T-220-16

Sentencia T-220/16

ATENCION DOMICILIARIA-Procedencia del servicio de cuidador domiciliario en circunstancias especiales/SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE

CUBRIMIENTO DE GASTOS DE TRANSPORTE PARA PACIENTE Y ACOMPAÑANTE POR EPS-Reglas jurisprudenciales

SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS, TRATAMIENTOS Y PROCEDIMIENTOS EXCLUIDOS DEL POS-Requisitos/INCAPACIDAD ECONOMICA EN MATERIA DE SALUD-Reglas jurisprudenciales sobre la prueba

ATENCION DOMICILIARIA-Orden a EPS-S realizar valoración médica en la que especialista tratante determine si el accionante requiere o no servicio médico domiciliario

SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS, TRATAMIENTOS Y PROCEDIMIENTOS EXCLUIDOS DEL POS-Orden a EPS suministrar silla de ruedas

SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE-Improcedencia de tutela por cuanto el cuidado domiciliario de la paciente representa una carga soportable para sus familiares

Referencia: expediente T-5327087 (AC)

Acciones de tutela instauradas de forma separada por Heriberto Miguel Carrera Mendoza contra la Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó EPS; Roger de Jesús Rivero Velázquez contra Caprecom EPS; Maritza Pedraza Montoya contra Cafesalud EPS; Blanca García de Maldonado contra Comparta EPS-S y Martha Novita Palomo de Ulloa contra Cruz Blanca EPS.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada María Victoria Calle Correa, y los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

Mediante la cual se pone fin al trámite de revisión de los siguientes fallos de tutela dictados dentro de los procesos de la referencia:

Expediente

Fallos de tutela

T-5327087

Única Instancia: sentencia del 25 de junio de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Sucre.

T-5339937

Única Instancia: sentencia del 21 de agosto de 2015, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Cereté, Córdoba.

T-5344958

Única instancia: sentencia del 29 de diciembre de 2015, proferida por el Juzgado Treinta y Tres Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá.

T-5345360

Única instancia: sentencia del 08 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Miguel, Santander.

T-5347589

Única instancia: sentencia del 4 de diciembre de 2015, proferida por el Juzgado Treinta y Seis Civil Municipal de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

Acumulación de procesos

La Corte Constitucional acumuló entre sí los expedientes T-5327087, T-5339937, T-5344958, T-5345360 y T-5347589 para que fueran fallados en una sola sentencia, tras considerar que presentan unidad de materia.

1. Expediente T-5327087

Acción de tutela instaurada por Heriberto Miguel Carrera Mendoza contra Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó EPS-S.

De los hechos y la demanda

1.1. El señor Heriberto Miguel Carrera Mendoza, adulto mayor de 77 años de edad y residente en el municipio de Sucre (Sucre), indica que hace varios años sufrió un accidente cerebrovascular que le produjo serias secuelas que lo obligan a utilizar silla de ruedas, le impide realizar actividades cotidianas y lo imposibilitan para desplazarse por sus propios medios.

1.2. La EPS-S AMBUQ, a la que se encuentra afiliado, ha autorizado los tratamientos ordenados por el médico tratante. Sin embargo, debido a su estado de salud y las dificultades económicas que soporta, no ha podido asistir a todas las citas programas por los especialistas.

1.3. Asevera que carece de recursos económicos y depende de su compañera permanente, la cual se encuentra desempleada. Manifiesta que “con el transcurrir del tiempo mi estado de salud se ha desmejorado por no contar con el servicio médico y de fisioterapias domiciliarias”.

1.4. En consecuencia, pide al juez constitucional que proteja su derecho fundamental a la salud y ordene a la accionada que “en un término perentorio no mayor a 48 horas me autorice y lleve a cabo los servicios médicos domiciliarios requeridos para una atención integral de mi enfermedad, principalmente los servicios de fisioterapia, que son importantes para recuperar mi movilidad”.

Intervención de la entidad accionada

1.5. El Director Administrativo Nacional de la Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó "Eps-s Ambuq Ess" se opuso a las pretensiones de la demanda. El interviniente manifestó que la EPS ha prestado los procedimientos dispuestos por el médico tratante del actor, sin que se encuentre pendiente solicitud alguna de servicio domiciliario ordenado por este. Finalmente, sostuvo que el peticionario debía dirigirse a la EPS para que el médico general determinara la necesidad o no del servicio requerido.

Del fallo de única instancia

1.6. El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Sucre negó la tutela solicitada, a través de sentencia del 25 de junio de 2015. Para el juez, la EPS demostró que ha cumplido con la atención en salud del demandante de acuerdo con las órdenes del médico tratante. En relación con la atención médica domiciliaria, señaló que esta no ha sido autorizada por el galeno de la entidad, por lo que no es posible disponer su suministro por vía de tutela.

2. Expediente T- 5339937

Acción de tutela instaurada por Roger de Jesús Rivero Velázquez contra Caprecom EPS.

De los hechos y la demanda

2.1. El señor Roger de Jesús Rivero Velázquez, persona de 46 años de edad y residente en el municipio de Cereté (Córdoba), afirma que hace 15 años recibió un impacto de bala en su fémur izquierdo, por lo cual le incrustaron una serie de clavos y platinos para mejorar su movilidad.

2.2. Señala que la EPS Caprecom, entidad que atiende su dolencia, se ha negado a suministrarle el transporte necesario para trasladarse hasta la ciudad de Medellín para recibir el tratamiento ordenado por el médico tratante y autorizado por la EPS en esa ciudad, consistente en el retiro de los clavos y platinos, cuya extracción es necesaria para eliminar el dolor que estos le producen.

2.3. El actor asegura que carece de los medios económicos necesarios para sufragar el trasporte ida y vuelta entre las ciudades de Cereté y Medellín, así como para costear los

gastos de alojamiento para él y un acompañante, pues hace parte del nivel 1 del Sisben.

2.4. En consecuencia, solicita al juez constitucional que ordene a la EPS accionada garantizar su traslado entre los mencionados municipios con un acompañante durante el tiempo que dure el tratamiento.

Intervención de las entidades accionadas y vinculadas

Respuesta de Caprecom EPS

2.5. A través de apoderado judicial Caprecom EPS se opuso a la prosperidad de la solicitud de tutela. Asegura que ha prestado la atención necesaria para atender la patología del actor. Manifestó, además, que de conformidad con la legislación vigente la Secretaría de Salud Departamental de Córdoba debe asumir los servicios y procedimientos no contemplados en el plan obligatorio de salud frente a la población de escasos recursos.

Respuesta de la Secretaría Departamental de Salud de Sucre

2.6. Por medio de escrito presentado por el Secretario de Desarrollo de Salud del Departamento de Córdoba, la entidad se opuso a las pretensiones de la demanda. Indicó, en síntesis, que el tratamiento integral del actor debía garantizarlo la EPS a la que se encontraba afiliado. En todo caso, señaló que el transporte pedido por el demandante no se encuentra incluido en los artículos 2º de la Resolución 5261 de 1994 y 125 de la Resolución 5522 de 2013, por lo que debía ser asumido por el paciente.

Del fallo de única instancia

2.7. En sentencia del 21 de agosto de 2015 el Juzgado Promiscuo de Familia de Cereté negó la tutela solicitada. En criterio del juez, no se demostró que el actor contara con orden del médico tratante para realizar un procedimiento en la ciudad de Medellín, pues únicamente anexó oficio en el que se autoriza una consulta de control de seguimiento por medicina especializada sin especificar en qué ciudad.

3. Expediente T-5344958

Acción de tutela instaurada por Maritza Pedraza Montoya contra Cafesalud EPS.

De los hechos y la demanda

3.1. La señora Maritza Pedraza Montoya, persona de 57 años de edad y residente en la ciudad de Bogotá, señala que se encontraba afiliada en calidad de beneficiaria en la EPS Saludcoop, pero debido a su liquidación fue trasladada a Cafesalud EPS. A comienzos del año 2015, al ser valorada por endodoncia, la especialista tratante diagnosticó compromiso periodontal y ordenó la práctica de "cirugía apical y colocación de hueso para regeneración".

3.2. Toda vez que la anterior orden de procedimientos no fue aceptada por la EPS en tanto la beneficiaria en ese momento solo tenía atención por urgencias, el 23 de septiembre de 2015 la especialista nuevamente emitió solicitud de consulta de odontología para tratamiento de endodoncia, cirugía apical y regeneración ósea.

3.3. Sin embargo, el 21 de octubre del mismo año, la EPS negó la autorización de los procedimientos pedidos, al estimar que estos no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud, y porque encontró que no existía riesgo para la salud y vida de la paciente.

3.4. La demandante considera que la actuación de la EPS vulnera su derecho fundamental a la salud. Por ello, solicita que el juez de tutela conceda el amparo constitucional y ordene a la EPS accionada la autorización de los servicios dispuestos por la especialista tratante.

Intervención de las entidades accionadas y vinculadas

3.5. El Ministerio de Salud intervino en el trámite a través del director jurídico de la entidad. En su comparecencia manifestó que el Ministerio no es el responsable directo de la prestación del servicio de salud de la accionante, por lo que no le corresponde asumir el servicio solicitado por esta. Además, señaló que la petición de la actora debía ser tramitada por el comité técnico científico de la EPS, en cumplimiento de lo normado en la Ley 1438 de 2011 y el Decreto 0019 de 2012. Finalmente, pidió al juez de tutela que en el evento de conceder el amparo, se abstuviera de ordenar el recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud de Colombia.

3.6. A su turno, durante el término de traslado de la demanda, la EPS Cafesalud se abstuvo

de contestar el informe solicitado por el juez de tutela.

Del fallo de única instancia

3.7. Por medio de sentencia del 29 de diciembre de 2015 el Juzgado Treinta y Tres Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá negó la tutela solicitada. Para la autoridad judicial, la demandante no logró acreditar la ausencia de recursos económicos para sufragar el tratamiento, pues ni siquiera alegó la falta de estos.

3.8. En ese sentido, advirtió que no se reunían los requisitos dispuestos en la jurisprudencia constitucional para autorizar por vía de tutela el suministro de procedimientos no contemplados en el plan obligatorio de salud, por lo que las pretensiones de la demanda no estaban llamadas a prosperar.

4. Expediente T- 5345360

Acción de tutela instaurada por Blanca García de Maldonado contra Comparta EPS.

De los hechos y la demanda

4.1. Ana Oliva Eslava Maldonado, actuando como agente oficiosa de su abuela Blanca García de Maldonado, interpone acción de tutela contra Comparta EPS con base en los siguientes hechos:

4.2. La señora Blanca García de Maldonado, persona de 86 años de edad, afiliada al régimen subsidiado de salud y residente en la vereda Pamplonita en el municipio de San Miguel (Santander), padece discapacidad funcional y disfunción de esfínter vesical.

4.3. Debido a la avanzada edad de doña Blanca y su condición de salud, el médico tratante de la EPS Comparta prescribió el uso de pañales desechables de forma permanente, para mantener su cuerpo en condiciones higiénicas y evitar su movilidad.

4.4. La agente oficiosa manifiesta que su familia no cuenta con los recursos para costear el valor de los pañales desechables de su abuela, pues “nuestro medio de subsistencia se basa en el jornal diario en trabajo agrícola, lo cual tan solo alcanza para nuestro sustento, que dada las condiciones del diagnóstico de mi abuela y su avanzada edad se necesita un

cuidado y atención permanente que en muchas ocasiones incluso impide que desempeñemos otro trabajo".

4.5. Por los anteriores hechos, la señora Ana Oliva Eslava solicita al juez de tutela la protección de los derechos de su abuela y, en consecuencia, ordene a la EPS Comparta que autorice el suministro de "los insumos necesarios como son pañitos, crema antipañalitis, guantes, tapabocas y pañales formulados por el médico", así como la entrega de una "silla de ruedas necesaria para el desplazamiento" de la paciente.

Intervención de las entidades accionadas y vinculadas

Respuesta de Comparta EPS

4.6. La EPS accionada se opuso a las pretensiones de la solicitud de tutela. En su criterio, la entidad ha garantizado los procedimientos médicos ordenados por el galeno tratante de la actora y por ello no se le puede endilgar vulneración ius fundamental alguna. Igualmente, sostuvo que los insumos pedidos en la demanda no hacen parte del plan obligatorio de salud, por lo que deben ser garantizados por la Secretaría de Salud de Santander.

Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental de Santander

4.7. En escrito presentado luego de proferida la sentencia de única instancia, la Secretaria de Salud indicó que los elementos pedidos por la accionante se encuentran excluidos del plan obligatorio de salud. Por ese motivo, "es responsabilidad de la EPS autorizar y suministrar dichos servicios con recobro al ente competente por lo NO POS".

Del fallo de única instancia

4.8. En sentencia del 08 de octubre de 2015 el Juzgado Promiscuo Municipal de San Miguel concedió la tutela solicitada. En el fallo, la autoridad judicial encontró acreditados los presupuestos que la jurisprudencia constitucional ha desarrollado para ordenar el suministro de procedimientos que no se encuentran consagrados en el plan obligatorio de salud, por lo que dispuso su entrega de acuerdo con las recomendaciones del médico tratante.

4.9. Así mismo ordenó que la EPS debía otorgar tratamiento integral a la paciente, pero

negó la pretensión de entrega de una silla de ruedas por no contar con autorización del médico tratante.

5. Expediente T-5347589

Acción de tutela instaurada por Martha Novita Palomo de Ulloa contra Cruz Blanca EPS.

De los hechos y la demanda

5.1. John Eduard Varela Palomo, actuando como agente oficioso de su tía Martha Novita Palomo de Ulloa, interpone acción de tutela contra Cruz Blanca EPS con base en los siguientes hechos:

5.2. La señora Martha Novita Palomo, persona de 70 años de edad y residente en la ciudad de Bogotá, padece miolopatía toráxica y paraparesia espástica secuelar. Debido a sus problemas de salud, el médico tratante ordenó el suministro de atención domiciliaria de enfermería durante las 24 horas del día. Sin embargo, la EPS solo prestó el servicio durante dos meses, luego de lo cual interrumpió la atención domiciliaria.

5.3. El pasado 2 de noviembre de 2015, el señor Julio Sain Ulloa, esposo de la paciente, la movilizó en el hogar ante la falta de enfermera domiciliaria. No obstante, debido a su avanzada edad e impericia, se presentó un accidente que ocasionó la fractura de la tibia de la pierna izquierda de la paciente.

5.4. Finalmente, el agente oficioso manifiesta que la señora Martha Novita depende económicamente de su familia próxima, pues carece de una pensión u otra forma de ingresos. Atendiendo a estos hechos, en la demanda de tutela se solicita la protección del derecho a la salud de la reclamante y, en consecuencia, se ordene a la EPS Cruz Blanca que suministre de manera permanente el servicio de enfermería domiciliaria las 24 horas del día.

Intervención de la entidad accionada

Respuesta del Ministerio de Salud

5.5. El director jurídico del Ministerio de Salud manifestó que dicho organismo no es

responsable directo de la prestación del servicio de salud de la accionante. Igualmente, resaltó que el juez de tutela debe verificar la concurrencia de los requisitos plasmados en la jurisprudencia constitucional para la autorización de procedimientos que no están incluidos en el plan obligatorio de salud.

5.6. En relación con la atención médica domiciliaria, señaló que solicitaba "respetuosamente al juez que verifique si en el presente caso (1) se trata de una atención domiciliaria en salud, en cuyo caso se debe ordenar su provisión a la EPS con cargo a los recursos de la UPC; (2) si lo que requiere es una adecuación del domicilio para hacer viable una atención domiciliaria ordenada por el médico tratante, en cuyo caso también es responsabilidad financiera de la EPS; o si (3) se trata de un caso en el que la solicitud de atención domiciliaria corresponde a una necesidad social que ha sido valorada por la familia. En este último caso no resulta procedente ordenar su suministro con cargo a los recursos del Fosyga".

Respuesta de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá

5.7. La jefe de la oficina asesora jurídica de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá indicó que existía falta de legitimación en la causa por activa en relación con los hechos y las pretensiones de la demanda, pues la accionante se encuentra afiliada al régimen contributivo de salud. Además, el asunto no guarda relación con aspectos fácticos o jurídicos que vinculen la responsabilidad de la entidad.

5.8. Por su parte, la EPS Cruz Blanca dejó vencer en silencio el término de traslado dispuesto por el juez de única instancia para dar respuesta a la solicitud de tutela.

Del fallo de única instancia

5.9. A través de sentencia del 4 de diciembre de 2015 el Juzgado Treinta y Seis Civil Municipal de Bogotá negó la tutela solicitada. En criterio de la autoridad judicial, la procedencia del servicio pedido se limita a situaciones en que el paciente necesita atención médica en su casa y no solo cuando requiere cuidado. En este último caso, el mismo debe ser prestado por sus allegados y solo excepcionalmente es posible ordenar su suministro por vía de tutela cuando estos no pueden asumir esa carga.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Competencia

6. Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo determinado en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Actuaciones en sede de revisión de tutela

7. Por medio de auto del 29 de marzo de 2016 el magistrado sustanciador dispuso la práctica de pruebas. En consecuencia, ordenó a la accionante Maritza Pedraza Montoya, que dentro de los tres días siguientes a la comunicación de la providencia, presentara informe escrito ante la Corte en el cual i) refiera los ingresos económicos recibidos en los últimos tres meses; ii) individualizara los bienes inmuebles de su propiedad y los muebles de valor considerable; iii) efectuara una relación de sus gastos mensuales; iv) indicara su condición de empleo y el monto de dinero que recibe como retribución de su trabajo; v) señalara el costo particular del tratamiento médico que solicitó a las EPS Saludcoop y Cafesalud, cuya negación motivó la presentación de la acción de tutela y vi) anexara copia simple de un recibo de servicio público del lugar de residencia, en el cual figurara el estrato socioeconómico.

Problema jurídico planteado

8. Con fundamento en la reseña fáctica expuesta le compete a la Sala Novena de Revisión analizar si las EPS demandadas vulneraron el derecho fundamental a la salud de los actores de la siguiente manera:

i. Del señor Heriberto Miguel Carrera Mendoza al no suministrarle atención médica domiciliaria para realizar sus fisioterapias.

ii. Del señor Roger de Jesús Rivero Velázquez al no suministrarle el servicio de transporte entre las ciudades de Cereté y Medellín para acceder al procedimiento de extracción de clavos y platinos de su pierna izquierda.

iii. De la señora Maritza Pedraza Montoya al no practicarle el procedimiento “cirugía apical y

colocación de hueso para regeneración".

iv. De la señora Blanca García de Maldonado por entregarle una silla de ruedas para facilitar su recuperación y movilidad.

v. De la señora Martha Novita Palomo de Ulloa al no suministrarle el servicio de enfermería domiciliaria.

9. Para dar solución al problema jurídico planteado, la Sala reiterará la jurisprudencia sobre i) la procedencia de los servicios de atención médica y cuidador domiciliario; ii) la cobertura del servicio de transporte y alojamiento de pacientes y acompañantes en el sistema de seguridad social en salud y iii) la orden de autorización de procedimientos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud (No-POS) y la prueba de la incapacidad económica. Reiteración de jurisprudencia. Posteriormente, aplicará estas reglas para solucionar el caso concreto.

Solución del problema jurídico

La procedencia de los servicios de atención médica y cuidador domiciliario en circunstancias especiales. Reiteración de jurisprudencia[1].

10. El artículo 8 de la Resolución 5521 de 2013 que fijó el plan obligatorio de salud, señala que la atención médica domiciliaria es una "modalidad de prestación de servicios de salud extra hospitalaria, que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia". Este servicio, en consecuencia, se encuentra cubierto por el POS, de acuerdo con lo que dictamine el médico tratante.

11. Por otro lado, el cuidador de personas en situación de dependencia, es una figura distinta "que se entiende como aquel que realiza una actividad social, de ayuda y acompañamiento a quienes se hallan en total situación dependencia"[2]. La sentencia T-154 de 2014[3] sistematizó las características de los cuidadores de la siguiente manera:

(i) Por lo general son sujetos no profesionales en el área de la salud, (ii) en la mayoría de los casos resultan ser familiares, amigos o personas cercanas de quien se encuentra en situación de dependencia, (iii) prestan de manera prioritaria, permanente y comprometida el apoyo físico necesario para satisfacer las actividades básicas e instrumentales de la vida

diaria[4] de la persona dependiente, y aquellas otras necesidades derivadas de la condición de dependencia que permitan un desenvolvimiento cotidiano del afectado[5], y por último, (iv) brindan, con la misma constancia y compromiso, un apoyo emocional al sujeto por el que velan.

12. No obstante lo anterior, el artículo 23 de la Resolución 5521 de 2013 excluyó del plan obligatorio de salud, taxativamente, el servicio de cuidador al establecer que la atención domiciliaria no cubre "recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de cuidadores". Frente a este aspecto, la Corte ha señalado que "en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad" [6].

13. Igualmente, esta corporación en sentencia T-801 de 1998[7] señaló que "dentro de la familia, entendida como núcleo esencial de la sociedad, se imponen una serie de deberes especiales de protección y socorro reciproco, que no existen respecto de los restantes sujetos que forman parte de la comunidad. En efecto, los miembros de la pareja, sus hijos y sus padres, y, en general, los familiares más próximos tienen deberes de solidaridad y apoyo recíproco, que han de subsistir más allá de las desavenencias personales (C.P. arts. 1, 2, 5, 42, 43, 44, 45, 46)".

14. Pese a lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que "no siempre los parientes con quien convive la persona dependiente se encuentran en posibilidad física, psíquica o emocional de proporcionar el cuidado requerido por ella. Pese a que sean los primeros llamados a hacerlo, puede ocurrir que por múltiples situaciones no existan posibilidades reales al interior de la familia para brindar la atención adecuada al sujeto que lo requiere, a la luz del principio de solidaridad, pero además, tampoco la suficiencia económica para sufragar ese servicio. En tales situaciones, la carga de la prestación, de la cual pende la satisfacción de los derechos fundamentales del sujeto necesitado, se traslada al Estado" [8].

15. En armonía con lo expuesto, la sentencia T-154 de 2014[9] indicó que la responsabilidad de atención del paciente es de los familiares, siempre que concurran las

siguientes circunstancias:

(i) que efectivamente se tenga certeza médica de que el sujeto dependiente solamente requiere que una persona familiar o cercana se ocupe de brindarle de forma prioritaria y comprometida un apoyo físico y emocional en el desenvolvimiento de sus actividades básicas cotidianas, (ii) que sea una carga soportable para los familiares próximos de aquella persona proporcionar tal cuidado, y (iii) que a la familia se le brinde un entrenamiento o una preparación previa que sirva de apoyo para el manejo de la persona dependiente, así como también un apoyo y seguimiento continuo a la labor que el cuidador realizará, con el fin de verificar constantemente la calidad y aptitud del cuidado. Prestación esta que sí debe ser asumida por la EPS a la que se encuentre afiliada la persona en situación de dependencia[10].

16. Por el contrario, si alguna de las condiciones antes señalas no se reúne, en particular, porque los que rodean al paciente no se encuentran en capacidad de atenderlo de forma constante ni de asumir el costo del servicio, se activa el principio de solidaridad en cabeza del Estado. En suma, "compete en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de indefensión. En virtud de sus estrechos lazos, la obligación moral descansa en primer lugar en el núcleo familiar, especialmente de los miembros con quien aquél convive. Con todo, si estos no se encuentran tampoco, principalmente, en la capacidad física o económica de garantizar ese soporte, el servicio de cuidador a domicilio, cuya prestación compromete la vida digna de quien lo necesita, debe ser proporcionado por el Estado".

La cobertura del servicio de transporte y alojamiento de pacientes y acompañantes en el sistema de seguridad social en salud. Reiteración de jurisprudencia[11].

17. De acuerdo con la sentencia T-671 de 2013[12] "El artículo 48 de la Constitución Política le atribuye a la seguridad social una doble naturaleza; la primera, como servicio público de obligatoria prestación por el Estado y los particulares autorizados y, la segunda, como un derecho garantizado a todos los ciudadanos. Con fundamento en dicho mandato, el legislador desarrolló el Sistema General de Seguridad Social con la Ley 100 de 1993[13]. || Esta norma consagró, entre otros temas, la obligación de garantizar a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud la atención de los servicios del Plan

Obligatorio de Salud[14], que comprende un modelo integral de protección "con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales"[15]. Con base en tal normativa, el Gobierno Nacional se ha encargado de definir el conjunto de prestaciones concretas a cargo de las entidades que conforman el Sistema y de las cuales es posible exigir su efectivo cumplimiento".

18. La sentencia T-760 de 2008[16] señaló que "si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. (...) Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado"[17].

19. La Resolución 5521 del 27 de diciembre de 2013 del Ministerio de Salud "Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS)", regula en los artículos 124 y 125 los aspectos relativos al transporte o traslado de pacientes de los regímenes contributivo y subsidiado, en relación con los procedimientos cubiertos por el POS.

20. El artículo 124, relativo al "Transporte o traslado de pacientes", establece que "El Plan Obligatorio de Salud cubre el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada) en los siguientes casos: Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles. Entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remisora. Igualmente para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia. El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el medio geográfico donde se encuentre el paciente con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de

conformidad con la normatividad vigente. Así mismo, se cubre el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe".

21. A su turno, el artículo 125 se refiere al "Transporte del paciente ambulatorio". Al respecto establece que "El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica. || PARÁGRAFO. Las EPS igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de esta resolución, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS recibe o no una UPC diferencial".

22. Entonces, el transporte o traslado de pacientes es una prestación consagrada en el Plan Obligatorio de Salud, en los términos previstos en los artículos 124 y 125 de la Resolución 5521 de 2013 del Ministerio de Salud[18].

23. Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha estimado que el otorgamiento de esta prestación, junto con el alojamiento para el paciente y un acompañante, también debe otorgarse en los eventos no previstos en los artículos 124 y 125 de la Resolución 5521 de 2013, cuando se verifique que "(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario."[19]

24. Adicionalmente, la Corte ha prescrito que la tutela del derecho a la salud para garantizar el pago del traslado y estadía del usuario con un acompañante es procedente siempre que: "(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado"[20]. De esta manera, "cuando se verifican los requisitos mencionados, el juez constitucional debe ordenar el desplazamiento medicalizado o el pago total del valor de transporte y estadía para acceder a servicios

médicos que no revistan el carácter de urgencias médicas[21].

La orden de autorización de procedimientos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud (No-POS) y la prueba de la incapacidad económica. Reiteración de jurisprudencia.

25. Esta Corporación estableció en su jurisprudencia las reglas que deben satisfacerse para ordenar a una EPS el cubrimiento de un tratamiento no previsto en el Plan Obligatorio de Salud. Para ello debe acreditarse que "(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo."[22]

26. En relación con la acreditación de la incapacidad de costear el procedimiento requerido por el paciente, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que "no es aceptable que una EPS se niegue a autorizar la prestación de un servicio de salud no incluido dentro de los planes obligatorios, porque el interesado no ha demostrado que no puede asumir el costo del servicio de salud requerido. La EPS cuenta con información acerca de la condición económica de la persona, lo que le permite inferir si puede o no cubrir el costo. Por eso, uno de los deberes de las EPS consiste en valorar si, con la información disponible o con la que le solicite al interesado, éste carece de los medios para soportar la carga económica. Esto, sin necesidad de que se acuda a la acción de tutela. Ahora bien, de presentarse una acción de tutela, la EPS debe aportar la información al juez de tutela, para establecer la capacidad económica de los pacientes que requieren servicios de salud no incluidos en el POS o de cuotas moderadoras. El juez de tutela debe presumir la buena fe de toda persona, por lo que debe suponer la veracidad de los reclamos que exponen los ciudadanos respecto a cuál es su situación económica. Sin embargo, se trata de una presunción que puede ser desvirtuada con la información que sea aportada al proceso"[23].

27. La sentencia T-683 de 2003[24] recogió las reglas aplicables en este tema, en los siguientes términos: "De la revisión de una parte de la jurisprudencia constitucional en

materia de condiciones probatorias del tercero de los requisitos (incapacidad económica del solicitante) para la autorización de procedimientos, intervenciones y medicamentos excluidos del POS, mediante órdenes de tutela, la Corte concluye que: || (i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad".

28. Ahora bien, la jurisprudencia consagra una regla especial en materia probatoria, la cual dispone que "tratándose de una persona afiliada al régimen subsidiado de seguridad social en salud o de un participante vinculado, es viable presumir la falta de capacidad económica, ya que uno de los requisitos para acceder a tal régimen es precisamente la escasez de recursos que se determina a través de una encuesta en la que tienen relevancia aspectos como los ingresos, egresos, situación de vivienda, nivel de educación y otros que permiten colegir el nivel social de quienes la presentan"[25].

29. Finalmente, la sentencia T-017 de 2013[26] precisó que "el debate sobre la capacidad económica de quien acude a la tutela para reclamar una prestación médica NO POS no se agota demostrando sus ingresos netos. En estos casos, el juez constitucional debe hacer un ejercicio de ponderación que informe sobre la forma en el modo de vida del solicitante

puede verse afectado en la medida en que asuma la carga de la prestación que pidió.|| Tal tesis fue desarrollada ampliamente en la sentencia T-760 de 2008, que reiteró la necesidad de determinar esa capacidad económica en cada caso concreto, en función del concepto de carga soportable. Al respecto, el fallo recordó que el hecho de que el mínimo vital sea de carácter cualitativo, y no cuantitativo, permite tutelar el derecho a la salud de personas con un ingreso anual y un patrimonio no insignificante, "siempre y cuando el costo del servicio de salud requerido afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona". También permite exigir que quienes no estén en capacidad de pagar un servicio cuyo costo es elevado asuman, por ejemplo, el valor de los medicamentos, aun siendo sujetos de especial protección constitucional, si es claro que cuentan con la capacidad para hacerlo[27].".

Del caso concreto.

a. Del caso concreto en la acción de tutela de Heriberto Miguel Carrera Mendoza contra la Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó EPS-S. (T-5327087)

30. El señor Heriberto Carrera manifiesta que la EPS accionada vulneró su derecho fundamental a la salud al negarle el servicio de atención domiciliaria que requiere para realizar en su hogar las fisioterapias ordenadas por el médico tratante. El actor señala que debido a sus problemas de salud y avanzada edad no ha podido cumplir con el tratamiento dispuesto, pues tiene serias dificultades para desplazarse hasta las instalaciones de la IPS.

31. La EPS, por su parte, sostiene que no existe prescripción alguna de los especialistas en la que soliciten dicha atención domiciliaria. Así mismo, indica que ha prestado los servicios requeridos por el solicitante, de acuerdo con las prescripciones de los especialistas.

32. Bajo esa perspectiva, revisado el expediente la Sala advierte que, en efecto, no obra copia de la orden de servicios de fisioterapia domiciliaria en relación con el paciente Heriberto Carrera, por lo que en principio no se evidencia la vulneración del derecho invocado. Pese a esto, la Sala observa que el actor es una persona de 75 años de edad en tratamiento médico por secuelas relacionadas con accidente cerebrovascular que se

encuentra afiliado al régimen subsidiado de salud con ubicación en el nivel 1 del Sisben, por lo que requiere un tratamiento acorde a su especial situación de vulnerabilidad fisiológica y económica.

33. Por ese motivo, y toda vez que el servicio médico domiciliario es una modalidad de atención en salud prevista en el artículo 8 de la Resolución 5521 de 2013 y que la EPS no desvirtuó las afirmaciones de la demanda alusivas a los problemas de movilidad del accionante, la Corte tutelará su derecho fundamental a la salud en la dimensión de acceso al diagnóstico y ordenará a la EPS AMBUQ, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de esta sentencia, realice una valoración médica del accionante en su lugar de residencia, en la cual el especialista tratante determine la necesidad o no de disponer el servicio médico domiciliario para realizar fisioterapia y demás tratamientos requeridos por el actor.

34. En el evento que la atención domiciliaria sea ordenada por el profesional de la salud, la EPS deberá disponer lo pertinente para realizar los procedimientos de acuerdo con la periodicidad que este disponga.

b. Del caso concreto en la acción de tutela de Roger de Jesús Rivero Velázquez contra Caprecom EPS (T-5339937)

35. De acuerdo con los antecedentes y la jurisprudencia reiterada en esta sentencia le corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si Caprecom EPS vulneró el derecho fundamental a la salud del señor Rivero Velázquez al negarle el suministro de los gastos de transporte y alojamiento que solicitó para trasladarse ida y regreso, desde la ciudad de Cereté a Medellín, con el objeto de someterse al procedimiento de extracción de clavos y platinos de su pierna izquierda, prescrito por el galeno tratante.

36. La EPS, en la contestación de la acción, se opuso a las pretensiones del peticionario argumentando que de conformidad con la legislación vigente la Secretaría de Salud Departamental de Córdoba debe asumir los servicios y procedimientos no contemplados en el plan obligatorio de salud frente a la población de escasos recursos.

37. Bajo esa perspectiva, la Sala encuentra que la EPS accionada vulneró el derecho fundamental a la salud de actor, por las siguientes razones:

38. El transporte es un servicio cubierto por el POS en determinadas hipótesis, que pese a no contar con una naturaleza médica, constituye un medio para garantizar el acceso al tratamiento que requiera la persona. El Acuerdo 029 del 28 de diciembre de 2011 “Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud” de la Comisión de Regulación en Salud, cubría el transporte del paciente ambulatorio en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el POS, pero únicamente en los casos en que por dispersión geográfica se reconocía a la EPS una prima adicional de la UPC ordinaria (Art. 43).

39. Sin embargo, la Resolución 5521 del 27 de diciembre de 2013, proferida por el Ministerio de Salud, derogó el Acuerdo 029 de 2011 y eliminó el antedicho condicionamiento de acceso al servicio de transporte del paciente ambulatorio. De acuerdo con el parágrafo del artículo 125 de la Resolución 5521, “Las EPS igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de esta resolución, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS recibe o no una UPC diferencial”[28]

41. En consecuencia, la Corte tutelará el derecho a la salud del señor Rivero Velázquez y ordenará a la EPS accionada que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la comunicación de esta providencia, garantice el transporte ida y regreso del paciente entre los municipios de Cereté y Medellín o la ciudad que la EPS determine, con el objeto de que pueda acceder a los procedimientos ordenados por su médico tratante.

c. Del caso concreto en la acción de tutela de Maritza Pedraza Montoya contra Cafesalud EPS (T-5344958)

42. De acuerdo con los antecedentes y la jurisprudencia reiterada en esta oportunidad, le corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si Cafesalud EPS vulneró el derecho fundamental a la salud de la señora Pedraza Montoya al negarle la práctica del procedimiento “cirugía apical y colocación de hueso para regeneración”, argumentando que este no se encuentra cubierto por el plan obligatorio de salud.

43. Aunque la EPS no compareció al proceso de tutela, en el expediente obra copia de la solicitud de servicios de la IPS Veraguas, suscrito por la endodoncista Laura Milena González Trujillo el 30 de marzo de 2015 en el que ordena "cirugía apical y regeneración ósea" para la paciente Maritza Pedraza Montoya. Igualmente, consta copia del "Formato de negación de servicios de salud y/o medicamentos" de Saludcoop EPS, entidad que prestaba el servicio de salud a la accionante, antes de su traslado a Cafesalud por la liquidación de la primera. En el mencionado documento, la entidad señala que niega el procedimiento por cuanto "no existe riesgo inminente para la vida de la paciente".

44. Pese a que el procedimiento fue prescrito por una profesional adscrita a la IPS que presta servicios a la EPS en que se encuentra afiliada la accionante, la Sala negará el amparo constitucional por cuanto la demandante no acreditó en el proceso su falta de capacidad económica para costear el tratamiento.

45. En efecto, toda vez que en la demanda de tutela la peticionaria no realizó ninguna afirmación en relación con la presunta carencia de recursos, el magistrado sustanciador mediante auto del 29 de marzo de 2016 le ordenó que presentara informe en el cual i) refiriera los ingresos económicos recibidos en los últimos tres meses; ii) individualizara los bienes inmuebles de su propiedad y los muebles de valor considerable; iii) efectuara una relación de sus gastos mensuales; iv) indicara su condición de empleo y el monto de dinero que recibe como retribución del mismo; v) señalara el costo particular del tratamiento médico que solicitó a las EPS Saludcoop y Cafesalud, cuya negación motivó la presentación de la acción de tutela y vi) anexara copia simple de un recibo de servicio público del lugar de residencia, en el cual figurara el estrato socioeconómico.

46. Sin embargo, vencido el término para dar respuesta a la providencia, la accionante no allegó el informe solicitado por la Corte. Por ese motivo, y teniendo en cuenta que la demandante no afirmó la carencia de recursos, la Sala confirmará la sentencia de única instancia que negó la tutela reclamada, pues no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales requeridos para ordenar la realización de procedimientos excluidos del plan obligatorio de salud.

d. Del caso concreto en la acción de tutela de Blanca García de Maldonado contra Comparta EPS (T-5345360)

47. De acuerdo con los antecedentes y la jurisprudencia reiterada en esta oportunidad, le corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si Comparta EPS vulneró el derecho fundamental a la salud de la señora Blanca García de Maldonado al negarle el suministro de una silla de ruedas que la accionante estima necesaria para su desplazamiento.

48. Teniendo en cuenta que este suministro se encuentra excluido del plan obligatorio de salud, la Sala debe analizar si en el presente asunto se cumplen las reglas jurisprudenciales dispuestas para ordenar este tipo de elementos.

49. De entrada, la Sala advierte que en la valoración médica realizada a la accionante por el Centro de Salud San Miguel E.S.E. el 21 de septiembre de 2015, se dispone la entrega de pañales desechables, pañitos húmedos, guantes, tapabocas y crema antipañalitis para la paciente, pero no se hace mención expresa a la necesidad de contar con una silla de ruedas. Esta circunstancia, en principio, tornaría improcedente la tutela reclamada, pues no están satisfechos a cabalidad los requisitos jurisprudenciales para ordenar la entrega de suministros excluidos del POS.

50. Sin embargo, se advierte que en relación con la entrega de sillas de ruedas, la Corte excepcionalmente ha ordenado su entrega, incluso cuando no existe orden del médico tratante. En estos casos, a partir de la valoración de las pruebas incorporadas al expediente, la corporación ha determinado que este medio de locomoción resulta indispensable para salvaguardar la dignidad de las personas afectadas por problemas profundos de movilidad. Este es un aspecto, que por su notoriedad, puede ser inferido por el juez de tutela, aún sin necesidad de contar con el concepto del profesional de la salud.

51. De este modo, en la Sentencia T-503 de 2012[30] la Sala Quinta de Revisión estudió el caso de un joven con diagnóstico de "retardo y trastorno de desarrollo por hipoxia neonatal" que solicitó por vía de tutela la entrega de una silla de ruedas. Si bien en el caso no existía orden del médico tratante que precisara la entrega de este elemento, la Sala valoró una recomendación efectuada por una institución ajena a la EPS, la cual había conceptuado en favor de la entrega de este suministro y, en especial, sobre las difíciles condiciones materiales de existencia del paciente:

Las circunstancias descritas ponen en evidencia la importancia que tiene el joven De La Cruz Armenta de contar con instrumentos coadyuvantes de transporte, para trasladarse de

un sitio a otro, dada su enfermedad; además se trata de una persona de 23 años de edad que como consecuencia del peso de su cuerpo se le dificulta movilizarse tanto por sí sólo como con ayuda de familiares. || Así las cosas, se tiene que la enfermedad que padece el paciente requiere de medios de apoyo para mejorar su calidad de vida en condiciones dignas, facilitándole su desenvolvimiento social y personal. Igualmente, es importante recordar que por el hecho de ser una persona en estado de discapacidad goza de protección constitucional.

52. Con base en esas consideraciones, la Sala ordenó la entrega de la silla de ruedas pedida por el padre del paciente.

53. De forma semejante, en las sentencias T-610 de 2013[31] y T-160 de 2014[32] la Sala Sexta de Revisión ordenó a las EPS accionadas el suministro de una silla de ruedas a los respectivos demandantes, luego de encontrar que pese a la ausencia de dictamen profesional del médico tratante, estas se advertían indispensables para facilitar la limitada movilidad de los pacientes accionantes. En particular, la sentencia T-610 de 2013 indicó:

Con respecto a los pañales desechables y la silla de ruedas, si bien no se encontró orden médica proferida ya sea por el galeno tratante u otro, mediante la cual se le hayan prescrito los elementos y procedimientos pedidos, ello no impide que, por la condición de sujeto de especial protección de Leonor Bonilla viuda de Caro, el Juez de tutela, a partir de la certeza sobre los hechos verificados en la historia clínica (no controla esfínteres y tiene paralizado medio cuerpo), infiera la necesidad de esos implementos.

Ello, en razón del deber de paliar sus afecciones y de alguna manera hacer más llevadera su vida, más aún cuando de las explicaciones de la EPS demandada se colige que i) acepta la existencia de las afecciones que padece y ii) da por ciertas las necesidades planteadas en la solicitud, limitándose a justificar su negativa en que los implementos requeridos no constan en una orden médica y se encuentran excluidos del POS.

54. En la misma dirección, la sentencia T-160 de 2014 precisó que “si bien no figura orden médica en la cual se hayan prescrito los procedimientos y elementos solicitados por la señora Dina Luz Oróstegui a favor de su hija, ello no impide que, por el severo estado de discapacidad (92.5 %, cfr. fs. 10 a 18 ib.), se infiera la necesidad de conceder lo requerido, ante la imposibilidad de ella para desplazarse por sí misma. || Conforme a lo analizado, en

el caso objeto de revisión se cumplen satisfactoriamente todos los presupuestos para la protección constitucional reforzada de los derechos fundamentales de la agenciada, por lo cual será revocada la sentencia denegatoria del amparo, no recurrida, proferida en julio 25 de 2013 por el Juzgado 13 Penal Municipal de Bogotá".

55. En suma, los precedentes analizados dan cuenta de la posibilidad excepcional de ordenar por vía de tutela la entrega de una silla de ruedas, requerida por un paciente, incluso si no existe orden del médico tratante para su suministro. Lo anterior, siempre y cuando se infiera que el padecimiento soportado por el accionante limita ostensiblemente su capacidad de desplazamiento, y se acrediten los restantes presupuestos para la autorización de procedimientos e insumos excluidos del plan obligatorio de salud.

56. Bajo ese entendido, la Sala encuentra que la falta de la silla de ruedas pedida por doña Blanca García amenaza su salud, dignidad y locomoción, por cuenta de los obstáculos que debe sortear sin ese instrumento. En esa dirección, cabe señalar que el médico tratante de la paciente consignó en la historia clínica que se trataba de una persona de 86 años de edad con "discapacidad funcional, se aprecia miembros inferiores atróficos y necesita de familiares para sus actividades diarias (comer, caminar, bañarse, etc.), además presenta por edad trastorno depresivo mayor y leve demencia senil".

57. En la misma dirección, la EPS no demostró que el elemento requerido pueda ser sustituido por otro suministro incluido en el plan obligatorio de salud. Por el contrario, la agente oficiosa probó ante el juez de tutela la necesidad del mismo (Supra 56).

58. Finalmente, la demandante demostró que el núcleo familiar carece de recursos suficientes para asumir el costo de la mencionada silla de ruedas. Así, añadió al expediente copia de la afiliación de la accionante a la EPS Comparta, en la que se acredita su pertenencia al nivel 1 del Sisben bajo la modalidad de "subsidio total". Igualmente, realizó afirmaciones que no fueron desvirtuadas por la accionada, alusivas a las importantes carencias económicas de la familia (Supra 4.4.).

59. Por estos motivos, la Sala concederá la tutela del derecho a la salud de la señora Blanca García Eslava de Maldonado y, en consecuencia, le ordenará a la EPS Comparta que dentro de los cinco días siguientes a la comunicación de esta providencia, entregue a la actora una silla de ruedas apta para su adecuada movilidad. En lo restante, se confirma la sentencia

de única instancia.

e. De la acción de tutela de Martha Novita Palomo de Ulloa contra Cruz Blanca EPS (T-5347589)

60. De acuerdo con los antecedentes y la jurisprudencia reiterada en este caso, le corresponde a la Sala Novena de Revisión determinar si Cruz Blanca EPS vulnera el derecho fundamental a la salud de la señora Martha Novita Palomo de Ulloa al negarle la autorización del servicio de cuidador domiciliario.

61. Teniendo en cuenta que este servicio se encuentra excluido del plan obligatorio de salud, la Sala debe analizar si en el presente asunto se cumplen las reglas jurisprudenciales dispuestas para ordenar este tipo de elementos.

62. De entrada, analizadas las pruebas obrantes en el expediente la Sala advierte que la tutela no está llamada a prosperar, pues el cuidado domiciliario de la paciente representa una carga soportable para sus familiares. En efecto, el hijo de la señora Martha Novita, ante requerimiento oficioso del juez de tutela de única instancia, manifestó que sus padres se encuentran en condición de discapacidad y no perciben pensión alguna. Empero, indicó que devenga "un salario de $3.500.000 mensual, y estos son los egresos: pago por canon de arrendamiento donde residen mis padres la suma de $450.000, pago a la señora de servicio doméstico la suma de $700.00, pago cuota del vehículo la suma de $700.000, pago pensión escolar de dos (2) niños la suma de $1000.000 y respecto de servicios públicos pago la suma de $300.000, en total pago la suma de tres millones ciento cincuenta mil pesos m/cte (3.150.000).".

63. Así las cosas, aunque la situación actual del hijo de la accionante es ajustada económicamente -de acuerdo con lo manifestado ante el juez de única instancia-, lo cierto es que, en criterio de la Sala, esta se enmarca en la hipótesis jurisprudencial en la que el cuidado domiciliario de los familiares cercanos no representa una carga insoportable. Por esa razón, la Sala negará la tutela del derecho a la salud de la accionante, en su dimensión de cuidado solidario en el hogar por parte del Estado.

64. No obstante, teniendo en cuenta el accidente que la demandante sufrió en su residencia al ser movilizada por su esposo, la Sala le ordenará a la EPS que dentro de los veinte (20)

días siguientes a la comunicación de esta sentencia, le brinde a la familia cercana de la señora Martha Novita y a sus cuidadores, el entrenamiento que sirva de apoyo para su atención en el hogar y sus traslados fuera de este.

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,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de única instancia proferida el 25 de junio de 2015 por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Sucre en el expediente T-5327087, en tanto negó la tutela solicitada por el señor Heriberto Miguel Carrera Mendoza y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental a la salud del peticionario.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó EPS-S en el expediente T-5327087, que dentro del término de los cinco (05) días siguientes a la comunicación de esta providencia, realice una valoración médica del paciente Heriberto Miguel Carrera Mendoza en su lugar de residencia, en la cual el especialista tratante de la EPS determine si este requiere o no servicio médico domiciliario para fisioterapia y el tratamiento de su enfermedad.

En el evento que la atención domiciliaria sea ordenada por el profesional de la salud, la EPS inmediatamente deberá disponer lo pertinente para realizar los procedimientos de acuerdo con la periodicidad que este disponga.

TERCERO.- REVOCAR la sentencia de única instancia proferida el 21 de agosto de 2015 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Cereté en el expediente T-5339937, en tanto negó la tutela solicitada por el señor Roger de Jesús Rivero Velázquez y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental a la salud del peticionario.

CUARTO.- ORDENAR a Caprecom EPS en el expediente T-5339937, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la comunicación de esta providencia, garantice el transporte ida y regreso del paciente Roger de Jesús Rivero Velázquez entre los municipios de Cereté y Medellín o la ciudad que la EPS determine, con el objeto de que

pueda acceder a los procedimientos ordenados por el médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEXTO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia de única instancia proferida el 08 de octubre de 2015 por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Miguel (Santander) en el expediente T-5345360, en tanto tuteló el derecho fundamental a la salud de la señora Blanca García de Maldonado. En consecuencia, ADICIONAR la providencia en el sentido de ordenar a la EPS Comparta, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de esta sentencia, entregue a la actora una silla de ruedas apta para su adecuada movilidad. En lo demás, se confirma la sentencia de única instancia.

SÉPTIMO.- REVOCAR la sentencia de única instancia proferida el 04 de diciembre de 2015 por el Juzgado Treinta y Seis Civil Municipal de Bogotá en el expediente T-5347589, en tanto negó la tutela del derecho a la salud de la señora Martha Novita Palomo de Ulloa en su faceta de cuidado solidario en el hogar por parte del Estado y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental a la salud de la actora en su dimensión de capacitación de sus familiares y cuidadores para la atención en el hogar.

OCTAVO.- ORDENAR a Cruz Blanca EPS en el expediente T-5347589, que dentro del término de los veinte (20) días siguientes a la comunicación de esta providencia, le brinde a la familia cercana de la señora Martha Novita Palomo de Ulloa y a sus cuidadores, el entrenamiento de apoyo para su atención en el hogar y sus traslados fuera de este.

NOVENO.- ORDENAR que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

[1] Por tratarse de un asunto ampliamente reiterado, la Sala seguirá de cerca la jurisprudencia trazada en la sentencia T-096 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[2] Sentencia T-096 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[3] Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[4] «Las actividades de la vida diaria son aquellas actividades que realizamos diariamente o prácticamente a diario y que nos permiten el disfrute de una vida en condiciones de dignidad suficiente. // Incluyen la satisfacción de nuestras necesidades más básicas como la comida, el aseo y la comunicación con los demás y todo aquello que conforma el desenvolvimiento en el contexto que la persona habita". Dentro de las actividades básicas de la vida diaria encontramos las siguientes: "vestirse, asearse, comer, uso del WC y control de esfínteres, desplazarse dentro del domicilio". Y al interior de las actividades instrumentales las que a continuación se enuncian: "tomar la medicina, hablar por teléfono, desplazarse fuera del hogar y en medios de transporte, subir escalones, realizar actividades domésticas (limpiar, recoger, etc.), administrar el propio dinero, visitar al médico, realizar gestiones, comprar bienes necesarios y relacionarse con otras personas" (Gobierno de España., Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad., & Cruz Roja Española. SerCuidadora/SerCuidador. Guías de apoyo para personas cuidadoras. Recuperado el 06 de marzo de 2014, de http://www.sercuidador.org/Guias-apoyo-personas-cuidadoras-CRE/pdf/SerCuidadora-Guias-apoyo-personas-cuidadoras-CruzRoja.pdf)».

[5] «En el estudio adelantado por el Gobierno de España junto con la Cruz Roja Española (citado en el pie de página inmediatamente anterior), se precisó lo siguiente: "Los cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia son aquellas personas (familiares o amigos) que prestan a una persona con dependencia los apoyos

necesarios para satisfacer sus necesidades básicas y aquellas otras necesidades derivadas de su condición de dependencia. // Aunque todos los miembros de una familia pueden prestar los apoyos de forma que se reparte la carga y las responsabilidades, lo común es que exista la figura del Cuidador Principal: aquel miembro de la familia que se ocupa mayoritariamente del cuidado del familiar con dependencia, asumiendo un mayor grado de responsabilidad en los cuidados, en el tiempo y esfuerzo invertido y en la toma de decisiones».

[6] Sentencia T-096 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[7] M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

[8] Sentencia T-096 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[9] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[10] T-154 de 2014, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[11] En esta oportunidad la Sala seguirá de cerca las sentencias T-619 de 2014 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez) y T-761 de 2013 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[12] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[13] "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".

[14] Ley 100 de 1993, artículos 159 y 162.

[15] Ley 100 de 1993, artículo 156.

[16] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[17] Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

[18] Anteriormente esta regulación se encontraba consagrada en los artículos 42 y 43 del Acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud.

[19] Sentencias T-745 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo); T-365 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo); T-587 de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-022 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-481 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-173 de 2012 (M.P. María Victoria Calle Correa).

[20] Sentencias T-246 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-481 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

[21] Sentencia T-481 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva). En estos casos, sin importar la capacidad económica del paciente, la EPS está obligada a cubrir el costo del traslado.

[22] T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda). Sin embargo, en relación con la exigencia de suscripción de la orden médica por el galeno de la EPS, la jurisprudencia reciente de esta Corte flexibilizó dicha carga. Al respecto la sentencia T-374 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio) señaló: "La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que el médico tratante es la persona idónea para determinar un tratamiento en salud. Además, por regla general, ha considerado que el concepto relevante frente a los tratamientos es el establecido por el galeno que se encuentra adscrito a la EPS encargada de garantizar los servicios de cada persona. || Sin embargo, se han establecido ciertas excepciones. En efecto, el concepto del médico tratante que no se encuentra adscrito a la EPS debe ser tenido en cuenta por dicha entidad siempre que se presenten ciertas circunstancias, entre estas se destacan: || "(i) En los casos en los que se valoró inadecuadamente a la persona. (ii) Cuando el concepto del médico externo se produce en razón a la ausencia de valoración médica por los profesionales correspondientes, lo que indica mala prestación del servicio. (iii) Cuando en el pasado la EPS ha valorado y aceptado los conceptos del médico externo como médico tratante. (iv) Siempre que la EPS no se oponga y guarde silencio después de tener conocimiento del concepto del médico externo"[22]. || En desarrollo de lo anterior, este tribunal recuerda lo señalado en la sentencia T-889 de 2010, en la que resolvió un caso en el que a la peticionaria le fue negado el procedimiento ordenado por un médico tratante no adscrito a su EPS, al que acudió después de haberse sometido a múltiples dietas sin resultado alguno: "(…) el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad tiene noticia de dicha opinión médica, y no la descartó con base en información científica, teniendo la historia clínica particular de la persona, bien sea porque se valoró inadecuadamente a la

persona o porque ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. En tales casos, el concepto médico externo vincula a la EPS, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso concreto”.”

[23] T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda).

[24] M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[25] T-158 de 2008.

[26] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[27] Además, el fallo precisa que la falta de capacidad económica puede ser temporal o permanente y señala las reglas que deben ser tenidas en cuenta para determinar los casos en los que es viable excluir al afiliado de los pagos, para garantizar su derecho a la salud.

[28] El siguiente es el contenido del artículo 125 de la Resolución 5521 de 2013: “TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica. || PARÁGRAFO. Las EPS igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de esta resolución, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS recibe o no una UPC diferencial.”

[29] “ARTÍCULO 10. PUERTA DE ENTRADA AL SISTEMA. El acceso primario a los servicios del POS se hará en forma directa a través de urgencias o la consulta médica y odontológica no especializada, los menores de 18 años o mujeres en estado de embarazo podrán acceder en forma directa a la consulta especializada pediátrica, obstétrica o por medicina familiar sin requerir remisión por parte del médico general y cuando la oferta disponible así lo permita”.

[31] M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[32] M.P. Nilson Pinilla Pinilla.