

Sentencia T-248/05

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Nieto en representación de abuelo

El juez de tutela debe valorar, en cada caso, si la manifestación de estar agenciando derechos es presupuesto indispensable para la procedencia de la acción de tutela a favor de un tercero. En el presente caso el juez de instancia obró correctamente al dar trámite a la acción de tutela interpuesta, en representación de su abuelo, pues el afectado es una persona de edad avanzada que en razón de esta circunstancia se encuentra en situación de vulnerabilidad que le impedía dirigirse por sus propios medios ante la autoridad judicial a reclamar directamente el amparo de sus derechos fundamentales. Es claro que el accionante no solo estaba legitimado para instaurar la acción de tutela que ocupa la atención de la Sala, sino que era su deber moral hacerlo por ser nieto del afectado.

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

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

No es razonable que mientras el accionante adelanta ante las autoridades competentes de su nueva residencia los trámites que se requieren para acceder al servicio de salud en el régimen subsidiado, deba ser atendido por la red pública de ese lugar pues en términos de continuidad, eficiencia, idoneidad y oportunidad del servicio de salud lo más conveniente para el paciente es que la ARS COOSALUD le siga prestando en la ciudad de Medellín el servicio de salud. A lo anterior se suma el que cuando el accionante sufrió el accidente todavía se encontraba afiliado a la ARS COOSALUD, entidad que estaba obligada a brindarle atención integral en traumatología y ortopedia por estar este servicio incluido dentro del plan obligatorio de salud para el régimen subsidiado POS-S. El hecho que el accionante haya decidido mudarse de lugar de residencia no implicaba que dejara de recibir la atención en salud por parte de la ARS COOSALUD en la ciudad de Medellín, pues tratándose de una persona de la tercera edad su problema de salud debía ser prestado en forma continua e integral. Por tanto, mal hizo tal entidad en interrumpir el tratamiento que requiere su dolencia hasta que se definiera si podía ser atendido por la red pública de salud del municipio donde se trasladó o por parte de una nueva ARS luego de realizar el nuevo proceso de

identificación. Es cierto que quien traslada su lugar de residencia de una municipalidad a otra debe someterse nuevamente al proceso previsto para la población asegurada bajo dicho régimen, ya que con este procedimiento se pretende prestar el servicio de salud en condiciones de igualdad y según la disponibilidad de recursos que garanticen la estabilidad financiera de cada entidad territorial. Sin embargo, también es indiscutible que en circunstancias como las que se analiza tal exigencia puede acarrear un atentado a los derechos fundamentales del paciente, máxime si se trata de una persona de la tercera edad que padece una dolencia que afecta su calidad de vida.

Referencia: expediente 1002566

Acción de tutela promovida por José Heriberto Builes Cano, en representación de Lisandro Builes Rodríguez, contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAUJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite del proceso de revisión del fallo de tutela dictado por el Juzgado Décimo de Familia el día veintiocho de septiembre de 2004, en la acción promovida por José Heriberto Builes Cano, en representación de Lisandro Rodríguez Builes, contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

El accionante José Heriberto Builes Cano, actuando como agente oficioso de su abuelo

Lizandro Builes Rodríguez de 78 años de edad, promueve acción de tutela contra la Dirección Seccional de Salud de Antioquia y la ARS COOSALUD porque según él al rehusarse las accionadas a prestar la atención médica requerida le han vulnerado sus derechos fundamentales a la vida digna, la igualdad y a la seguridad social.

El peticionario funda su pretensión de amparo en los siguientes hechos:

\* Su abuelo se encuentra clasificado en el nivel 2 del SISBEN en el Municipio de Medellín (Antioquia).

\* Sufrió una caída desde su propia altura con consecuencias traumatológicas en su mano derecha y secuelas funcionales, por lo que se le ordenó evaluación por cirugía plástica para posible cirugía.

\* La Dirección Seccional de Salud de Antioquia a través del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello (Ant.) negó la referida autorización.

\* La evaluación ordenada se requiere con el fin de procurar un acertado diagnóstico y determinar el tratamiento o procedimiento a seguir para el restablecimiento o mejoramiento de las condiciones de salud de su abuelo y propender por una existencia en condiciones de normalidad y dignidad.

## 2. Respuesta de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia

Felipe Aguirre Arias, Secretario Seccional de Salud de Antioquia, se pronunció sobre los hechos de la tutela de la referencia, argumentando que la negativa a realizar la evaluación para posible cirugía del señor Builes se debe a que conforme a la ley esa entidad no está obligada a garantizar los servicios de salud incluidos en el POS-S a la población que se encuentre dentro del régimen subsidiado, pues ello es competencia de las ARS.

Informa que según su base de datos el accionante se encuentra afiliado a la ARS COOSALUD, entidad obligada a garantizar con su propia red o con la contratada la prestación de los servicios de salud y el suministro de medicamentos definidos en el POS-S a las personas aseguradas en dicho régimen, para así dar cumplimiento al Decreto 2759 de 1991.

Expresa que legalmente la atención integral en ortopedia y traumatología que requiere el accionante está incluida en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado POS-S a través de la respectiva ARS, en el caso particular la ARS COOSALUD, entidad a la cual debe dirigirse el accionante para solicitar la atención que necesita.

Explica que si una IPS no se encuentra en capacidad de ejecutar el procedimiento o suministrar los medicamentos requeridos, deberá remitir al usuario a otra IPS de la red de servicios con que cuenta la ARS, que tenga la capacidad de prestar el servicio. Además, que si la persona presenta una patología de urgencia no requiere autorización, contrato o pago previo a la institución prestadora de servicios de salud para ser atendido.

Atendiendo el requerimiento efectuado hecho por el juez de instancia, la Directora Jurídica de COOSALUD dio respuesta a la acción de tutela explicando las razones por las cuales considera que dicha entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

Manifiesta que el peticionario actualmente no está afiliado a esa ARS, puesto que en el mes de agosto del 2004 cambió de domicilio, según consta en el certificado de afiliación de fecha 24 de septiembre del mismo año.

Explica que en la base de datos de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia el accionante puede continuar figurando como afiliado a esa ARS por un periodo de tres meses mientras se registra la novedad del cambio de domicilio.

Por tanto, solicita que se oficie al servicio local de salud del municipio de Tarazá (Ant.) para que señale a cuál municipio se trasladó el señor Builes a fin de establecer que ARS está obligada a atenderlo, en cumplimiento del artículo 33 del Decreto 244 de 2003 que regula lo atinente al aseguramiento de la población que se traslada de municipio.

## II. PRUEBAS

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que obran en el expediente:

\* Fotocopia simple del formulario de solicitud de remisión de pacientes de Metrosalud fechada el 7 de septiembre de 2004 (folio 4)

\* Fotocopia de la constancia sobre la encuesta socioeconómica del accionante, expedida el 27 de mayo de 2002 por la Unidad de Clasificación Socioeconómica y Estratificación -SISBEN- del Departamento Administrativo de Planeación de la Alcaldía de Medellín (folio 5)

\* Certificado de afiliación expedida el 24 de septiembre de 2004 por la ARS COOSALUD (folio 19)

### III. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

Mediante sentencia del 28 de septiembre de 2004 el Juzgado 10° de Familia de Medellín denegó la protección invocada por desconocer a cual ARS encuentra vinculado el accionante.

Señala que no se puede obligar a la Dirección Seccional de Salud a que autorice una orden de atención médica cuando se ignora la respuesta de la ARS, y agrega que si el tratamiento ordenado se encuentra dentro del POS-S, tal como lo determina el acuerdo 72 del 20 de agosto de 1997 del CNSSS, será la ARS quien afrontará los gastos derivados de la atención integral en salud que debe brindarle con urgencia al señor Lisandro Builes Rodríguez.

Por tales razones considera que el accionante debe acudir en primera instancia a la ARS a la cual se encuentra afiliado y solicitar la evaluación por cirugía plástica y con la respuesta que obtenga decidir si interpone acción de tutela contra esa entidad.

### IV.- CONSIDERACIONES

#### 1.- Competencia

De conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, el

Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes, la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido en el presente caso.

## 2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico objeto de estudio

El demandante considera que la Dirección Seccional de Salud de Antioquia ha vulnerado sus derechos a la vida, salud y seguridad social, puesto que desconociendo su calidad de afiliado al régimen subsidiado de salud, no le ha autorizado la evaluación para posible cirugía en su mano derecha la cual se lesionó a consecuencia de una caída desde su propia altura.

La entidad accionada sostiene que la negativa a realizar la evaluación para posible cirugía del peticionario obedece a que legalmente no está obligada a garantizar los servicios de salud incluidos en el POS-S a la población que se encuentre dentro del régimen subsidiado, pues ello es competencia de la ARS COOSALUD, institución a la cual se encontraba afiliado el accionante al momento del siniestro.

Por su parte la ARS COOSALUD sostiene que el peticionario actualmente no está afiliado a esa ARS puesto que en el mes de agosto del 2004 cambió de domicilio, y agrega que si para la época del accidente aquél aún figuraba en sus registros como afiliado es por razones de orden administrativo mientras se generaba esa novedad.

Para el juez de instancia no existe violación de derecho fundamental alguno por parte del ente accionado, pues no se logró establecer a cual ARS se encuentra afiliado el accionante.

Debe pues esta Sala de revisión determinar si la conducta asumida por las entidades demandadas, particularmente por la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, comporta violación a los derechos fundamentales del peticionario. Pero antes de resolver este interrogante debe establecer si en el caso bajo revisión estaban dados los supuestos para la procedencia de la acción de tutela por medio de agente oficioso, ya que al impetrar el amparo el accionante adujo actuar en nombre de su abuelo.

## 3. Legitimación para ejercer la acción de tutela como agente oficioso

Conforme a lo dispuesto en el artículo 86 Superior, en armonía el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida por el afectado, actuando por sí mismo,

a través de apoderado, o por conducto de agente oficioso. En este último evento, para que proceda el amparo es menester que quien actúa a nombre de otro sin poder para representarlo, manifieste y demuestre sumariamente las circunstancias que impiden al agenciado promover su propia defensa.<sup>1</sup>

En reciente decisión esta Sala de Revisión<sup>2</sup> precisó que corresponde al juez constitucional, atendidas las circunstancias especiales de cada situación, definir si la persona cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados, podría haber presentado por sí misma la demanda, evento en el cual carecería de sustento jurídico la agencia oficiosa y se configuraría la ilegitimidad en la causa por el aspecto activo, sin perjuicio de que en eventos excepcionales, atendiendo la finalidad de la acción de tutela, la prevalencia del derecho sustancial y el acceso a la administración de justicia, morigere las exigencias procesales en punto a la agencia oficiosa, con el objeto de hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas.

Es decir, que el juez de tutela debe valorar, en cada caso, si la manifestación de estar agenciando derechos es presupuesto indispensable para la procedencia de la acción de tutela a favor de un tercero<sup>3</sup>.

En el presente caso el juez de instancia obró correctamente al dar trámite a la acción de tutela interpuesta por José Heriberto Builes Cano, en representación de su abuelo, Lisandro Builes Rodríguez, pues el afectado es una persona de edad avanzada que en razón de esta circunstancia se encuentra en situación de vulnerabilidad que le impedía dirigirse por sus propios medios ante la autoridad judicial a reclamar directamente el amparo de sus derechos fundamentales.

En efecto, de acuerdo con los documentos aportados al proceso para la fecha de la presentación de la tutela al señor Builes Rodríguez de 78 años de edad había sufrido una caída que le ocasionó un doloroso trauma en su mano derecha, amén de que en ese momento residía en un municipio distante de la ciudad de Medellín, lugar donde su nieto promovió el amparo constitucional.

Por lo anterior es claro que el accionante no solo estaba legitimado para instaurar la acción

de tutela que ocupa la atención de la Sala, sino que era su deber moral hacerlo por ser nieto del afectado.

Dilucidado este aspecto procesal, procede la Sala a indagar si por parte de la accionada efectivamente hubo violación a los derechos del señor Builes Rodríguez, para lo cual se referirá en forma preliminar a la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado de salud cuando se presenta traslado de municipio por parte de la población afiliada.

#### 4. El régimen subsidiado en salud y la prestación del servicio en caso de traslados residenciales

Conforme a lo dispuesto en artículo 156 de la Ley 100 de 1993, al Gobierno Nacional compete dirigir, orientar, regular, controlar y vigilar el servicio público esencial de salud que constituye el Sistema General de Seguridad social en salud, al cual todos los habitantes del país deben estar afiliados previo el pago de la cotización correspondiente, o a través del subsidio que se financiará con recursos fiscales, de solidaridad y los ingresos propios de los entes territoriales.

En punto al régimen subsidiado de salud, el artículo 157-2 de la Ley 100 de 1993 dispone que los afiliados al sistema mediante el régimen subsidiado 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 y pos parto y período de lactancia; las madres comunitarias; las mujeres cabeza de familia; los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, y las personas mayores de 65 años, entre otras.

La norma en mención también dispone que el carácter del subsidio, que podrá ser una proporción variable de la Unidad de Pago por Capitación -UPC-, se establece según la capacidad económica de las personas, medida en función de sus ingresos, nivel educativo, tamaño de la familia y la situación sanitaria y geográfica de su vivienda; y advierte que para estos efectos las personas que cumplan con los criterios fijados por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud como posibles beneficiarios del régimen de subsidios deben

inscribirse ante la Dirección de Salud correspondiente, la cual calificará su condición de beneficiario del subsidio.

La citada disposición establece, sin embargo, que dichas personas mientras logran ser beneficiarias del régimen subsidiado tienen de todas formas derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado, en calidad de participantes vinculados al sistema de seguridad social.

De otra parte, el artículo 174 de la misma normatividad, al reglamentar el Sistema General de Seguridad Social a nivel territorial, prescribe que de conformidad con las disposiciones legales vigentes, en especial la Ley 10 de 1990 y la Ley 60 de 1993, corresponde a los Departamentos, Distritos y Municipios, las funciones de dirección y organización de los servicios de salud para garantizar la salud pública y la oferta de servicios de salud por instituciones públicas por contratación de servicios o por el otorgamiento de subsidios a la demanda.

Igualmente, prescribe que es función de las direcciones de salud en los entes territoriales organizar, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 100 de 1993, el sistema de subsidios a la población más pobre y vulnerable realizando contratos para la atención de los afiliados de salud con las entidades promotoras de salud que funcionen en su territorio y promoviendo la creación de empresas solidarias de salud; debiendo así mismo, apoyar la creación de entidades públicas promotoras de salud y la transformación, de los hospitales en instituciones prestadoras de servicios con capacidad de ofrecer servicios a las diferentes entidades promotoras de salud.

Lo anterior debe interpretarse en armonía con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, según el cual corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el sistema general de seguridad social en salud en el ámbito de su jurisdicción, pues esta norma les asigna a dichos entes específicamente la función de “identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del régimen subsidiado, atendiendo las disposiciones que regulan la materia”.<sup>4</sup>

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 las autoridades respectivas. Además este modelo descentralizado se explica ante la presencia de distintos niveles de pobreza en los municipios, así como por 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 produce consecuencias en la administración del sistema, ya que como cada entidad territorial recibe directamente los recursos para atender la salud de sus habitantes, el cambio de residencia hace que la obligación de garantizar la prestación del servicio pase a manos del municipio que acoge a la persona, ya que de lo contrario estaría latente el riesgo de un grave desequilibrio financiero.

Así lo precisó esta Corporación en sentencia T-689 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, al señalar que “el 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” puesto que “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 donde se traslada. Sobre el particular el artículo 33 del Acuerdo 244 de 2003, del CNSSS prescribe lo siguiente:

“Artículo 33. Aseguramiento de la población que se traslada de municipio de residencia.- Cuando una persona fije su residencia en un municipio diferente al que se afilió al régimen subsidiado, e informe de este hecho a la ARS a la que pertenece, tendrá derecho a recibir servicios de salud por parte de la red pública del municipio al que se traslada, con cargo a los recursos de la ARS, a las tarifas establecidas en el Decreto 2424 de 1996 o a las normas que

lo adicionen o modifiquen, hasta que se venza el periodo de contratación respectivo.

“Para efectos de que la persona continúe siendo beneficiaria del régimen subsidiado, deberá presentar su carné de afiliación al ente territorial al que llega, con el fin de que sea tenido en cuenta en forma prioritaria para las siguientes ampliaciones de cobertura en ese municipio.”

La Corte analizó el alcance de esta disposición en Sentencia T-685 de 2004 MP Clara Inés Vargas Hernández, a propósito de una acción de tutela presentada contra la Secretaría de Salud de Bogotá y la ARS Salud Total, en razón de que en un caso semejante al que se examina se le negó la atención en salud a una persona de la tercera edad fue trasladada a la capital por su familia en razón de su estado de salud. En la citada decisión se encontró que podría existir una incongruencia de lo allí dispuesto con las normas que garantizan la afiliación del usuario al Sistema de Seguridad Social en Salud, pues i) de hecho tales normas establecen que una vez el beneficiario ha perfeccionado su afiliación<sup>5</sup>, tiene derecho a seguir perteneciendo a él siempre y cuando no reúna las condiciones para pertenecer al régimen contributivo y pertenezca a los niveles 1 y 2 del Sisben, o haya sido identificado como beneficiario a través del listado censal o sea beneficiario perteneciente al nivel 3 del Sisben en los casos autorizados por el CNSSS<sup>6</sup>; ii) que los entes territoriales deberán garantizar, antes de cualquier ampliación de cobertura la destinación de los recursos necesarios para garantizar la continuidad de los afiliados al régimen subsidiado<sup>7</sup>; iii) que según el artículo 26 del Acuerdo 244 de 2003 del CNSSS la afiliación al régimen será indefinida mientras subsistan las condiciones para ser beneficiario previstas en el artículo 157 de la ley 100 de 1993 y en el mismo acuerdo, salvo que el afiliado haya perdido la calidad de beneficiario conforme a las hipótesis allí establecidas<sup>8</sup>; y iv) que en el régimen subsidiado no se efectuarán procesos de ratificación de la afiliación, por lo que si antes de 90 días de la terminación del período de contratación, el afiliado no manifiesta expresamente su voluntad de cambiar de administradora, permanecerá en la que ha escogido inicialmente, por otro período de contratación<sup>9</sup>.

Fue así como concluyó que “en eventos donde no se avisore una posibilidad cierta de garantizar adecuadamente el servicio de salud requerido y sea inminente el grado de

perturbación de la salud del sujeto reclamante, resulta necesario aplicar directamente la Constitución Política en virtud del artículo 4 Superior, sobre el artículo 33 del Acuerdo 244 de 2004 y acudir a la posibilidad de que la Administradora del Régimen Subsidiado-A.R.S. donde se encuentre afiliado el sujeto que se traslada de residencia, preste los servicios requeridos, con cargo a los recursos del Fosyga, para evitar un desequilibrio financiero en aquella”, solución que para la Corte “además garantiza los derechos de la persona que se traslada, derivados de su afiliación vigente al SGSSS, en los términos de los artículos 157 de la ley 100 de 1993, 8° e inciso segundo del artículo 13 del Acuerdo 77 de 1997 del CNSSS y 12 y 26 del Acuerdo 244 de 2003 del CNSSS”. Vale anotar que en el caso que analizó en esa ocasión se estableció que la ARS obligada a prestar los servicios de salud tendría derecho a repetir contra el FOSYGA por los gastos en que incurriera.

Además según la Corte no se compadecía con la situación particular del accionante -que a la sazón era una persona de la tercera edad- el que fuera atendido por la red pública de salud del municipio donde se había trasladado mientras adelantaba un nuevo proceso de identificación, selección y afiliación. Por ello, decidió conceder el amparo solicitado como mecanismo transitorio hasta tanto se adelantara el referido trámite ante la Secretaría Distrital de Bogotá D.C. “con la consecuente asignación de una A.R.S. que garantice la adecuada prestación de los servicios de salud, la cual puede ser escogida libremente por éste entre las opciones con que el Distrito tenga contrato en la actualidad, de conformidad con el procedimiento establecido por el artículo 11 del Acuerdo 344 de 2003 del CNSSS”.

## 5. El asunto bajo revisión

Con base en las anteriores consideraciones esta Sala de Revisión entra a analizar el caso del señor Lisandro Builes Rodríguez, quien alega violación derechos fundamentales por parte de la accionada Dirección Seccional de Salud al no autorizar la evaluación por cirugía de su mano derecha que se lesionó al caerse desde su propia altura.

Conforme a las pruebas que obran en el expediente se observa que para la época del siniestro -9 de septiembre de 2004- el accionante se encontraba afiliado al régimen subsidiado de salud en el municipio de Tarazá (Ant.) a través de la ARS COOSALUD, condición que mantuvo hasta el 10 de octubre del mismo año ya que con anterioridad había decidido

trasladarse a la ciudad de Medellín informando esta decisión a dicha entidad que lo mantuvo dentro de sus registros por tres meses más (ver folio 19 de expediente).

También está acreditado en el proceso que el peticionario al sufrir el accidente en la ciudad de Medellín acudió ante la Empresa Social del Estado Metrosalud de Medellín (ver folio 4), donde se le atendió inicialmente y se le diagnosticó un trauma en su mano derecha, siendo remitido de inmediato al servicio de cirugía plástica para la evaluación correspondiente. Sin embargo, allí no le fue prestado ese servicio pues en ese momento figuraba todavía afiliado a la ARS COOSALUD, y también porque de acuerdo con las disposiciones de la Ley 100 de 1993, la Dirección Seccional de Salud de Antioquia es la encargada de organizar, el sistema de subsidios a la población más pobre y vulnerable realizando contratos para la atención de los afiliados de salud con las entidades promotoras de salud que funcionen en su territorio.

Así las cosas, en el asunto bajo revisión queda establecido que la dolencia que padece el accionante se encuentra actualmente sin la debida atención médica. Se pregunta entonces esta Sala: ¿debe esperar el peticionario a que las autoridades del municipio donde se trasladó realicen una nueva encuesta, y mientras tanto sea atendido por la red pública del lugar donde se trasladó?

Siguiendo la doctrina jurisprudencial expuesta en el acápite precedente, no es razonable que mientras el accionante adelanta ante las autoridades competentes de su nueva residencia los trámites que se requieren para acceder al servicio de salud en el régimen subsidiado, deba ser atendido por la red pública de ese lugar pues en términos de continuidad, eficiencia, idoneidad y oportunidad del servicio de salud lo más conveniente para el paciente es que la ARS COOSALUD le siga prestando en la ciudad de Medellín el servicio de salud.

A lo anterior se suma el que cuando el accionante sufrió el accidente todavía se encontraba afiliado a la ARS COOSALUD, entidad que estaba obligada a brindarle atención integral en traumatología y ortopedia por estar este servicio incluido dentro del plan obligatorio de salud para el régimen subsidiado POS-S, según lo ordena el artículo 1-3 literal c) del Acuerdo No. 72 de 1997 del CNSSS:

“Artículo 1°. Contenidos del Plan Obligatorio de Salud para el Régimen Subsidiado. El Plan Obligatorio de Salud Subsidiado comprende los servicios, procedimientos y suministros que el Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza a las personas aseguradas con el

propósito de mantener y recuperar su salud.

“La cobertura de riesgos y servicios a que tienen derecho los afiliados al Régimen Subsidiado es la siguiente:

“(…)

“3. Atención ambulatoria en el segundo y tercer nivel de atención. Garantiza:

“(…)

“Atención integral en Traumatología y Ortopedia para todos los grupos de edad; incluye el suministro de medicamentos, material medicoquirúrgico y de osteosíntesis, vendas de yeso, y la realización de los procedimientos e intervenciones diagnósticos y terapéuticos necesarios de cualquier complejidad enumerados en Resolución No. 5261 de 1994, artículo 68 y las demás normas que la adicionen o modifiquen”.

Así pues, el hecho que el accionante haya decidido mudarse de lugar de residencia no implicaba que dejara de recibir la atención en salud por parte de la ARS COOSALUD en la ciudad de Medellín, pues tratándose de una persona de la tercera edad su problema de salud debía ser prestado en forma continua e integral. Por tanto, mal hizo tal entidad en interrumpir el tratamiento que requiere su dolencia hasta que se definiera si podía ser atendido por la red pública de salud del municipio donde se trasladó o por parte de una nueva ARS luego de realizar el nuevo proceso de identificación.

Es cierto que quien traslada su lugar de residencia de una municipalidad a otra debe someterse nuevamente al proceso previsto para la población asegurada bajo dicho régimen, ya que con este procedimiento se pretende prestar el servicio de salud en condiciones de igualdad y según la disponibilidad de recursos que garanticen la estabilidad financiera de cada entidad territorial. Sin embargo, también es indiscutible que en circunstancias como las que se analiza tal exigencia puede acarrear un atentado a los derechos fundamentales del paciente, máxime si se trata de una persona de la tercera edad que padece una dolencia que afecta su calidad de vida.

Por lo anterior, siguiendo la técnica empleada en la Sentencia T-685 de 2004, en el asunto que se revisa esta Sala revocará el fallo de instancia y en su lugar concederá la acción de

tutela transitoria de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social en conexidad con la vida en condiciones dignas y la protección especial de las personas de la tercera edad, del señor Lisandro Builes Rodríguez.

Al efecto ordenará a la ARS COOSALUD que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia preste al accionante el servicio integral de ortopedia y traumatología por la dolencia que padece en su mano derecha, teniendo derecho al reembolso de lo gastado en cumplimiento de la orden emitida por esta Sala con cargo al Fondo de Solidaridad Social en Salud FOSYGA.

Igualmente, prevendrá al peticionario y/o su familia acudiente, para que en el entretanto adelante el respectivo proceso de identificación, selección y afiliación ante el servicio seccional de salud, en los términos del Acuerdo 344 de 2003 del CNSSS.

#### V. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida en el proceso de la referencia por el Juzgado 10° de Familia de Medellín, y en su lugar CONCEDER el amparo constitucional solicitado por José Heriberto Builes Cano, en representación de Lisandro Builes Rodríguez.

Segundo. ORDENAR que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia la ARS COOSALUD preste al accionante el servicio integral de ortopedia y traumatología por la dolencia que padece en su mano derecha, teniendo derecho al reembolso de lo gastado en cumplimiento de la orden emitida por esta Sala con cargo al Fondo de Solidaridad Social en Salud FOSYGA.

Tercero. PREVENIR al accionante para 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. 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.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sobre la naturaleza y los requisitos de procedencia de la agencia oficiosa en el trámite de tutela, consultar, entre otras, las Sentencias T-498/94, T-500/94, SU-707/96, T-415/97, T-709/98, T-1012/99, T-294/00 y T-315/00.

2 Sentencia T-095 de 2005 MP Clara Inés Vargas Hernández

3 Sentencia T-419 de 2001 MP Álvaro Tafur Gálvis

4 Ley 715 de 2001, Artículo 44.2.2.

5 El inciso primero del artículo 12 del Acuerdo 244 de 2003 del CNSSS señala lo siguiente, sobre el inicio de la afiliación: “El proceso se iniciará con la firma del formulario único nacional de afiliación y traslado por parte del cabeza del núcleo familiar o el acudiente o responsable en el caso de los menores de edad e inimputables. Este proceso se

perfeccionará con la radicación del funcionario por parte del afiliado y la entrega del carné definitivo por la administradora del régimen subsidiado, en los períodos establecidos en los numerales 4° y 5° del artículo anterior. Para todos los efectos legales dicha afiliación adquiere vigencia a partir del primer día del nuevo período de contratación o de la adición respectiva”.

6 Artículo 8 del Acuerdo 77 de 1997 del CNSSS.

7 Artículo 13 del Acuerdo 244 de 2003.

8 Esas hipótesis son : i) Que se cumplan las condiciones definidas por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios para pertenecer al régimen contributivo;y ii) Que se compruebe por parte de la entidad territorial o la ARS, que el afiliado incurrió en actos fraudulentos contra el sistema o de incumplimiento de los deberes establecidos en la Ley 100 de 1993, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar.

9 Ver inciso segundo del artículo 13 del Acuerdo 77 de 1997 del CNSSS.