

HABEAS DATA Y DERECHO A LA SALUD - Se vulneran por omisión de la EPS-S de reportar el retiro de la accionante ante la Base de datos del FOSIGA

En el caso propuesto se tiene que, por medio de certificado a folio 11, el funcionario competente de EPS CAFESALUD expidió a solicitud de la accionante, certificado donde consta como retirada de esa entidad la señora Alzate Londoño. Sin embargo, a la fecha dicha entidad no ha reportado, como es su deber, dicha novedad ante la Base de datos del FOSYGA. Con base en lo anterior, y, comoquiera que pese a los requerimientos de la accionante la información contenida en la base de datos que administra Fosyga no ha sido actualizada por las entidades accionadas, se concluye que con dicha omisión se han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y de su menor hijo.

FUENTE FORMAL: LEY 1266 DE 2008

NOTA DE RELATORIA: Sobre el deber de las EPS-S de actualizar las bases de datos, Corte Constitucional, sentencia T-360 de 2005.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: William Giraldo Giraldo

Bogotá, D.C., dos (02) de febrero de dos mil doce (2012)

Radicación número: 17001-23-31-000-2011-00586-01(AC)

Actor: LUIS GONZAGA ALZATE GIRALDO

Demandado: EPS CAFESALUD Y OTROS

Decide la Sala la impugnación interpuesta por el CONSORCIO SAYP contra la sentencia del 10 de noviembre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas que accedió a las pretensiones de la presente acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

El señor LUIS GONZAGA ALZATE GIRALDO, actuando en calidad de agente oficioso de su hija LEIDI JULIANA ALZATE LONDOÑO, instauró acción de tutela contra CAFESALUD EPS-S y CONSORCIO SAYP, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al habeas data, a la seguridad social, a la vida y a la dignidad humana.

A. Hechos y fundamentos

Del expediente se advierten como hechos relevantes los siguientes:

Desde el 07 de julio de 2009, la señora LEIDI JULIANA ALZATE LONDOÑO, se encontraba como afiliada al régimen subsidiado de la EPS CAFESALUD.

En razón del traslado del señor LUIS GONZAGA ALZATE GIRALDO a la ciudad de Manizales, se realizaron trámites para la afiliación en ese municipio, la cual no se ha podido realizar debido a que la EPS no ha efectuado los trámites de rigor ante el administrador del BDU.

El 24 de octubre de 2011, la señora Alzate Londoño dio a luz al menor Juan Manuel Alzate Londoño, siendo atendida en la Clínica San Cayetano de ASSBASALUD, sin tener la atención especializada requerida ya que no ha sido afiliada a una EPS por el régimen subsidiado, pues la EPS no ha efectuado los trámite ante el administrador del BDU.

El 24 de octubre, el médico tratante le ordenó a la señora Leidi Juliana Alzate Londoño, una ampollita de inmuglobina anti D para evitar efectos propios del parto, la cual fue negada por no existir afiliación al régimen subsidiado en la ciudad de Manizales.

B. Pretensiones:

Las pretensiones de la demanda de tutela son las siguientes:

“PRIMERA- Que se declare la EPS CAFESALUD, al FONDO DE SOLIDARIDAD EN SALUD Y GARANTÍA FOSYGA y/o SAYP, infractores de los derechos fundamentales de mi hija LEIDI ALZATE LONDOÑO al habeas data la salud y la salud conexo con la vida digna.

SEGUNDA- Como consecuencia de la anterior declaración, que se ordene a la EPS CAFE SALUD (SIC) para que dentro de las 24 horas siguientes de proferirse el fallo, efectúe la respectiva desafiliación en la base de datos del BDUA del FOSYGA y/o SAYP.

TERCERA- Que se ordene al FONDO DE SEGURIDAD DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL (FOSYGA) y/o SAYP, para que dentro de las 24 horas siguientes de haber recibido la información de la EPS CAFESALUD cargue la información en el BDUA con la afiliación a la EPS del régimen subsidiado que determine el municipio de Manizales.

CUARTA- Que se ordene a la EPS del régimen subsidiado que determine el municipio de Manizales, para que dentro de las 24 horas siguientes de haber cargado la información el administrador del FOSYGA, solicite el registro de la reactivación de la afiliación sin solución de continuidad.

QUINTA- Que se ordene al FONDO DE SEGURIDAD Y GARANTIA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL (FOSYGA) y/o SAYP, para que dentro de las 24 horas siguientes de haber recibido la información de la EPS del régimen subsidiado que determine el municipio de Manizales, cargue la información en el BDUA.

SEXTA- Que se ordene a la EPS CAFE SALUD (SIC), continuar con la prestación del servicio de salud, de manera provisional, hasta que se registre la afiliación a la EPS por el régimen subsidiado que señale el municipio de Manizales y se suministren los medicamentos correspondientes.

SEPTIMA- Que se inste a los accionados para que implementen medidas coordinadas para que cuando se presente estos eventos se establezca un protocolo que permita una solución inmediata y oportuna”.

Una vez avocado el conocimiento de la presente acción por parte del Tribunal Administrativo de Caldas, mediante auto del 27 de octubre de 2011, se decretó la medida provisional y se ordenó notificar a las partes (fls. 15-18).

C. Oposición

- **EPS CAFESALUD** solicitó que se declare improcedente la presente acción de tutela respecto de las pretensiones que aluden a dicha entidad.

Señaló que según la información contenida en la base de datos, que sirve de soporte a esa entidad, se observó que la aludida usuaria se encuentra activa por lo que considera que existe una carencia de objeto de la presente tutela. Además, aduce la existencia de otros medios de defensa, razones suficientes para denegar el amparo.

- **El Consorcio SAYP, ADMINISTRADOR FIDUCIARIO DE LOS RECURSOS DEL FOSYGA** solicitó ser desvinculada de la presente acción comoquiera que no ha vulnerado los derechos de la accionante toda vez que *“la afiliación, retiro y corrección de datos de los afiliados corresponde a las EPS, EOC, EPS-S o entidades territoriales a través del reporte de información que éstas deben realizar en forma periódica”*.

Señaló que la accionante aparece en un registro activo en el municipio de Salamina, y que a 01 de noviembre de 2011, la EPS-S no ha presentado ninguna novedad.

D. Providencia impugnada.

El Tribunal Administrativo de Caldas, en sentencia del 10 de noviembre de de 2011 accedió a las pretensiones de la presente acción de tutela, ordenando a la EPS - S CAFESALUD que, dentro las siguientes 48 horas, garantice la prestación integral del servicio de salud a la accionante y a su menor hijo. Que dentro del mismo término

traslade la afiliación de la señora Alzate Londoño del municipio de Salamina al municipio de Manizales, en el mismo departamento de Caldas. Por lo anterior, ordena al Consorcio SAYP, que dentro de los 2 días siguientes del recibo de reporte de EPS –S CAFESALUD, proceda introducir la novedad en la base de datos del sistema de seguridad social.

Finalmente ordenó a la Secretaría de Salud del municipio de Manizales cumplir con el trámite administrativo para la inscripción de la accionante en el Sistema de Identificación de Beneficiarios de Programas Sociales –SISBEN- de aquella municipalidad.

E. Impugnación

La entidad accionada CONSORCIO SAYP impugnó la anterior decisión, para lo cual reiteró los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda de tutela.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, fue reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991, que en el artículo 1° establece: "**Toda persona** tendrá 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 en su nombre, **la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales**, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto", **la cual, en principio, procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial.**

En el evento de existir esa otra herramienta de defensa, la tutela será procedente si se alega que se propone como mecanismo transitorio con el que se busca evitar un perjuicio irremediable.

Del libelo de la demanda se tiene que, mediante el ejercicio de la presente acción, el señor LUIS GONZAGA ALZATE GIRALDO, actuando en calidad de agente oficioso de su hija LEIDI JULIANA ALZATE LONDOÑO, pretende que se ordene a

las entidades accionadas, adelantar las gestiones pertinentes para el traslado de la afiliación de la accionante en la EPS - S CAFESALUD del municipio de Salamina - Caldas al municipio de Manizales del mismo departamento y la atención integral en el servicio de salud de la accionante y a su menor hijo.

La Sala observa que la señora LEIDI JULIANA ALZATE LONDOÑO no es beneficiaria del sistema de salud integrado del régimen subsidiado en la ciudad de Manizales, toda vez que registra con una afiliación activa a la EPS - S CAFESALUD en el municipio de Salamina y, por ende, no ha recibido la atención médica requerida por ella y por su menor hijo.

Frente a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de protección al derecho al Hábeas Data la Corte Constitucional ha sostenido:

“La Corte Constitucional, siguiendo el lenguaje del numeral 6° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, ha exigido, como requisito indispensable para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para la protección del derecho fundamental al hábeas data, que el peticionario haya elevado solicitud a la entidad correspondiente, para efectos de corregir, aclarar, rectificar o actualizar el dato o la información que tiene sobre él.”^[1]

En idéntico sentido, la Ley 1266 de 2008 prescribe en su artículo 16 que “los titulares de la información o sus causahabientes que consideren que la información contenida en su registro individual en un Banco de Datos debe ser objeto de corrección o actualización podrán presentar un reclamo ante el operador (...) en caso que el titular no se encuentre satisfecho con la respuesta a la petición, podrá recurrir al proceso judicial correspondiente dentro de los términos legales pertinentes para debatir lo relacionado con la obligación reportada como incumplida.”

En el caso propuesto se tiene que, por medio de certificado a folio 11, el funcionario competente de EPS CAFESALUD expidió a solicitud de la accionante, certificado donde consta como retirada de esa entidad la señora Alzate Londoño. Sin embargo, a la fecha dicha entidad no ha reportado, como es su deber, dicha novedad ante la Base de datos del FOSYGA.

Asimismo, en sentencia T 360 de 2005, la Corte Constitucional señaló:

“Las empresas que prestan servicios de salud tiene el deber de custodiar, conservar y actualizar las bases de datos de los ciudadanos que se encuentran afiliados al sistema. Lo anterior por cuanto la

prestación efectiva del servicio de salud depende en gran medida de los datos que estas entidades administran.”

Con base en lo anterior, y, comoquiera que pese a los requerimientos de la accionante la información contenida en la base de datos que administra Fosyga no ha sido actualizada por las entidades accionadas, se concluye que con dicha omisión se han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y de su menor hijo. En consecuencia, se confirmará el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, **la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

1. **CONFIRMASE** la decisión impugnada, por lo razonado en la parte motiva de esta providencia.
2. **ENVIESE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.
Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidenta de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

WILLIAM GIRALDO GIRALDO