



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto: Impugnación
Trámite: Acción de Tutela
Accionante: Bibiana Andrea Moncada Marín en representación de Valeria Morales y Emanuel Morales
Agente oficioso: Personería Municipal de Dosquebradas
Accionado: Superintendencia Nacional de Salud
Vinculados: Ministerio de Salud y Protección Social, Comfenalco Valle del Cauca, IPS IDIME, ADRES y Coomeva EPS en liquidación.
Radicación Nro.: 66170-31-05-001-2022-00067-01
Tema: Atención en salud para menores de edad y bebés prematuros

Pereira, Risaralda, cinco (05) de mayo de dos mil veintidós (2022)
Acta número 39 de 04-05-2022

Decide la Sala la impugnación de la sentencia proferida el 18-03-2022 por el Juzgado Laboral del Circuito Dosquebradas, Risaralda, dentro de la acción de tutela instaurada por la personería municipal de Dosquebradas en representación de la señora Bibiana Andrea Moncada Marín, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.016.954 y de su hija menor de edad VMM y nieto, la que recibe notificación en la calle 40 No. 12-05 Barrio Buenos Aires Dosquebradas, teléfono 31777271687 y a los correos electrónicos bianamon76@gmail.com o personeriadosquebradas@gmail.com, en contra de la Superintendencia Nacional de Salud; trámite al que se vinculó al Ministerio de Salud y Protección Social, a la EPS IDIME, Coomeva EPS en liquidación, ADRES y Comfenalco Valle del Cauca .

ANTECEDENTES

1. Derechos fundamentales invocados, pretensión y hechos relevantes

Quien promueve el amparo pretende que se le tutelen los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna y el “*principio de continuidad en la prestación del servicio*” y, en consecuencia, se ordene a la Superintendencia Nacional de Salud para que en un trámite administrativo garantice la prestación del servicio a la menor y su bebé en una IPS de cobertura en el municipio de Dosquebradas; además, realice las gestiones pertinentes para el traslado de Bibiana Andrea Moncada Marín y su núcleo familiar a una EPS del municipio de Dosquebradas.

Narró el agente oficioso que: i) la menor estaba afiliada a Coomeva EPS como beneficiaria de su madre Bibiana Andrea Moncada Marín; ii) en virtud de la Resolución No. 2022 320000000189-6 de 2022 que ordenó la liquidación de la EPS mencionada, la señora Moncada Marín y su núcleo familiar (hija y recién nacido) fueron trasladados a la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca, la que no tiene cobertura en el municipio de Dosquebradas;

iii) El 09-02-2022 la menor VMM inició labores de parto, por lo que fue llevada a la Clínica Comfamiliar de Pereira, siendo dada de alta al día siguiente con indicaciones de “*puericultura, manejo del prematuro en casa, signos de alarma, orden de potenciales auditivos evocados para tamizaje auditivo, debe ingresar al plan canguro por parte de la EPS, iniciar controles de pediatría de la EPS en 8 días*”.

iv) Al no contar con una IPS con cobertura en el municipio de su residencia la menor madre y su bebé no les han prestado los servicios de salud.

v) La señora Bibiana Andrea Moncada Marín ha solicitado el traslado suyo y de su familia a varias EPS, pero estas le informan que deben esperar 90 días para hacerlo y no puede inscribir a su hija en el régimen subsidiado por no estar catalogada como población vulnerable.

vi) La menor madre depende económicamente de su progenitora al igual que su hijo.

2. Pronunciamiento de los accionados y vinculados

Coomeva EPS en liquidación solicitó se declare: i) inexistencia de causalidad entre la vulneración de los derechos de los menores y el actuar de la EPS, ya que no ha cometido ninguna acción u omisión que atente los derechos de aquellos; ii) falta de legitimación en la causa por pasiva en razón a que mediante la Resolución No. 2022320000000189-6 de 25-01-2022 la Superintendencia Nacional de Salud ordenó su liquidación y dispuso que sus afiliados fueran trasladados a otras EPS, lo que se materializó el 01-02-2022 y; iii) se desvincule del presente trámite constitucional al no estar habilitada para prestar el servicio de salud de los accionantes.

El Ministerio de Salud y Protección Social solicitó declarar improcedente el amparo constitucional y para ello argumentó que no tiene las funciones ni la competencia para la prestación de servicios médicos; agregó, que las EPS receptoras de los afiliados que son remitidos en virtud de una liquidación forzosa deben garantizar la continuidad en la prestación en virtud del artículo 2.1.11.10 del Decreto 1424 de 2019.

La Superintendencia Nacional de Salud requirió que se le desvincule por falta de legitimación en la causa al no realizar ninguna acción u omisión que atente contra los derechos fundamentales de los menores de edad.

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social – ADRES solicitó negar la tutela en lo que respecta a ella, pues ninguna acción u omisión por parte de la entidad ha ocasionado la vulneración de los derechos fundamentales de la parte actora; más aún cuando la movilidad que se efectuó en el caso de los accionantes fue siguiendo los criterios establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Comfenalco Valle del Cauca solicitó declarar improcedente la acción constitucional, toda vez que ella ha dispuesto de una IPS que presta los servicios de salud para la población que le fue trasladada de Coomeva EPS; entidad que le informó que el **09-03-2022 le fue programada cita a la accionante con la pediatra Carolina Ocampo**, por lo que no existe ninguna vulneración a los derechos fundamentales de la parte actora.

La IPS no contestó, pese a estar debidamente notificada.

3. Sentencia impugnada

El Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas tuteló los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social de *“los accionantes Bibiana Andrea Moncada Marín y su grupo familiar”* y, en consecuencia, ordenó al Ministerio de Salud y Protección Social para que realice los trámites pertinentes para trasladar a la accionante y su núcleo familiar de la EPS Comfenalco Valle del Cauca a una que tenga cobertura en el municipio de Dosquebradas o Pereira; asimismo, que dicha EPS de manera inmediata brinde la atención médica que requiere el recién nacido, lo incluya en un plan canguro y le practique el tamizaje auditivo ordenado por el médico tratante *“así como todos los demás servicios, tratamientos y medicamentos que requiera hasta que se materialice la orden impartida al Ministerio”*.

Para arribar a dicha determinación, consideró que de las pruebas obrantes en el expediente se acreditó que se le están vulnerando los derechos fundamentales a la parte actora, toda vez que la EPS a la que fue trasladada la señora Bibiana Andrea Moncada Marín y su grupo familiar no tiene cobertura en el municipio de Dosquebradas, por lo que a la fecha ninguna atención en salud ha recibido su hija menor y su nieto, quien tiene 45 días de nacido; además, no se probaron las circunstancias contenidas en el artículo 2.1.11.3 del Decreto 1424 de 2019 para el cambio de EPS a otro departamento.

4. Impugnación

El Ministerio de Salud y Protección Social solicitó revocar el numeral 2° de la sentencia en tanto carece de competencia para trasladar afiliados a otras EPS; además, señaló que el **17-03-2022** finalizaba el proceso de traspasó de los pacientes de la EPS Coomeva en liquidación a las EPS y solo a partir de allí se deben contar los 90 días para que los usuarios soliciten el cambio de EPS.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción al ser superior del Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, quien profirió la decisión.

2. Problema jurídico

En atención a lo expuesto por el demandado, la Sala se formula el siguiente interrogante:

2.1. ¿El accionado y los vinculados vulneraron los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social de la señora Bibiana Andrea Moncada Marín, su hija y nieto al trasladarlos a una EPS fuera del municipio de su residencia y sin cobertura en el municipio de Dosquebradas?

Previamente se verificará si se cumple con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela.

3. Requisitos de procedencia de la tutela

Se tiene como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991: (i) la presunta vulneración de un derecho fundamental por acción u omisión de una autoridad pública y en algunos casos por particulares, (ii) legitimación por activa y por pasiva de los intervinientes, (iii) la inmediatez y (iv) subsidiariedad¹.

3.1. Legitimación

Está legitimada por activa la personería municipal de Dosquebradas, Risaralda de conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, quién actúa en representación de la señora Bibiana Andrea Moncada Marín, de la menor madre y de su hijo y quien solicita la atención en salud para de este núcleo familiar y a su vez lo está la Superintendencia Nacional de Salud, toda vez que es la entidad que dispuso el traslado de los afiliados de la EPS Coomeva en liquidación a otras EPS al tenor de la Resolución No. 2022320000000189-6 de 25-01-2022; de igual manera, lo está Comfenalco Valle del Cauca por ser la EPS a la que fue trasladada la parte actora; así como la IPS IDIME por ser quien debe prestar el servicio de salud.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-275 de 12-04-2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

Ahora, también tienen legitimación en la causa el Ministerio de Salud y Protección Social y ADRES, pues conforme el artículo 2.1.11.2. del Decreto 1424 de 2019 que sustituyó el título I de la Parte 1 del Libro I del Decreto 780 de 2016, el traslado de los afiliados a otras EPS en virtud de la intervención forzosa para liquidar una EPS se hará con la participación de tales entidades.

3.2. Inmediatez

En relación con la inmediatez, se encuentra satisfecha por cuanto desde la fecha en que le prescribieron los exámenes y consultas con pediatría al recién nacido (10-02-2022) y la interposición de la tutela (07-03-2022), ha pasado menos de 1 mes, lapso que se considera razonable para incoar el presente amparo.

3.3. Derechos Fundamentales y Subsidiariedad

No cabe duda que los derechos a la seguridad social, salud y vida digna son fundamentales, siendo la acción de tutela el mecanismo idóneo para su protección.

Así se tienen satisfechos estos últimos presupuestos.

4. Solución al interrogante planteado

4.1 Fundamento jurídico

4.1.1. Seguridad Social

El artículo 48 de la C.N., consagra el derecho a la seguridad social que tiene una doble connotación, como servicio público de carácter obligatorio cuya cobertura se encuentra en cabeza del Estado bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y como derecho fundamental que debe garantizarse a todos los habitantes y está intrínsecamente ligado a la dignidad humana. En cuanto al principio de la universalidad, supone que se proteja a todas las personas sin ninguna

discriminación, el cual se ve reflejado en el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones cuya finalidad es garantizar el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte mediante el reconocimiento de las prestaciones propias del sistema².

4.1.2. Salud

El artículo 2° de la Ley 1751 de 2015 establece que el derecho a la salud es fundamental y autónomo, en cabeza de todos los colombianos, sin hacer distinción por un sector etario o poblacional, por lo que es susceptible de ser amparado a través de la acción constitucional; derecho que incluye como elementos esenciales, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otros, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

Por su parte, el artículo 2.1.11.1 del Decreto 1424 de 2019 que sustituyó el título 11 de la parte 1 del libro 2 del Decreto 780 de 2016, dispuso que se debe garantizar la continuidad del aseguramiento y la prestación del servicio público de salud a los afiliados de las EPS que se retiren, liquiden voluntariamente, se les revoque la autorización de funcionamiento o sean sujetos de intervención forzosa administrativa por parte de la Superintendencia Nacional de Salud.

Así, una vez ocurrida cualquiera de las anteriores circunstancias, le corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social junto con el ADRES realizar la asignación y determinación del número y distribución de los afiliados a las EPS, teniendo en cuenta las reglas contenidas en el artículo 2.1.11.1 del Decreto 709 de 2021, las cuales están orientadas en atención al número de afiliados de la EPS, de allí, que dependiendo de este dato se verifican las subreglas para el traslado de los afiliados, teniendo como premisa general que la EPS receptora será aquella que opere en el municipio y que este autorizada para “operar” en el departamento donde se encontraba la EPS que entró en proceso de liquidación forzosa.

² Corte Constitucional. T-049-2019.

Las EPS que estén en las circunstancias descritas en líneas atrás deben responder hasta el último día del mes en el cual se realiza la asignación; una vez la EPS receptora asuma el aseguramiento garantizará la prestación del servicio “*a partir del día en que se haga efectiva la asignación*” (Decreto 709 de 2021).

Ahora, la EPS receptora tendrá como responsabilidad, entre otros, a partir del día hábil siguiente a la recepción de los afiliados, “*adelantar de forma previa a la efectividad de la asignación, los procesos de contratación necesarios a fin de garantizar la continuidad en la prestación de los servicios a la población que le fue asignada*”; asimismo, informará en un medio de comunicación de amplia circulación y a través de su página web:

- Las direcciones electrónicas
- El sitio web
- La dirección de las sedes de la EPS donde pueden contactarse los afiliados
- La fecha a partir de la cual la entidad se hará responsable de la prestación de los servicios de salud
- El derecho que le asiste al usuario de hacer uso de la libre elección después de noventa (90) días calendario contados a partir de la efectividad de la asignación.

Por último, las EPS receptoras deberán garantizar a los pacientes con patologías de alto costo, madres gestantes y afiliados hospitalizados “*la oportunidad y la continuidad en la atención en salud de manera inmediata*” (artículo 2.1.11.10 *ejusdem*).

4.2. Fundamento fáctico

Bien. Como hecho probado se tiene que la señora Bibiana Andrea Moncada Marín y su hija menor estaban afiliadas a Coomeva EPS hoy en liquidación, como fue aceptado por la parte accionada y que se prueba con los reportes de la plataforma BDUA aportados con las contestaciones de la tutela; asimismo, que aquellas residen en el municipio de Dosquebradas, Risaralda.

De otro lado, se tiene que mediante Resolución No. 202232000000189-6 de 25-01-2022 la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la liquidación de Coomeva

Bibiana Andrea Moncada Marín, en representación de Valeria Morales y Emanuel Morales vs.
Superintendencia Nacional de Salud, Ministerio de Salud y Protección Social, Comfenalco Valle del Cauca,
IPS IDIME, Coomeva en liquidación y ADRES

EPS, por lo que dispuso en su artículo 6° que el liquidador entregara de manera inmediata a aquella la base de datos de los afiliados de la EPS, para el procedimiento del traslado (página 12 y siguientes del doc. 5 del c. 1).

Así, consultada la página del Ministerio de Salud y Protección Social se verificó frente a la señora Bibiana Andrea Moncada Marín y su hija menor, que ambas fueron trasladadas a la EPS Comfenalco del Valle del Cauca, con fecha de efectividad fue el 01-02-2022 (<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Consulta-Afiliados.aspx>) cuya sede es la ciudad de Cali, como se observa en la página web de la EPS [Contáctanos EPS - Comfenalco Valle Delagente](#).

De igual manera, se tiene que la EPS Comfenalco presta su servicio de salud a través de la IPS IDIME, como se desprende del contrato No. CMSSV-16 suscrito el 01-03-2015 modificado con el otrosi del 01-10-2020 (doc. 06 del c. 2); IPS que se encuentra ubicada en la calle 18 No. 18-43 de Dosquebradas (<https://www.comfenalcovalle.com.co/poblacioncoomeva/index.html>).

De otra parte, se tiene que el 09-02-2022 nació el hijo de la menor VMM, cuya atención médica la recibió en la Clínica Comfamiliar de Pereira, en donde el médico tratante le prescribió un tamizaje auditivo al recién nacido, así como el ingreso a un plan canguro, controles con pediatría y la práctica de los exámenes de “*hepatitis B antígeno de superficie [AG HBS], hemoclasificación grupo abo directa o globular y estudio de coloración histoquímica en espécimen (sic) con resección de márgenes*” y “*estudios anatomopatológicos posmortem de feto y placenta*” (páginas 7 y siguientes del doc. 01 del c.1) y que el 09-03-2022 le fue programada cita con pediatría, la que se llevó a cabo, según la respuesta ofrecida por la personería municipal en sede de segunda instancia y en la que le prescribieron similares exámenes médicos, de los cuales no aportó ninguna prueba, pese al requerimiento que se le hizo.

Del recuento anterior, para la Sala no existe una vulneración de los derechos fundamentales de la señora Bibiana Andrea Moncada Marín su hija menor y nieto respecto de los accionados, pues nótese que el cambio de EPS se dio producto de la intervención forzosa de Coomeva EPS por parte de la Superintendencia Nacional de Salud al tenor del Decreto 1424 de 2019, lo que materializó el Ministerio de Salud y Protección Social en conjunto con el ADRES, sin que el traslado a la EPS

Comfenalco Valle del Cauca suponga una afectación a sus derechos, ya que como quedó visto tal EPS cuenta con una IPS en el municipio de Dosquebradas para garantizar la continuidad de la prestación del servicio de salud de los afiliados que fueron remitidos con ocasión de esa situación administrativa.

Asimismo, tampoco observa la Sala una acción u omisión por parte de la IPS IDIME en la prestación del servicio, ya que no se existe prueba en el plenario que demuestre que la parte actora elevó algún requerimiento a dicha institución acerca de los exámenes que le habían prescrito por parte de la Clínica Comfamiliar donde fue atendida al momento del parto y tampoco de la pediatra; además, dicha parte aceptó a través de la personería municipal que la menor madre y su hijo fue atendida el 09-03-2022 por el médico pediatra, pues así se infiere de la respuesta que suministró ante el requerimiento que se hizo en esta instancia, sin que hubieran allegado prueba de los servicios médicos que ahora refiere le fueron prescritos, así como de su petición a la IPS para efectuarlos.

En ese sentido, mal hizo la juez ordenarle al Ministerio de Salud y Protección Social el traslado de la parte actora a otra EPS que se encuentre en el municipio de Dosquebradas cuando se está cubriendo la contingencia de salud por parte de la IPS IDIME cuya sede es en esa municipalidad; de ahí que este medio constitucional permitiría alterar las previsiones normativas de traslado de EPS sin cumplir el mínimo de permanencia, esto es, por 90 días; por lo que no puede ser la tutela el atajo para lograrlo cuando no existe un motivo suficiente para ello; por lo que sale avante la impugnación y se revocará la sentencia para en su lugar negar el amparo solicitado.

Sin embargo, como está en juego la salud y vida de un bebé prematuro se requerirá a la EPS Comfenalco para que autorice sin demora alguna lo que necesite el menor y a la IPS IDIME para que señale fecha lo más pronto posible para la realización de los exámenes médicos que se le llegaron a ordenar en especial el plan canguro, sin imponer alguna barrera administrativa para la continuidad de la prestación de servicios de salud por ser menores de edad los involucrados en este asunto.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto, se revocará la sentencia, pero se requerirá a la EPS Comfenalco e IPS IDIME en los términos antes señalados.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda - Sala de Decisión**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 18-03-2022 por el Juzgado Laboral del Circuito Dosquebradas, Risaralda, dentro de la acción de tutela instaurada por la personería municipal de Dosquebradas en representación de la señora Bibiana Andrea Moncada Marín, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.016.954 y de su hija menor de edad VMM y nieto, la que recibe notificación en la calle 40 No. 12-05 Barrio Buenos Aires Dosquebradas, teléfono 31777271687 y a los correos electrónicos bibianamon76@gmail.com o personeriodosquebradas@gmail.com, en contra de la Superintendencia Nacional de Salud; trámite al que se vinculó al Ministerio de Salud y Protección Social, a la EPS IDIME, Coomeva EPS en liquidación, ADRES y Comfenalco Valle del Cauca para en su lugar **NEGAR** el amparo pretendido.

SEGUNDO: REQUERIR a la EPS Comfenalco para que autorice sin demora alguna lo que le sea prescrito al bebé prematuro y a la IPS IDIME para que señale fecha lo más pronto posible para la realización de los exámenes médicos que se le llegaron a ordenar en especial el plan canguro, sin imponer alguna barrera administrativa para la continuidad de la prestación de servicios de salud por ser menores de edad los involucrados en este asunto.

TERCERO: COMUNICAR esta decisión a las partes e intervinientes en el término de Ley y al juzgado de origen.

CUARTO: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 4 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 2 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon

Impugnación de Tutela
66170-31-05-001-2022-00067-01
Bibiana Andrea Moncada Marín, en representación de Valeria Morales y Emanuel Morales vs.
Superintendencia Nacional de Salud, Ministerio de Salud y Protección Social, Comfenalco Valle del Cauca,
IPS IDIME, Coomeva en liquidación y ADRES

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 1 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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:

65c731c95e49d4ea4ea37aa69216163a0324e4a0d306973d11f7b278c8707ac5

Documento generado en 05/05/2022 07:25:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>