

**HABEAS DATA – Procedencia de la tutela / TUTELA PARA LA PROTECCION DEL HABEAS DATA – Para su procedencia se exige que el peticionario haya elevado solicitud a la entidad correspondiente / DERECHO A LA SALUD – Vulneración por omisión en desafiliación a Empresa Prestadora de Salud**

Frente a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de protección al derecho al Habeas 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 *habeas 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”. En el caso propuesto se tiene que por medio de comunicado del 22 de octubre de 2010, la funcionaria competente de la Secretaría de Salud de Manizales remitió a la EPS SOLSALUD la solicitud para la iniciación del respectivo procedimiento para lograr la desafiliación de la accionante y de su grupo familiar. A la fecha dicha entidad no se ha pronunciado en ese sentido. Con base en lo anterior, y, comoquiera que pese a los requerimientos de la funcionaria de la Secretaría de Salud de Manizales la información de la accionante 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 grupo familiar. En consecuencia, se confirmará el fallo de primera instancia.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 2591 DE 1991 – ARTICULO 42 - NUMERAL 6 / LEY 1266 DE 2008 – ARTICULO 16

**NOTA DE RELATORIA:** 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., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011).

**Radicación número: 17001-23-31-000-2010-00431-01(AC)**

**Actor: AYDA LONDOÑO VILLAREAL**

**Demandado: SOLSALUD E.P.S. y otros.**

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionada contra la sentencia del 11 de noviembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas que accedió a las pretensiones de la presente acción de tutela.

## I. ANTECEDENTES

La señora AYDA LONDOÑO VILLAREAL, instauró acción de tutela contra la EPS SOLSALUD y el FONDO DE SEGURIDAD Y GARANTÍA DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL (FOSYGA) por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al habeas data, a la seguridad, a la vida y a la dignidad humana.

### A. Hechos y fundamentos

Del expediente se advierten como hechos relevantes los siguientes:

La señora AYDA LONDOÑO VILLAREAL y su grupo familiar, conformado por su esposo HERNÁN DE JESÚS ECHEVERRI TRIANA, y sus hijas KAREN RAQUEL y LAURA DANIELA ECHEVERRI LONDOÑO, residentes en el Municipio de Cimitarra (Santander), se encontraban afiliados al régimen subsidiado en la EPS SOLSALUD.

Debido al desplazamiento forzado, la familia ECHEVERRI LONDOÑO se trasladó a la ciudad de Manizales donde a través de la Secretaria de Salud Municipal, fueron inscritos en la EPS SALUD CÓNDOR. Sin embargo dicha afiliación no ha sido validada por el sistema toda vez que la EPS SOLSALUD no ha reportado ante el FOSYGA la novedad de retiro de la accionante y su familia.

La Profesional Universitaria de la Secretaria de Salud del Municipio de Manizales, mediante comunicado del 22 de octubre de 2010, solicitó a la EPS SOLSALUD, que iniciara los trámites pertinentes para formalizar la desafiliación de la accionante. No obstante, la entidad no se ha pronunciado al respecto.

### B. Pretensiones:

Las pretensiones de la demanda de tutela son las siguientes:

“(…)

*PRIMERA: Que se declaren a los accionados como infractores de mis derechos fundamentales al habeas data, la salud y la salud (sic) conexo con la vida digna.*

*SEGUNDA: como consecuencia de la anterior declaración, que se ordene a la EPS SOLSALUD, al FONDO DE SEGURIDAD Y GARANTÍA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL (FOSYGA) y para que dentro de las 48 horas siguientes de proferirse la decisión, se adopten las decisiones a que haya lugar para que no se continúe registrando una afiliación inexistente y en su lugar se cargue en el sistema la afiliación a la EPS SALUD CONDOR, por el régimen subsidiado de la ciudad de Manizales.*

*TERCERO: Que se inste a los accionados para que en implementen medidas coordinadas para que en cuando (sic) se presenten estos eventos se establezca un protocolo que permita la solución inmediata y oportuna.”.*

Una vez avocado el conocimiento de la presente acción por parte del Tribunal Administrativo de Caldas, mediante auto del 29 de octubre de 2010 se ordenó notificar a las partes (fls. 14-18).

### **C. Oposición**

- **La EPS SALUD CONDOR-** solicitó ser desvinculada de la presente acción comoquiera que no ha vulnerado los derechos de la accionante toda vez que esa entidad no puede prestar los servicios médicos a la señora LONDOÑO VILLAREAL hasta tanto no sea cargada la novedad de inclusión por parte del FOSYGA.
- **La Dirección Territorial de Salud de Caldas** pidió ser absuelta de toda responsabilidad en la presente manifestando que el asunto objeto de tutela se escapa de la competencia de ese ente.

Señaló que de conformidad con la Resolución No, 890 de 2002, es competencia de las Secretarías de Salud Municipales y de las EPS del respectivo municipio

donde resida el usuario, reportar las novedades a que hay lugar, tales como traslados, retiro y solicitud de afiliación.

- **El Consorcio FIDUFOSYGA** informó que de acuerdo a la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA), la señora AYDA LONDOÑO VILLAREAL aparece en estado ACTIVO en el régimen subsidiado en SOLSALUD EPS, en el Municipio de Cimitarra – Santander.

Adujo que le corresponde a la accionante solicitar a la EPS SOLSALUD el retiro o cancelación de su afiliación, para que dicha entidad presente la novedad a ese Consorcio mediante archivo de actualización de datos dentro del marco del proceso descrito en el artículo 4 literal b de la Resolución 1982 de 2010.

Agregó que la EPS SALUD CONDOR puede remitir el archivo “S1 de solicitud de traslado” de la afiliación de la actora, con el propósito de registrar la novedad independientemente del envío o no de la información por parte de la EPS SOLSALUD.

#### **D. Providencia impugnada.**

El Tribunal Administrativo de Caldas en sentencia del 11 de noviembre de de 2010 accedió a las pretensiones de la presente acción de tutela, al considerar que se presenta una transgresión de los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la actora, puesto que el hecho de que en la Base de Datos que administra el Fosyga aparezca que la accionante se encuentra activa en una determinada EPS-S, sin que sea cierto, le impide a la señora LONDOÑO VILLARREAL y a su familia adelantar cualquier trámite de afiliación ante alguna entidad promotora de salud.

Argumentó que la accionante actualmente se encuentra imposibilitada para acceder a los servicios de salud propios del Sistema de Seguridad Social, lo cual deteriora su calidad de vida y pone en riesgo su propia existencia.

## E. Impugnación

Las entidades accionadas SOLSALUD EPS y FIDUFOSYGA, **impugnaron** la anterior decisión, para lo cual reiteraron 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, la señora AYDA LONDOÑO VILLAREAL pretende que se ordene a las entidades accionadas, adelantar las gestiones pertinentes para la desafiliación de la accionante de la EPS SOLSALUD y posterior afiliación a la EPS SALUD CÓNDOR.

Del expediente se tiene que la señora LONDOÑO VILLAREAL no ha podido ser afiliada por la Secretaría de Salud de Manizales, a la EPS SALUD CÓNDOR toda vez que registra con una afiliación activa a la EPS SOLSALUD en la ciudad de

Cimitarra –Santander-, y por ende no ha recibido la atención médica requerida en su nuevo domicilio.

Frente a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de protección al derecho al Habeas 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 *habeas 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 comunicado del 22 de octubre de 2010, la funcionaria competente de la Secretaría de Salud de Manizales remitió a la EPS SOLSALUD la solicitud para la iniciación del respectivo procedimiento para lograr la desafiliación de la accionante y de su grupo familiar. A la fecha dicha entidad no se ha pronunciado en ese sentido.

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 funcionaria de la Secretaría de Salud de Manizales la información de la accionante 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 grupo familiar. 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. **CONFÍRMASE** la decisión impugnada, por lo razonado en la parte motiva de esta providencia.
2. **ENVÍESE** 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 BÁRCENAS**

**CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ**

**WILLIAM GIRALDO GIRALDO**

