

Sentencia T-230/12

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO PUBLICO DE SALUD-Prestación sin interrupción en evento de cambio de domicilio a otro municipio

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA AFILIADA AL REGIMEN SUBSIDIADO-Atención en caso de traslado de residencia a otro municipio

En relación con la atención de la persona que traslada su residencia hacia otro municipio diferente al del lugar que se afilió, salvo que sea población desplazada, el artículo 33 del Acuerdo 244 de 2003 proferido por el CNSSS, prevé que deberá ser atendida por la red pública del municipio en el cual fijó su nuevo domicilio. Esta Corporación señaló que las personas que trasladan su residencia hacia otro municipio diferente al del lugar al que se afiliaron, podrán acudir en aras de obtener la prestación del servicio, siempre que sea inminente el grado de perturbación en su estado de salud, bien ante el municipio receptor con el fin de ser atendidas a través de su red pública o bien ante la EPS-S en la cual se encuentran afiliadas con el propósito de que se le brinden los servicios médicos en el nuevo municipio pero siempre con cargo a los recursos del FOSYGA, con el fin de garantizar el principio de continuidad en la prestación del servicio. Lo anterior no aplica frente a desplazados, pues en estos casos la población será siempre atendida con cargo a los recursos de la EPS-S a la que se encuentran vinculados.

ENTIDADES TERRITORIALES-Prestación del servicio de salud del régimen subsidiado

Las entidades territoriales desempeñan un papel prioritario en la canalización de los recursos para el subsidio a la salud, ya que el acceso al sistema exige que todo aspirante cumpla unos requisitos mínimos y adelante las diligencias señaladas por la autoridades respectivas para la prestación del servicio de salud, de conformidad con la distribución que de los recursos se hace teniendo en cuenta la población vulnerable en cada entidad territorial. Desde esta perspectiva, el traslado de municipio de la población afiliada al régimen subsidiado trae unas consecuencias en la administración del sistema, pues cada entidad territorial recibe directamente los recursos para atender la salud de sus habitantes. De ahí que el cambio de residencia hace que la obligación de garantizar la prestación del servicio esté a cargo del municipio que acoge a la persona, ya que de lo contrario estaría latente el riesgo de un grave desequilibrio financiero.

REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Procedimiento a seguir en caso de traslado de residencia a otro municipio

Si bien el artículo 33 del Acuerdo 344 de 2003 del CNSSS dispone que cuando una persona afiliada al Régimen Subsidiado traslada su residencia, mientras adelanta un nuevo proceso de identificación, selección y afiliación ante el municipio receptor, deberá ser atendida por la red pública de servicios con que cuenta esta entidad territorial. Sin embargo, es necesario destacar que de acuerdo con la normatividad legal vigente en la materia, se garantiza la afiliación de la persona al régimen subsidiado mientras no cambien los supuestos contemplados en los artículos 26 del Acuerdo 244 de 2003 de CNSSS y 157 de la Ley 100 de 1993, por lo que dependiendo del caso concreto y en aplicación directa de la Constitución Política, se debe determinar cuál es el ente llamado a prestar la atención médica requerida. De acuerdo con lo anterior, reitera la Sala que existen dos opciones para determinar el ente responsable de la prestación del servicio de salud: (i) que la atención sea brindada por la ARS respectiva en coordinación con la Secretaría de Salud donde se encuentre afiliado el usuario, con cargo a los recursos en lo no cubierto con subsidio a la demanda o (ii) por la misma EPS-S con cargo a los recursos del Fosyga. La obligación de garantizar la prestación del servicio dependerá de la situación fáctica del caso.

DERECHO A LA SALUD, A LA VIDA DIGNA Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Continuidad en la prestación del servicio de salud mientras adelanta el proceso de afiliación por cambio de residencia a otro municipio

Referencia: expediente T- 3.259.194

Demandante:

Esterlinda Vargas Ternera

Demandado:

Solsalud EPS-S

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil doce (2012)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela, proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta, al decidir la acción constitucional de tutela promovida por la señora Esterlinda Vargas Ternera contra Solsalud EPS-S.

I. ANTECEDENTES

La señora Esterlinda Vargas Ternera, presentó acción de tutela en contra de Solsalud EPS-S, en aras de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana, los cuales considera que están siendo vulnerados por la entidad accionada.

1. Hechos Relevantes

La accionante lo reseña, en síntesis, de la siguiente manera:

-Desde el 1° de abril de 2001, está afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través del Régimen Subsidiado, en el municipio de Bosconia, Cesar, y Solsalud EPS-S es la entidad encargada de la prestación del servicio.

-Por razones personales cambió su lugar de domicilio y, actualmente, reside en la ciudad de Santa Marta.

-El 20 de abril de 2011, fue atendida en un centro de urgencias en Santa Marta, donde le fue practicado un legrado como consecuencia de la pérdida espontánea de su embarazo.

-En esa oportunidad, el médico de turno le advirtió sobre la existencia de unos miomas, por lo que le ordenó una intervención quirúrgica de carácter urgente y controles periódicos de ginecología cada 2 meses.

-Solicitó a la EPS-S accionada la autorización para la intervención quirúrgica y la hospitalización en la ciudad de Santa Marta.

-A la fecha de la presentación de la tutela, la entidad demandada no le había autorizado la prestación de los servicios requeridos en Santa Marta, pues consideró que para ello era necesario que registrara el cambio de residencia.

-Por lo antes expuesto, considera que la entidad accionada le vulneró sus derechos al no suministrarle de manera oportuna los servicios requeridos, sin tener en cuenta que la enfermedad que padece pone en riesgo su vida y su salud.

2.1. Solsalud EPS-S

El representante legal de Solsalud EPS-S, solicitó que se deniegue la acción de tutela de la referencia, bajo los siguientes argumentos:

-La EPS-S nunca le ha negado a la accionante el suministro de los servicios solicitados. En efecto, el 23 de marzo de 2011, Solsalud asumió los costos de la hospitalización de la paciente por “aborto incompleto”.

-El servicio requerido a través de la solicitud de amparo está excluido del Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado POS-S, razón por la cual es la Secretaría de Salud del ente territorial donde actualmente reside, quien debe autorizarle a la actora la intervención quirúrgica requerida.

-En todo caso, es necesario que la accionante haga entrega de los soportes que justifiquen la prestación del servicio, para que pueda la entidad territorial recobrar el costo en que incurra en el suministro del servicio no POS-S con cargo a los recursos del Sistema General de Participación.

1. Alcaldía Distrital de Santa Marta1

El apoderado judicial de la Alcaldía Distrital de Santa Marta, dentro del término procesal otorgado, contestó la acción de tutela en los siguientes términos:

-Indicó que las EPS, tanto del régimen contributivo como del subsidiado, tienen la obligación de brindar los servicios de salud de manera integral y reglamentar lo pertinente a los cobros de aquellos procedimientos y medicamentos excluidos del POS, bien sea ante el FOSYGA o ante la entidad territorial correspondiente, de acuerdo con las competencias asignadas en la ley.

-Con fundamento en lo anterior, solicitó que se declare como único responsable de la demora en autorizar la intervención quirúrgica que necesita la accionante a Solsalud EPS-S, entidad encargada de suministrarle el tratamiento y demás procedimientos, sin que constituya una excusa para dilatar la atención integral requerida que se encuentren excluidos del POS.

-Por último, indicó que al ente territorial no le corresponde ser el proveedor de las prestaciones del servicio de salud reclamado a través de la acción de tutela. Además, sostuvo que la entidad accionada cuenta con los recursos necesarios para brindar una atención integral a sus afiliados.

1. Secretaría de Salud del Distrito de Santa Marta2

El Secretario de Salud Distrital de Santa Marta, en uso de las facultades legales que le fueron conferidas, dio respuesta a la acción de tutela presentada por la accionante, en los siguientes términos:

-La accionante se encuentra actualmente vinculada a la EPS-S Solsalud en el municipio de Bosconia, la cual es la encargada de la prestación de los servicios de salud.

-Señaló que la señora Esterlinda Vargas Ternera no aparece registrada en la base de datos del Distrito de Santa Marta. De conformidad con lo expuesto, sostiene que si bien el ente territorial cubre a sus habitantes la atención médica en lo no amparado por el POS-S, en este caso le corresponde al municipio de Bosconia asumir los costos del tratamiento de la señora

Esterlinda Vargas Ternera, pues se encuentra registrada en dicho municipio.

-Por último, solicitó al juez constitucional que ordene a la EPS-S Solsalud de Bosconia autorizar al CRUE de Santa Marta para que pueda atender a la accionante en alguna de las redes contratadas y, posteriormente, hacerle el recobro a la Secretaría de Salud del Distrito.

3. Pruebas que obran en el expediente

En el expediente obran como pruebas:

* Copia de la petición presentada por la señora Esterlinda Vargas Ternera a Solsalud EPS-S sede Santa Marta, en la que solicita que “se le entregue la orden que necesita para que pueda ser intervenida quirúrgicamente” (folio 4 - cuaderno 1).

* Copia de la respuesta de Solsalud a la petición presentada por la señora Esterlinda Vargas Ternera en la que se le informó que “teniendo en cuenta que usted es usuaria de Solsalud EPS-S en el municipio de Bosconia-Cesar y atendiendo los lineamientos legales, nos permitimos informarle que la orden de hospitalización solicitada por usted no se encuentra dentro del Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado por lo que le corresponde al Ente Territorial al cual usted pertenece, en este caso a la Secretaría de Salud Departamental del Cesar, según lo contemplado en el Acuerdo 08 del 29 de diciembre de 2009 de la CRES. En virtud de lo anterior, los procedimientos No Pos que usted requiera los deberá asumir el Ente antes mencionado hasta tanto usted se registre en la base de datos del Sisben de esta ciudad, de nuestra parte, procederemos a realizar cambio de IPS para garantizar los servicios contemplados en el POS” (folio 7 - cuaderno 1).

* Copia de la hospitalización por urgencia de la señora Esterlinda Vargas Ternera, del 28 de abril de 2011, en la que se registra como recomendaciones “otros cuidados especificados posteriores a la cirugía” y realizar control en 2 meses (folio 9 - cuaderno 1).

* Copia de la historia clínica de la señora Esterlinda Vargas Ternera, del 28 de abril de 2011, en la que se consigna lo siguiente: “finalidad de la consulta la detección de alteraciones del adulto, motivo de la consulta el poslegado por aborto incompleto asintomática y se le sugiere método de planificación definitivo y se le recomienda control en 2 meses” (copia 10 -

cuaderno 1).

* Copia del carné de afiliación de la señora Esterlinda Vargas de Ternera a Solsalud EPS-S en el Municipio de Bosconia (folio 11 - cuaderno 1).

II. PRUEBAS SOLICITADAS EN SEDE DE REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

En sede de revisión, la accionante, allegó las siguientes pruebas:

* Copia de la historia clínica de ginecología y obstetricia de la señora Esterlinda Vargas Ternera, de 29 de marzo de 2011, en la que se señala “motivo de la consulta el control prenatal de alto riesgo por edad y miomatosis uterina concomitante, registra que es paciente de 38 años de edad con 9 semanas de gestación por amenorrea y presentó sangrado uterino escaso, la ecografía evidenció miomatosis uterina múltiple, sialorrea severa y acusa fiebre y dolor abdominal” (folio 14- cuaderno 3).

* Copia de la Autorización de Servicios de Salud, de 21 de septiembre de 2011, en la que aparece como entidad responsable del pago de la “Histerectomía Abdominal + Laboratorios + Electrocardiograma + Valoración por Pre-anestesia” Solsalud EPS-S (Folio 15 - cuaderno 3).

* Copia de la consulta preanestésica del 7 de octubre de 2011, en la que se indica como procedimiento a realizar Miomatosis Histerectomía Abdominal (folio 16 - cuaderno 3).

* Copia de los resultados patológicos del examen de útero realizado por la Central de Patología del Cesar a la señora Esterlinda Vargas Ternera, enviado el 20 de octubre de 2011, después de la Histerectomía Total Abdominal que le fue practicada, en el que se le diagnostica “reborde vaginal sin alteraciones histológicas, metaplasma escamosa madura endocervical, cervicitis crónica leve no específica, endometrio proliferativo y adenomiosis” (folio 22 - cuaderno 3).

II. TRÁMITE PROCESAL

1. Primera instancia

El Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta, mediante sentencia de

1° de julio de 2011, denegó la acción de tutela al considerar que al encontrarse la señora Esterlinda Vargas Ternera afiliada a Solsalud EPS-S en el municipio de Bosconia, está en la obligación de utilizar la institución prestadora del servicio de salud en dicho lugar y, solo, excepcionalmente, previa autorización de la EPS-S, podrá dirigirse a una IPS ubicada en un lugar distinto.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la accionante no ha efectuado ninguna gestión ante la entidad accionada para que la prestación del servicio se realice en una ciudad distinta a la que aparece registrada, no le es dable solicitar la prestación de servicios médicos en Santa Marta.

Señaló que las órdenes médicas son del 28 de abril de 2011 y solo 2 meses después, 16 de junio de 2011, presentó la acción de tutela, de lo que se puede concluir que no se evidencia la necesidad o urgencia de la atención médica, pues contó con el tiempo suficiente para solicitar el traslado y poder acceder a los servicios de salud en un lugar distinto al que se encuentra registrada sin que se evidencie, aún con posterioridad a la solicitud de amparo, la iniciación del trámite correspondiente.

2. Impugnación

La accionante, oportunamente, impugnó el fallo de tutela proferido por el juez de primera instancia, con fundamento en las siguientes consideraciones:

-El juez de tutela tuvo una indebida interpretación de las pretensiones esbozadas en el mecanismo de amparo, toda vez que si bien las órdenes médicas se generaron con dos meses de anterioridad a la presentación de la acción de tutela, la demora en que incurrió se debió a su complicado estado de salud como consecuencia de los constantes e intensos dolores que padeció.

-Sostiene que la vulneración de sus derechos se ha generado porque la entidad accionada le da prelación a la tramitología y no al riesgo que representa no obtener oportunamente la prestación del servicio de salud.

3. Segunda instancia

El Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta, mediante sentencia de 29 de septiembre de 2011, denegó la acción de tutela con fundamento en las siguientes consideraciones:

-De las órdenes proferidas por el médico que atendió a la señora Esterlinda Vargas Ternera no se evidencia el grado de urgencia de la intervención quirúrgica que la demandante manifiesta. Por lo anterior, no se puede obviar el trámite previsto para solicitar el traslado por cambio del lugar de residencia y acceder a la prestación del servicio de salud en la ciudad de Santa Marta.

-Manifiesta que las prescripciones médicas recomiendan un control ginecológico cada 2 meses, tiempo prudencial que le permite a la accionante iniciar el trámite de cambio de residencia, sin que para ello se afecte la prestación del servicio.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del quince (15) de noviembre de dos mil once (2011) proferido por la Sala de Selección de tutelas número Once de esta Corporación.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas y de los

particulares, en los casos específicamente previstos por el legislador.

En el caso sub-exámine, la acción de tutela fue presentada por la señora Esterlinda Vargas Ternera quien es la titular de los derechos presuntamente vulnerados, razón por la cual se encuentra legitimada para la presentación del mecanismo de amparo.

2.2. Legitimación pasiva

Al tenor de lo dispuesto por los artículo 5 y 42 Numeral 2° del Decreto 2591 de 1991, Solsalud EPS-S, se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en razón de que es la entidad encargada de la prestación del servicio público de salud que se reclama a través de la acción de tutela.

3. Problema jurídico

En consideración a las circunstancias fácticas que dieron origen a la acción de tutela de la referencia, le corresponde a esta Corte determinar, si Solsalud EPS-S está obligada a autorizarle a la accionante la intervención quirúrgica y los controles médicos que requiere en una ciudad distinta a la que se encuentra afiliada, debido al cambio de residencia.

Para efectos de resolver el problema jurídico, la Sala se ocupará de analizar si, a la luz de los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social, el traslado de residencia de un municipio a otro de una persona que se encuentra afiliada al Régimen Subsidiado de Salud, impide o no a la EPS-S de la cual es usuaria, la prestación de los servicios que requiere en el lugar al que se traslada, o si le corresponde, entonces, a la red pública de la entidad territorial, la prestación de la atención médica mientras se realiza un nuevo proceso de selección e identificación o sí, por el contrario, en otras palabras, el cambio de residencia de un usuario del régimen subsidiado no exime a la EPS-S de la prestación de los servicios médicos en el lugar a donde se hizo el traslado, mientras se registra el nuevo sitio de residencia y se surte el proceso de identificación.

4. Del Régimen Subsidiado en Salud y de la atención en salud de las personas que trasladan su residencia hacia otro municipio diferente al del lugar en que se afilió. Reiteración de jurisprudencia

Conforme a lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley 100 de 1993, al Gobierno Nacional le

competen orientar, regular, controlar y vigilar el servicio público esencial de salud, al cual todos los ciudadanos deben estar afiliados previo el pago de la cotización correspondiente, o a través del subsidio que se financia con recursos fiscales, de solidaridad y los ingresos propios de los entes territoriales.

En cuanto al Régimen Subsidiado de Salud, el artículo 157-2 de la Ley 100 de 1993 dispone que los afiliados al sistema mediante dicho régimen son las personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización, esto es, la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana, teniendo especial importancia dentro de este grupo las madres durante el embarazo, parto, pos parto y período de lactancia; las madres comunitarias; las mujeres madres cabeza de familia; los niños menores de un año; los menores en situación irregular y las personas mayores de 65 años, entre otras.

Dicho régimen, es financiado a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente con recursos fiscales o de la solidaridad de que trata la Ley 100 de 1993 y se organiza según las directrices señaladas por el Consejo Nacional de Seguridad Social.

En relación con la forma de realizar la identificación, selección y afiliación de las personas al régimen subsidiado, los Acuerdos 77 de 1997 y 244 de 2003 proferidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, señalan que es el SISBEN, Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales, y las autoridades de las entidades territoriales, las encargadas de focalizar el gasto social descentralizado hacia las personas más pobres y vulnerables de la población³.

Con tal propósito, las Alcaldías Municipales deben realizar la identificación de los potenciales beneficiarios y para ello realizan la encuesta SISBEN, de conformidad con el contenido del artículo 7 del Acuerdo 77 de 1997 y 9 del Acuerdo 244 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, salvo que se trate de poblaciones especiales frente a las cuales no se les exige la encuesta.

La selección de los posibles beneficiarios es realizada por la Dirección de Salud respectiva ya sea departamental, distrital o municipal, de tal manera que funciona de manera descentralizada por cuanto la identificación, selección, afiliación y prestación del servicio le corresponde a los entes territoriales y a las ARS seleccionadas en la región para tal fin.

Así las cosas, a las entidades territoriales les corresponde establecer, de conformidad con los criterios de priorización, la clasificación según la capacidad económica de las personas, teniendo en cuenta sus ingresos, nivel educativo, tamaño de la familia, la situación sanitaria y geográfica de sus viviendas y demás criterios fijados por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, a los posibles beneficiarios del régimen de subsidios, quienes deben inscribirse ante la Dirección de Salud correspondiente, la cual calificará la condición de beneficiario del subsidio.

Como puede apreciarse, las entidades territoriales desempeñan un papel prioritario en la canalización de los recursos para el subsidio a la salud, ya que el acceso al sistema exige que todo aspirante cumpla unos requisitos mínimos y adelante las diligencias señaladas por la autoridades respectivas para la prestación del servicio de salud, de conformidad con la distribución que de los recursos se hace teniendo en cuenta la población vulnerable en cada entidad territorial.

Desde esta perspectiva, el traslado de municipio de la población afiliada al régimen subsidiado trae unas consecuencias en la administración del sistema, pues cada entidad territorial recibe directamente los recursos para atender la salud de sus habitantes. De ahí que el cambio de residencia hace que la obligación de garantizar la prestación del servicio esté a cargo del municipio que acoge a la persona, ya que de lo contrario estaría latente el riesgo de un grave desequilibrio financiero.

Es así como, en relación con la atención de la persona que traslada su residencia hacia otro municipio diferente al del lugar que se afilió, salvo que sea población desplazada, el artículo 33 del Acuerdo 244 de 2003 proferido por el CNSSS, prevé que deberá ser atendida por la red pública del municipio en el cual fijó su nuevo domicilio. Al respecto, en el mencionado artículo se estipuló:

“Artículo 33: Cuando una persona afiliada al régimen subsidiado fije su domicilio en un municipio diferente al que se afilió al régimen subsidiado, deberá ser atendido por la red pública del municipio al cual se trasladó, e iniciar el proceso de identificación, selección y afiliación al régimen subsidiado.

Lo anterior, obedece al manejo descentralizado de los recursos dispuestos por el Estado, para financiar la prestación de los servicios de salud de la población más pobre y vulnerable del

país. Al respecto, esta Corporación en Sentencia T-689 de 20034, señaló que: “[e]l hecho de que una persona traslade de manera permanente su lugar de residencia de un municipio a otro tiene efectos concretos para los beneficiarios del régimen subsidiado de seguridad social en salud. Así, como cada entidad territorial recibe directamente los recursos para atender a sus habitantes, el cambio de domicilio hace que la obligación de garantizar la prestación del servicio pase a manos del municipio que acoge a la persona, pues de lo contrario estaría latente el riesgo de un grave desequilibrio financiero”.

No obstante, como ese cambio puede implicar también una alteración en las condiciones socioeconómicas del beneficiario o de su núcleo familiar, el ordenamiento ha previsto la necesidad de que el afiliado que se traslada de municipio adelante un nuevo proceso de encuesta y clasificación en el sitio de residencia al que llega. Con todo, mientras adelanta este trámite, y a fin de garantizar la continuidad en el servicio, tiene derecho a la prestación de los servicios de salud por parte de la red pública del municipio a donde se traslada, siendo en todo caso prioritario que se le atienda debidamente.

A su vez, la Corte en Sentencia T-685 de 20045 aclaró que el nuevo proceso de identificación, selección y afiliación que debe iniciar la persona afiliada al Régimen Subsidiado, que se traslada de residencia, debe ser entendida “(...)

[b]ajo la interpretación sistemática [de los artículos 8 y 13 del Acuerdo 77 de 1997 y 12,13 del Acuerdo 244 de 2003 de CNSSS] es clara la posibilidad de que las calidades que hacen beneficiaria a la persona del régimen subsidiado puedan ser revisadas, a fin de establecer si el afiliado sigue reuniendo los requisitos para tener derecho al disfrute del subsidio en salud respectivo. La revisión de tales condiciones resulta necesaria entonces, cuando la persona fija su residencia en otro municipio diferente al de donde obtuvo su afiliación, pues bien pueden variar sus condiciones socio-económicas, resultando preciso reevaluar las necesidades concretas que el usuario tiene del servicio, mediante la práctica de una nueva encuesta del Sisben”.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte entró a ponderar si la solución jurídica que ofrece el artículo 33 del Acuerdo 244 de 2003, relativa a la prestación de los servicios de salud a través de la red pública de servicio con que cuente el municipio receptor mientras se realiza el nuevo proceso de identificación, selección y afiliación, cumple la finalidad constitucional de

proteger a la persona de las contingencias generadas por la enfermedad y respeta el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, considerando que la persona ha estado cubierta por el SGSSS en el régimen subsidiado a través de un ARS escogida por él, dentro de las posibilidades ofrecidas por la entidad territorial donde se afilió.

En este orden de ideas, esta Corporación señaló que las personas que trasladan su residencia hacia otro municipio diferente al del lugar al que se afiliaron, podrán acudir en aras de obtener la prestación del servicio, siempre que sea inminente el grado de perturbación en su estado de salud, bien ante el municipio receptor con el fin de ser atendidas a través de su red pública o bien ante la EPS-S en la cual se encuentran afiliadas con el propósito de que se le brinden los servicios médicos en el nuevo municipio pero siempre con cargo a los recursos del FOSYGA, con el fin de garantizar el principio de continuidad en la prestación del servicio. Lo anterior no aplica frente a desplazados, pues en estos casos la población será siempre atendida con cargo a los recursos de la EPS-S a la que se encuentran vinculados.

En conclusión, cuando se trate de personas que por su delicado estado de salud requieran de una actividad, un procedimiento, una intervención, o un medicamento excluido de POS-S, éste debe ser suministrado por el Estado, bien a través de la ARS respectiva en coordinación con la entidad territorial a la que trasladó su residencia con cargo a los recursos destinados para ello o a través de la EPS-S a la que se encuentra afiliada la persona, con la posibilidad de exigir del Estado -FOSYGA- el reintegro de los gastos en que incurra.

5. Caso concreto

La presente acción de tutela fue presentada por la señora Esterlinda Vargas Ternera, en aras de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social que considera vulnerados por la entidad accionada, quien le negó la prestación del servicio de salud en el municipio donde actualmente reside.

De conformidad con el material probatorio allegado al expediente, se observa que la accionante está afiliada a Solsalud EPS-S Régimen Subsidiado, entidad que venía suministrándole los servicios médicos contemplados en el Plan Obligatorio de Salud POS-S. Sin embargo, desde que trasladó su residencia a Santa Marta no ha podido acceder a los servicios, pues la entidad accionada manifestó que su afiliación se realizó en Bosconia y solo en ese lugar está obligada a prestarle los servicios médicos que requiera.

Señala la accionante que estando radicada en Santa Marta presentó complicaciones de salud, por lo que tuvo que acudir al servicio de urgencias de un centro médico de dicha ciudad. Al respecto, la Sala encontró acreditado que la accionante, de 39 años de edad, en la novena semana de gestación presentó un fuerte dolor abdominal que desencadenó en un aborto espontáneo.

Como consecuencia de la valoración médica, a la accionante se le informó sobre la presencia de miomas uterinos, por lo que le fue prescrita una intervención quirúrgica prioritaria, así como controles periódicos cada dos meses por la especialidad de ginecología.

En virtud de lo anterior, la accionante procedió a solicitarle a Solsalud EPS-S la autorización para realizarse la intervención quirúrgica en la ciudad de Santa Marta, ante lo cual la entidad se negó al considerar que no está obligada a suministrarle los servicios médicos en un lugar distinto al que fue afiliada indicándole que debe acudir ante la Secretaría de Salud del Distrito de Santa Marta para obtener, con cargo a los recursos del ente territorial, la prestación del servicio.

Al respecto, es de precisar que de conformidad con la información suministrada por la señora Esterlinda Vargas Ternera, vía telefónica, y los registros médicos allegados en sede de revisión, se observa que debido a la negativa de la entidad a suministrar el servicio en un lugar distinto al de la afiliación, la accionante decidió, en razón de la urgencia, trasladarse hacia Valledupar para que en el Hospital Rosario Pumarejo de ese municipio se le practicara la Histerectomía que le fue prescrita. Dicha intervención fue autorizada con cargo a Solsalud EPS-S, entidad registrada como responsable⁷, quedando protegida la contingencia médica que a través del recurso de amparo solicitó la accionante.

Sin embargo, debido a los antecedentes médicos, la Sala observa que, por prescripción médica, la actora quedó sujeta a controles periódicos, de cada 2 meses, en ginecología y, para acceder oportunamente a ellos requiere que Solsalud EPS-S autorice la prestación del servicio en la ciudad de Santa Marta donde actualmente reside, pues manifiesta que no puede seguir trasladándose hacia Bosconia o a cualquier otro municipio del Cesar para obtener la prestación del servicio de salud.

Así las cosas, encuentra la Sala que en el presente caso, se ha vulnerado el principio de continuidad en el servicio de una persona de 39 años de edad que no obstante sus

complicaciones de salud y a pesar de tener vigente su afiliación al Régimen Subsidiado, le es negada la posibilidad de ser entendida en la EPS-S de Santa Marta por haber cambiado de lugar de residencia.

De acuerdo con lo anterior, reitera la Sala que existen dos opciones para determinar el ente responsable de la prestación del servicio de salud: (i) que la atención sea brindada por la ARS respectiva en coordinación con la Secretaría de Salud donde se encuentre afiliado el usuario, con cargo a los recursos en lo no cubierto con subsidio a la demanda o (ii) por la misma EPS-S con cargo a los recursos del Fosyga. La obligación de garantizar la prestación del servicio dependerá de la situación fáctica del caso.

Así las cosas, encuentra la Sala que en aras de identificar la entidad llamada a atender la prestación solicitada por la actora, es necesario enfatizar que en el expediente se observa que para que la señora Esterlinda Vargas Ternera obtenga una óptima recuperación son fundamentales los controles ginecológicos con una periodicidad de dos meses, a efectos de mantenerla en observación y advertir a tiempo, si fuere el caso, alguna secuelas producidas por la enfermedad.

Bajo ese entendido, considera la Sala que someter a la accionante a la espera de que la Secretaría de Salud del Distrito de Santa Marta le suministre el servicio a través de su red pública mientras realiza el nuevo proceso de identificación, selección y afiliación en el Distrito receptor pondría en riesgo su vida o, en su defecto, que sea la EPS-S de Solsalud en coordinación con la Secretaría Distrital del Cesar, quien suministre los controles médicos que requiere, podría no resultar eficiente, idóneo y oportuno para la protección reclamada, en razón de que los dineros para financiar los mismos provienen de recursos en lo no cubierto con subsidios a la demanda, los cuales pueden ser escasos o no estar disponibles, la Sala considera que deberá ser la misma EPS-S de Solsalud pero de la ciudad de Santa Marta, quien directamente preste a la accionante los servicios médicos que requiere, a fin de garantizar sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social.

A su vez, procede la Sala a aclarar que se concederá la tutela, mientras la señora Esterlinda Varga Ternera adelanta el correspondiente proceso de identificación, selección y afiliación

ante la Secretaría de Salud del Distrito de Santa Marta, con la respectiva asignación de una EPS-S que le garantice la adecuada prestación de los servicios de salud, la cual, se reitera, podrá ser escogida libremente por ésta entre las que, en la actualidad, tengan convenio con el Distrito de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 11 del Acuerdo 344 de 2003 del CNSSS.

Así las cosas, se revocará el fallo de instancia y en su lugar se concederá la protección de los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y la seguridad social de la señora Esterlinda Vargas Ternera, advirtiendo que la continuidad en la prestación del servicio se concederá sin perjuicio de que la accionante realice el respectivo proceso de identificación, selección y afiliación ante la Secretaría Distrital de Salud de Santa Marta.

Igualmente, se advierte a Solsalud EPS-S que una vez surtida la afiliación, esta entidad deberá realizar las gestiones necesarias para poner en conocimiento de la Secretaría de Salud del Cesar el cambio de residencia de la accionante y su posterior afiliación, a efecto de evitar las multiafiliaciones en diferentes entidades territoriales EPS-S, las cuales se encuentran prohibidas por los artículos 28 y 31 del Acuerdo 344 del CNSSS.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia de 29 de septiembre de 2011 proferida en el proceso de la referencia por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta y, en su lugar, CONCEDER el amparo constitucional solicitado por la señora Esterlinda Vargas Ternera.

Segundo.- ORDENAR a la EPS-S Solsalud que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia brinde a la señora Esterlinda Vargas Ternera el servicio integral que requiera en razón a su situación ginecológica, en la ciudad de Santa Marta.

Tercero.- SOLICITAR a la accionante que en el municipio donde actualmente reside, adelante

nuevamente el proceso de identificación, selección y afiliación ante el servicio seccional de salud, en los términos del Acuerdo 344 de 2003 del CNSSS.

Cuarto.- ADVERTIR a Solsalud EPS-S que una vez surtida la afiliación de la accionante al servicio seccional de salud en el municipio donde actualmente reside, deberá realizar las gestiones necesarias para poner en conocimiento de la Secretaría de Salud del Cesar el cambio de residencia de la accionante y su posterior afiliación, a efecto de evitar las multiafiliaciones en diferentes entidades territoriales EPS-S, las cuales se encuentran prohibidas por los artículos 28 y 31 del Acuerdo 344 del CNSSS

Quinto.- Por Secretaría General LÍBRESE la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

Ausente con permiso

NILSON ELIAS PINILLA PINILLA

Magistrado

Secretaría General

1 El Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta, a través de Oficio No. 844, del 20 de junio de 2011, decidió vincular al trámite de la acción de tutela a la Alcaldía Distrital para que rinda informe al respecto.

2 El Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta, mediante Oficio No. 845, del 20 de junio de 2011, decidió vincular al trámite de la acción de tutela a la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta para que se pronuncie al respecto.

3 Ver artículo 3 y 7 del Acuerdo 244 de 2003 de CNSSS.

4 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

5 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

6 Ver Sentencia T-685 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

7 Ver Folios 5-19 del Cuaderno 3, donde registra copia de la consulta externa a ginecología, copia de la autorización de servicios de salud de la “Histerectomía Abdominal+Laboratorio+electrocardiograma+valoración preanestesia”, copia de la consulta preanestesia, Copia de la Evolución Médica.