

CONCEPTO 44137 DE 2006

(noviembre 9)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Para: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

De: Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa.

Asunto: Procedimiento para traslado entre EPS y fondos de pensiones tramitadas por los funcionarios.

Apreciada doctora:

En atención a su oficio radicado en la Dirección General con el No. 045717 del 31 de octubre de 2006, mediante el cual solicita orientación sobre que hacer para que las solicitudes de traslado entre EPS y fondos de pensiones tramitadas por los funcionarios sean aceptadas por dichas entidades; al respecto nos permitimos hacer las siguientes precisiones:

Traslado de EPS

El artículo [48](#) y [49](#) de la Constitución Nacional, señala que la Seguridad Social y la atención de la salud son servicios públicos de carácter obligatorio a cargo del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la Ley.

Otros principios del sistema general de seguridad social en salud son: la equidad, obligatoriedad, protección integral, libre escogencia, autonomía de las instituciones, descentralización administrativa, participación social, concertación y calidad⁽¹⁾.

De igual manera Gobierno Nacional expidió el Decreto 806 del 30 de abril de 1998, “Por el cual se reglamenta el Régimen de Seguridad Social en Salud” señalando en el artículo 45 lo siguiente:

“Libertad de elección por parte del afiliado. La afiliación a una cualquiera de las entidades promotoras de salud – EPS en los regímenes contributivo y subsidiado, es libre y voluntaria por parte del afiliado.”

En razón a esa libertad, le está permitido al afiliado trasladarse de una EPS a otra teniendo en cuenta:

1. Que se hayan causado 12 meses de pagos continuos. Este período no será tenido en cuenta cuando se presenten casos de deficiente prestación o suspensión de los servicios.
2. Cuando se incluyan beneficiarios con posterioridad a la afiliación del funcionario a la EPS, éstos deberán cumplir el período señalado en el numeral anterior, salvo en el caso del recién nacido.

Vale aclarar que la Promotora de Salud que con conocimiento acepte a un afiliado que no haya cumplido con el período mínimo de permanencia establecido en el numeral 1o, será solidariamente responsable con el afiliado por los gastos en que haya incurrido el Sistema General de Seguridad Social en Salud, independientemente de las sanciones que pueda imponer la Superintendencia por desconocimiento de las normas.

Ahora bien, el funcionario que pretenda trasladarse de EPS, debe seguir el siguiente trámite⁽²⁾:

El afiliado debe presentar la solicitud de traslado a la nueva EPS con no menos de treinta (30) días calendario de anticipación con copia al empleador; esta nueva entidad deberá notificar a la anterior dicha solicitud atendiendo lo establecido por la Superintendencia Nacional de Salud.

Luego entonces, el traslado producirá efecto sólo a partir del primer día calendario del segundo mes siguiente a la fecha de presentación de la solicitud, fecha en la cual se debe efectuar el primer pago de cotización a la nueva entidad; y la prestación del servicio estará a cargo de la entidad administradora de la cual se retira el trabajador o el pensionado hasta el día anterior a aquel en que surjan las obligaciones para la nueva entidad.

De otro lado, cuando el afiliado sea trabajador independiente, éste deberá quedar a paz y salvo por concepto de cotizaciones o copagos, para evitar deudas con el Sistema General de Seguridad Social en Salud, ya que la certificación de deuda expedida por la administradora prestará mérito ejecutivo; y en los eventos en que la entidad reciba aportes a un empleador de un trabajador trasladado a otra EPS, deberá reintegrar estas sumas dentro de los 15 días siguientes a su requerimiento.

Finalmente, con base en el artículo 16 del Decreto 047 de 2000, “Por el cual se expiden normas sobre afiliación y se dictan otras disposiciones” señala:

“Para efectos de las disposiciones de derecho de traslado del usuario, a partir del 1o. de marzo del 2000, el termino 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.**” (Negrilla fuera de texto).

De lo anterior se concluye, que el traslado de EPS, es un derecho que tienen los funcionarios de la entidad, en su calidad de afiliados y si reúnen los requisitos exigidos para tal fin, no debe ni puede ser negado por las entidades promotoras de salud.

Traslado de Régimen Pensional y/o Fondo de pensiones

Con relación al traslado del fondo de pensiones, en el Decreto 692 del 29 de marzo de 1994 por el cual se reglamenta parcialmente la Ley [100](#) de 1993, prevé:

ARTICULO 15. TRASLADO DE REGIMEN PENSIONAL. Una vez efectuada la selección de uno de cualquiera de los regímenes pensionales, mediante el diligenciamiento del formulario, los afiliados **no podrán trasladarse de régimen, antes de que hayan transcurrido tres años contados desde la fecha de la selección anterior.**

ARTICULO 16. CAMBIO DE ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES. Quienes seleccionen el régimen de ahorro individual con solidaridad, o se trasladen a éste, deberán vincularse a la AFP o la AFPC que prefieran. Seleccionada la administradora, **solo se podrá trasladar a otra AFP o AFPC cuando hayan transcurrido por lo menos seis meses, contados desde la selección anterior, previa solicitud presentada por el interesado con no menos de treinta (30) días calendario de anticipación a la nueva entidad administradora. Dicha solicitud se entenderá cumplida con el diligenciamiento del formulario de traslado o**

vinculación, copia de la cual deberá ser entregada por el afiliado al empleador.”

A su vez el artículo [2](#) de la Ley 797 del 29 de enero de 2003, modifico el literal e del artículo [13](#) de la Ley 100 de 1993, señalando: “Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, **estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.”**

Dicha disposición fue reglamentada por el Decreto 3800 del 29 de diciembre de 2003, el cual señala:

“Artículo 1o. Traslado de Régimen de Personas que les falten menos de diez años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. De conformidad con lo señalado en el artículo [2o](#) de la Ley 797 de 2003, las personas a las que a 28 de enero de 2004, les faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, **podrán trasladarse por una única vez**, entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, hasta dicha fecha.”

Seguidamente el artículo 3 de la norma precitada, modifica el numeral 1 del artículo [15](#) de la Ley 100 de 1993, dispone:

“(…) Durante los tres (3) años siguientes a la vigencia de esta ley, los servidores públicos en cargos de carrera administrativa, afiliados al régimen de prima media con prestación definida deberán permanecer en dicho régimen mientras mantengan la calidad de tales. Así mismo quienes **ingresen por primera vez** al Sector Público en cargos de carrera administrativa **estarán obligatoriamente afiliados al Instituto de los Seguros Sociales, durante el mismo lapso.**

De conformidad con las normas anteriormente transcrita se tiene que los funcionarios del Sena antes de solicitar cualquier traslado deberán ubicarse dentro de las normas que lo rigen en cuanto al régimen pensional y tener en cuenta los términos reglamentarios, ya que todas las EPS y Fondos de Pensiones deben cumplir con la misma ley en todo en el territorio Nacional, en consecuencia cualquier persona puede trasladarse de Régimen Pensional o Fondo de Pensiones si cumple con los requisitos de Ley.

De igual manera, respecto al tema señalado, la Superintendencia Nacional en Salud, mediante concepto No.82024-1-135617 del 11 de agosto de 2005, determino:

“En igual sentido, se ha pronunciado este despacho (Ver Nurc- 8001-1-130949, 8003-1-116132, 8008-1-126713, 8001-1-119671, entre otros) indicando que el **incumplimiento del periodo mínimo de permanencia o de cualquier otro requisito como presupuestos para la movilidad de una EPS a otra, requisitos sujetos a la verificación por parte de las entidades promotoras de salud, no afecta la validez de la afiliación en la nueva EPS, a menos que tal irregularidad se detecte dentro del proceso del traslado mismo y antes de hacerse efectiva la afiliación.** (art, 56 del Decreto 806 de 1998, en concordancia con el art, 42 del Decreto 1406 de 1999). De ahí la razón por la cual las entidades promotoras de salud involucradas en el proceso no pueden alegar la imposibilidad para verificar el tiempo mínimo de permanencia o cualquier otro requisito para permitir la movilidad en el subsistema de salud y, a renglón seguido y por esta misma causa pretender rechazar la afiliación, por cuanto nadie puede alegar a su favor

su propia culpa.

En efecto, no puede perderse de vista que las Entidades Promotoras de Salud tienen a su cargo el proceso de afiliación y registro de las personas al SGSSS. De suerte tal que ello les obliga a aquellas contar con un sistema de información que le permita identificar plenamente dentro de un universo a una persona y determinar si cumple o no con los requisitos que le permitan movilizarse en el sistema de salud. Ello para las EPS se convierte en un objetivo y en una obligación que de ninguna manera puede trasladarse al afiliado y menos aún utilizarse en su contra de acuerdo lo aconsejen las circunstancias.

El proceso de traslado de una EPS a otra consiste básicamente en un intercambio de información entre las EPS involucradas tendientes a constatar la información suministrada por el afiliado que permita de cumplirse los requisitos de ley hacer efectivo el traslado, pero si, como consecuencia de la omisión por parte de las EPS involucradas en el proceso de traslado, no constatan los requisitos para la movilidad y la afiliación se hace efectiva no cabe por un lado que la nueva EPS a la cual se traslada el afiliado rechace la afiliación o que la EPS respecto de la cual se traslado el afiliado no apruebe la efectividad del traslado en la nueva EPS, por expiración del término para hacerlo.

De ahí que, en el caso que nos ocupa, no resulta aceptable que una vez hecho efectivo la solicitud de traslado en cabeza de Cafesalud EPS, la misma niegue la afiliación y de paso la prestación de los servicios de salud demandados. **En criterio de este despacho la conducta de la entidad de seguridad social precitada implica la imposición de una limitación ilegítima que afecta el acceso pleno al sistema de seguridad social en salud y pone en peligro los derechos a la dignidad, a la salud e incluso a la vida misma de la actora.** Dicho proceder resulta más gravoso tratándose de personas urgidas de recibir una atención médica oportuna, permanente y de calidad. Como ocurre en el caso en cuestión, dado el accidente que tuvo el trabajador. Es, en todo caso, atentativo del derecho de acceso a la salud y a la garantía de la misma, depositada en la EPS. Es indudable que ni el empleador y menos el trabajador deben soportar la desidia y la negligencia de las entidades promotoras de salud. (Negrilla fuera de texto)

Por tanto, para el caso concreto en consulta en el que generalmente es el Instituto Colombiano del Seguro Social el que niega éstos traslados, justificando falta de requisitos, para tal caso ésta Coordinación considera que el funcionario competente debe nuevamente, mediante derecho de petición (artículo 5 y Subsiguientes del C.C.A), pedir al ISS el traslado solicitado, motivando y soportado documentalmente dicha petición, con copia dirigida a la Superintendencia Nacional en Salud, que es un Organismo de Dirección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud⁽³⁾ o a la Superintendencia Bancaria según sea el caso, para solucionar de manera eficaz y oportuna los traslados y la prestación del servicio a que haya lugar.

De otro lado, si el Instituto Colombiano del Seguro Social da respuesta negativa y el funcionario no se encuentra satisfecho con la respuesta, podrá presentar la queja directamente a la Superintendencia Nacional en Salud, para que se inicie la investigación correspondiente.

Cordialmente,

CRISTY JOHANY GARCIA CONTRERAS

Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa.

NOTAS AL FINAL:

1. Artículo [153](#) de la Ley 100 de 1993
2. Artículo 55 y 56 del Decreto 806 de 1998
3. Literal c, artículo [155](#) de la Ley 100 de 1993



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

