludvida EPS, hasta que en octubre de 2006 le informaron que la afiliación de su grupo familiar había sido anulada.

La Sala observa entonces, que el traslado de la accionante de Solsalud EPS a Saludvida EPS se llevó a cabo válidamente y de manera regular, tal como lo afirma Saludvida EPS “SEGÚN INFORMACIÓN DEL ÁREA COMERCIAL DE LA REGIONAL SANTANDER DE SALUDVIDA EN EL MOMENTO DE LA TUTELA LA USUARIA EN MENCIÓN, SE ENCONTRABA AFILIADA A SALUDVIDA EPS DESDE EL DÍA 09/09/2005 Y ACTIVA SUS BENEFICIARIOS TIENEN LA MISMA FECHA DE AFILIACIÓN, PERO ELLOS SE ENCONTRABAN DESAFILIADOS POR AFILIACIÓN ANULADA, DEBIDO A QUE EN MESA DE NEGOCIACIÓN CON SOLSALUD, QUEDARON DEFINIDOS PARA ESA EPS SEGÚN ACTA P174200 DEL DÍA 22/11/2005”.

En caso de que se hubiera presentado efectivamente una doble afiliación, no advierte la Sala razón válida alguna para que de común acuerdo las entidades demandadas hubieran establecido, “en mesa de negociación”, según acta P174200 de noviembre 22 de 2005, y luego mediante acta R4-4222006 de diciembre 2 de 2006 (f. 39 cd. Corte), que Solsalud EPS y no Saludvida EPS continuaría a cargo de la afiliación de los beneficiarios de la señora Rosa Cándida Suárez Hernández, siendo Saludvida la EPS escogida por la accionante para su traslado. Lo anterior por cuanto el artículo 50 del Decreto 806 de 1998 no establece este procedimiento dentro de los criterios que deben seguir las EPS para resolver casos de múltiple afiliación, y porque según esta misma norma, debía prevalecer la última afiliación realizada en debida forma, es decir la efectuada por traslado desde septiembre de 2005 ante Saludvida EPS.

Por las razones expuestas, se procederá a revocar parcialmente la decisión del Juzgado de instancia, para conceder también la tutela que había declarado “fallida” en cuanto a los derechos a la salud en conexidad con la vida, a la seguridad social y al debido proceso de la accionante, dejando sin efecto jurídico alguno la decisión en “mesa de negociación” entre Solsalud EPS y Saludvida EPS, al fraccionar la afiliación de la accionante y su grupo familiar.

En tal virtud, serán restablecidos los términos y se ordenará a los respectivos representantes legales en Santander, o quienes hagan sus veces, de Solsalud EPS y Saludvida EPS que, si no lo hubieren realizado, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, definan la correspondiente afiliación de la accionante y su grupo familiar, esposo Nilson Plata Santos y menor hijo José Luis Plata Suárez, a la EPS Saludvida que fue la escogida por ella, y que de esta forma se les garantice el debido proceso y se les preste los servicios correspondientes.

III.- DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero: LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS en los asuntos de la referencia, que se había dispuesto para mejor proveer mediante los autos de fecha 12 de junio de 2007.

Segundo: CONFIRMAR la sentencia proferida en diciembre 15 de 2006 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil Familia, que denegó la tutela pedida por Ramiro Pachón, contra Caprecom ARS y Cafesalud EPS (T-1535537), pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero: REVOCAR parcialmente la sentencia proferida en noviembre 23 de 2006 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Bucaramanga, en la acción de tutela de Rosa Cándida Suárez Hernández (T-1536198); en su lugar, también se tutela, en contra de Solsalud EPS y Saludvida EPS y a favor de Rosa Cándida Suárez Hernández y sus beneficiarios Nilson Plata Santos (esposo) y José Luis Plata Suárez (hijo menor de edad), sus derechos a la salud, la seguridad social y el debido proceso.

ORDENAR a los respectivos representantes legales en Santander, o quienes hagan sus veces, de Solsalud EPS y Saludvida EPS que, si no lo hubieren realizado, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, definan la correspondiente afiliación de la señora Rosa Cándida Suárez Hernández y su grupo familiar a Saludvida EPS, que fue la escogida por ella, garantizando el debido proceso, y que de esta forma se le presten los servicios médicos que requieran ella y su grupo familiar.

Cuarto: Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado AUSENTE EN COMISIÓN

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 T-521 de 2005 (mayo 19), M. P. Rodrigo Escobar Gil.

2 T-011 de 2004 (enero 16), M. P. Rodrigo Escobar Gil.