

T-423-14

Sentencia T-423/14

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y NEGATIVA DE SUMINISTRO DE CIERTOS ELEMENTOS NO POS

SUBREGLAS JURISPRUDENCIALES QUE DETERMINAN INAPLICACION DE REGLAS DE EXCLUSION DEL POS-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Oficiar a la Superintendencia Nacional de Salud para que adelante las investigaciones correspondientes en cada uno de los casos amparados, establezca responsabilidades y tome decisiones/DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Oficiar a la Defensoría del Pueblo para que actúe en defensa de los derechos a la salud y a la vida digna

A partir de la recurrente situación evidenciada una vez más por los casos analizados en esta providencia, esta Sala de Revisión debe nuevamente advertir a las entidades prestadoras de salud, en cualquiera de los dos regímenes, sea éste contributivo o subsidiado, no continuar desconociendo caprichosamente y sin razón válida, los precedentes jurisprudenciales de esta corporación en cuanto a la aplicación de cada una de las subreglas antes expuestas, las cuales propenden por la prestación adecuada y eficiente del servicio de salud. Por esta razón, se les recuerda a dichas entidades el deber de acatar y aplicar todos los lineamientos fijados por la Corte Constitucional en la materia, pues no existe justificación alguna para que algunas de ellas continúen desconociendo sus deberes, especialmente frente a personas que merecen especial protección constitucional, como aconteció en la mayoría de los casos objeto de estudio en esta sentencia. Ante dicho desconocimiento injustificado por parte de las mencionadas entidades, sobre el cual urden la negativa recurrente a autorizar y suministrar los distintos servicios, elementos, intervenciones y medicamentos necesarios para precaver riesgos contra la salud y la vida digna, se dispondrá enviar copia de esta providencia a la Superintendencia Nacional de Salud, solicitándole que adelante las investigaciones correspondientes en cada uno de los casos amparados y a la brevedad posible establezca responsabilidades y tome las decisiones a que hubiere lugar, cuya determinación comunicará al respectivo despacho judicial de primera instancia Igualmente, se procederá frente a la Defensoría del Pueblo,

para que con respecto a lo analizado, actúe en defensa de los derechos a la vida digna de los habitantes del territorio nacional, como corresponde dentro del ámbito de sus funciones, conforme a lo previsto en el artículo 282-1 de la Constitución

Referencia: expedientes T-4227589, T-4230015, T-4230341, T-4230708, T-4231061, T-4233799, T-4234759, T-4235572, T-4237301, T-4237612, T-4239579, T-4244135, T-4244695, T-4247762, T-4253295, acumulados.

Acciones de tutela instauradas por i) José Salomón Solórzano contra Capital Salud EPS (T-4227589); ii) María Libia Amaya de Amaya contra Cafesalud EPS (T-4230015); iii) Eneas Angelino Acosta contra Capital Salud EPS (T-4230341); iv) Luis A. Peñuela contra Asmet Salud EPS (T-4230708); v) Primo Eliécer Roa Roa contra Nueva EPS (T-4231061); vi) Luz Adriana Cáceres Niño contra Nueva EPS (4233799); vii) Luis Carlos Barrera Contra Capital Salud EPS (T-4234759); viii) Betty del Socorro Mendoza Herrera contra Coomeva EPS (T-4235572); ix) Aminta Casteblanco Moreno contra Saludcoop EPS (T-4237301); x) Jean Emanuel Reyes Trujillo contra Compensar EPS (T- 4237612); xi) Armando Valdés Bermúdez contra Saludcoop EPS (T-4239579); xii) Amparo Ramírez de Solarte contra Comfenalco EPS (T-4244135); xiii) Rubén Darío González Garzón contra Sura EPS (T-4244695); xiv) Santos María Correa Ortega contra Coosalud EPS (T-4247762); xv) Dany Yulieth Moreno Charry contra Comfamiliar EPS (T-4253295); acumulados.

Magistrado Ponente:

ANDRÉS MUTIS VANEGAS.

Bogotá, D. C., dos (2) de julio de dos mil catorce (2014).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Andrés Mutis Vanegas, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de los fallos dictados por i) el Juzgado 26 Penal Municipal de Bogotá (T-4227589); ii) Juzgado 7° Civil Municipal de Manizales (T-4230015); iii) Juzgado 2° Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio (T-4230341); iv) Tribunal Superior de

Armenia, Sala Penal (T-4230708); v) el Juzgado 42 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá (T-4231061); vi) Tribunal Superior de Bucaramanga, Sala Civil (T-4233799); vii) Juzgado 27 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá (T-4234759); viii) Juzgado 1° Penal Municipal de Sincelejo (T-4235572); ix) Juzgado 1° Penal del Circuito de Pitalito, Huila (T-4237301); x) Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá (T-4237612); xi) Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Candelaria, Valle (T-4239579); xii) Juzgado 17 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali (T-4244135); xiii) Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca, Cundinamarca (T-4244695); xiv) Juzgado 17 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali (T-4247762); xv) Juzgado 2° Civil del Circuito de Neiva (T-4253295), respectivamente, dentro de las acciones de tutela incoadas por José Salomón Solórzano contra Capital Salud EPS (T-4227589); María Libia Amaya de Amaya contra Cafesalud EPS (T-4230015); Eneas Angelino Acosta contra Capital Salud EPS (T-4230341); Luis Antonio Peñuela contra Asmet Salud EPS (T-4230708); Primo Eliécer Roa Roa contra Nueva EPS (T-4231061); Luz Adriana Cáceres Niño contra Nueva EPS (4233799); Luis Carlos Barrera Contra Capital Salud EPS (T-4234759); Betty del Socorro Mendoza Herrera contra Coomeva EPS (T-4235572); Aminta Casteblanco Moreno contra Saludcoop EPS (T-4237301); Jean Emanuel Reyes Trujillo contra Compesar EPS (T-4237612); Armando Valdés Bermúdez contra Saludcoop EPS (T-4239579); Amparo Ramírez de Solarte contra Comfenalco EPS (T-4244135); Rubén Darío González Garzón contra Sura EPS (T-4244695); Santos María Correa Ortega contra Coosalud EPS-S (T-4253295); Dany Yulieth Moreno Charry contra Comfamiliar EPS (T-4253295), respectivamente.

Los respectivos expedientes llegaron a la Corte Constitucional por remisión que efectuaron los mencionados despachos judiciales, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 inciso 2° de la Constitución y 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

La Sala Cuarta de Selección de la Corte, mediante auto de febrero 25 de 2014, eligió para revisión los expedientes T-4227589, T-4230015, T-4230341, T-4230708, T-4231061, T-4233799, T-4234759, T-4235572, T-4237301, T-4237612, T-4239579, T-4244135, T-4244695, T-4247762 y T-4253295, disponiendo en el numeral 10° de dicha providencia acumularlos para que fueran fallados conjuntamente, por presentar unidad de materia.

I. ANTECEDENTES.

José Salomón Solórzano, María Libia Amaya de Amaya, Eneas Angelino Acosta, Luis Antonio Peñuela, Primo Eliécer Roa Roa, Luz Adriana Cáceres Niño, Luis Carlos Barrera, Betty del Socorro Mendoza Herrera, Aminta Castebianco Moreno, Jean Emanuel Reyes Trujillo, Armando Valdés Bermúdez, Amparo Ramírez de Solarte, Rubén Darío González Garzón, Santos María Correa Ortega y Dany Yulieth Moreno Charry, instauraron sendas acciones de tutela contra las entidades de la referencia, aduciendo violación de sus derechos fundamentales a la vida digna y a la salud, por los hechos que a continuación son narrados.

1. Exp. T-4227589, José Salomón Solórzano contra Capital Salud EPS.

A. Hechos.

1. Karen Viviana Saldaña Solórzano, residente en Bogotá, quien actúa como agente oficiosa de su abuelo José Salomón Solórzano, de 92 años de edad, afirmó que él padece de hipertensión arterial sistémica y EPOC y por esta razón requiere atención continua y permanente.

2. Afirmó que quien se hace cargo de los cuidados que él requiere es su abuela, de 78 años de edad, quien a su vez padece de ceguera en un ojo y no cuenta con los recursos económicos para los medicamentos y tratamientos de su esposo.

3. Indicó que en respuesta, la EPS indicó que es a la Secretaría Distrital de Integración Social a quien corresponde la entrega de los insumos de aseo para personas mayores con limitaciones físicas o mentales.

4. Por lo anterior, solicitó que se autorice y entregue a su abuelo “silla de ruedas, servicios de enfermería 24 horas, pañales desechables diarios y servicios médico domiciliario”.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

- * Contraseña de la cédula de Karen Viviana Saldaña Solórzano (f. 7 ib.).
- * Cédula de ciudadanía de José Salomón Solórzano Daza (f. 8 ib.).
- * Historia clínica del agenciado donde se lee que padece de hipertensión arterial

sistémica-EPOC (fs. 10 al 13 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de octubre 24 de 2013, el Juzgado 26 Penal Municipal de Bogotá admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado a la entidad accionada y así mismo, vincular a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, para que ejercieran el derecho de defensa, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, otorgándoles un término de dos días para contestar.

Respuesta de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá

En escrito de octubre 28 de 2013, la Subdirectora de Gestión Judicial de la Secretaría señaló que el señor José Salomón Solórzano se encuentra afiliado a la EPS-S Capital Salud desde marzo 15 de 2012 en el nivel 1 del SISBEN.

Adujo que los insumos solicitados deben ser suministrados por la Secretaría Distrital de Integración Social, entidad que tiene dentro de sus subdirecciones un programa para la atención del adulto con limitaciones físicas o mentales.

Así mismo, anotó que la prestación de los servicios en salud le corresponden a la EPS Capital Salud ya que es la entidad competente por cuanto el usuario se encuentra activo en esta entidad (f. 19 ib.).

Respuesta de Capital Salud EPS

En octubre 28 de 2013, el representante legal de la entidad solicitó al juez de tutela declarar improcedente la acción, anotando que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez, que Capital Salud EPS no es la encargada de los temas concernientes a la atención integral a personas mayores.

Señaló que los pañales desechables y la silla de ruedas, son considerados como exclusiones del Plan Obligatorio de Salud serían responsabilidad de las entidades territoriales que tengan a su cargo la prestación de servicios de salud.

El Juzgado 26 Penal Municipal de Bogotá, negó el amparo solicitado, aduciendo que no es

el juez de tutela el encargado de valorar el tratamiento médico a seguir en determinado paciente, como tampoco puede obligar a una EPS a ordenar la entrega de insumos sin haber sido previamente prescritos por el médico respectivo.

2. Exp. T-4230015, María Libia Amaya de Amaya contra Cafesalud EPS.

A. Hechos.

1. María Consuelo Amaya de Hernández, residente en Manizales, actuado como agente oficiosa de su madre María Libia Amaya de Amaya, de 84 años de edad, afiliada en el régimen subsidiado en salud y quien padece de “enfermedad cardiovascular isquémico, EPOC, HTA, ERC, delirium hipoactivo” declaró que en razón a su enfermedad, el médico tratante le prescribió “servicio de oxígeno domiciliario por concentrador de oxígeno a 2lt/min por 24 horas y requiere pañales”.

2. Informó que han solicitado en varias oportunidades a la EPS lo prescrito, pero le responden que “hay que esperar, que como se encuentra afiliada desde Salamina, es allá donde debemos reclamar el servicios, y que los pañales deben correr por cuenta nuestra” (f. 9 ib.).

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

- * Cédula de ciudadanía de María Libia Amaya de Amaya (f. 3 ib.).
- * Historia clínica de la agenciada (fs. 4 a 6 ib.).
- * Fórmula médica de octubre 23 de 2013 donde ordenan “oxigeno domiciliario por concentrador de oxigeno a 2lt/min por 24 horas diarias” (f. 7 ib.).
- * Afiliación al sistema de seguridad social en el régimen subsidiado (f. 8 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de noviembre 5 de 2013, el Juzgado 7° Civil Municipal de Manizales, decidió admitir la acción de tutela, vincular a la Dirección Territorial de Salud de Caldas y correr traslado a la EPS accionada, para que en el término de 2 días se pronuncien sobre los hechos de la acción.

Así mismo, decretó medida provisional para que dicha EPS autorice y suministre concentrador de oxígeno a 2lt/mon por 24 horas diarias a la señora María Libia Amaya para lograr el restablecimiento de su salud y vida digna.

Respuesta de la Dirección Territorial de Salud de Caldas

En noviembre 12 de 2013, la subdirectora de aseguramiento de la Dirección Territorial de Salud de Caldas solicitó al juez declarar improcedente la acción, ya que es la EPS Cafesalud la encargada de realizar los trámites pertinentes y llevar a cabo la atención en salud que demanda la accionante.

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 7° Civil Municipal de Manizales, en noviembre 19 de 2013, concedió el suministro de oxígeno domiciliario por concentrador de oxígeno a 2lt/min por 24 horas diarias y el tratamiento integral que requiere la agenciada, respecto de la patología “enfermedad cardiovascular isquémico, EPOC, HTA, ERC, Delirium Hipoactivo”.

Así mismo, decidió no conceder el suministro de pañales ya que aún no existe orden alguna de médico tratante que prescriba el insumo solicitado (f. 23 ib.).

3. Exp. T-4230341, Eneas Angelino Acosta contra Capital Salud EPS y otros.

A. Hechos.

1. Fanny Janneth Acosta, residente en Villavicencio, presentó acción de tutela en representación de su tío Eneas Angelino Acosta, de 74 años de edad, quien en mayo 7 de 2009, sufrió un accidente al caerse de un tubo de acueducto en el municipio de Yopal, que le causó “trauma raquimedular”, diagnosticándole así “paraplejia espástica con pérdida de control de esfínteres vesical” situación que le impide moverse por sí mismo.

2. Señaló que le han sido prescritos en diferentes ocasiones “silla de ruedas con especificaciones especiales” y “300 pañales plenitud Project, 2 cajas de guantes de manejo, 180 tabletas de pregabalina y control con fisioterapia en 3 meses”, los cuales no han sido entregados y autorizados por la EPS hasta el momento.

3. Así mismo, solicitó que debido a la dificultad de locomoción que padece su tío y por su difícil situación económica, se ordene a la EPS suministrar servicio de enfermería las 24 horas.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

* Orden médica de noviembre 13 de 2012, por parte de la IPS Rehabilitación Médica Integral donde se prescribe silla de ruedas (f. 6 ib.).

* Formato de aprobación de medicamentos por fuera del POS, solicitando la silla de ruedas (f. 8 ib.).

* Copia de los servicios prescritos por parte de la IPS Medicoop de febrero 16 de 2013, ordenando “rx de caderas, rx de columna dorso lumbar, pregabalina 300mg, 2 cajas de guantes de manejo, 300 pañales plenitud Project, control por fisioterapia en 3 meses”.

C. Actuación procesal y respuestas de las entidades.

Mediante auto de agosto 26 de 2013, el Juzgado 2° Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio avocó conocimiento de la acción de tutela y dio traslado a los entes accionados, para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

Declaración juramentada de Flor Fidelina Beltrán de Acosta

En agosto 27 de 2013, la señora Flor Fidelina acudió al Juzgado de instancia y declaró que es esposa del señor Eneas Angelino Acosta, quien “tiene estado de salud pésimo, porque él no puede moverse de la cama, ni ir al baño, él no tiene movimiento de aquí de la cadera para abajo”. Indicó que viven con su hija de 30 años, quien tiene 3 hijos menores de edad. Sobre sus ingresos económicos, explicó que subsisten con lo que sus hijos les puedan aportar. Agregó que tiene 14 hijos, todos mayores de edad, quienes viven en diferentes lugares del país y cuentan con lo necesario para subsistir.

Respuesta de la Secretaría de Salud de Villavicencio

Mediante escrito de agosto 28 de 2013, la Secretaria Local de Salud manifestó que no se ha presentado a la fecha petición alguna consistente en la solicitud de medicamentos,

procedimientos o insumos por parte del señor Eneas Angelino Acosta y por tal razón no ha existido vulneración de sus derechos fundamentales y solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que el accionante no agotó los medios y recursos idóneos.

Respuesta de la Secretaría de Salud del Meta

El Secretario de la entidad vinculada expresó que por parte de esta Secretaría se requirió a la EPS accionada, con el objetivo de que cumpla sus competencias conforme a la ley, dado que el servicio de salud está bajo su responsabilidad.

Respuesta de Capital Salud EPS

En agosto 29 de 2013, la gerente de la EPS accionada solicitó al juez de tutela declarar la improcedencia de la acción, debido a que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental y, por el contrario, la EPS ha cumplido todas sus obligaciones tendientes a prestar los procedimientos, intervenciones y medicamentos incluidos en el POS, requeridos por el paciente.

Precisó que en torno a las solicitudes y prescripciones médicas, la agente oficiosa no ha tramitado debidamente las órdenes ante dicha EPS y por tal motivo no se ha dado el trámite pertinente de las mismas.

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 2° Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en septiembre 6 de 2013, negó las pretensiones al considerar que no hay medio de prueba que afirme que la EPS tenía conocimiento de lo prescrito y por esta razón no existe negación por parte de la entidad accionada de los elementos, tratamientos e insumos solicitados y por el contrario a brindado toda la atención requerida.

4. Exp. T-4230708, Luis Antonio Peñuela y Martha de Jesús Londoño de Peñuela contra Asmet Salud EPS y la Secretaría de Salud del Quindío.

A. Hechos.

1. Martha Cecilia Peñuela Londoño, quien reside en Armenia, actuando como agente oficiosa de sus padres, de 81 y 72 años de edad, respectivamente, manifestó que su padre Luis Antonio padece de “insuficiencia de la válvula aórtica, pulmonar obstructiva crónica y enfermedad cerebrovascular” y su madre Martha de Jesús padece “EPOC, neumonía y diabetes.

2. Señaló que su padre no tiene capacidad para moverse y por tal razón deben trasladarlo en taxi para que le realicen las terapias, lo que resulta lesivo para su estado de salud.

3. Añadió que ambos se encuentran en el nivel II del SISBEN, siendo su situación económica precaria debido a que su única fuente de ingresos proviene de “un hermano mío que le aporta algunos recursos producto de su labor en construcción”.

4. Por lo anterior, solicitó “se entreguen los medicamentos de manera oportuna, citas con especialistas, práctica de terapias, pañales desechables, colchón antiescaras y sillas de ruedas”. Igualmente pidió “suplementos vitamínicos, transporte con acompañante porque son personas mayores,...atención domiciliaria” (f.6 ib.).

B. Documentos que obran como prueba en el expediente.

* Cédulas de ciudadanía de Luis Antonio Peñuela, Martha Londoño de Peñuela y Martha Cecilia Peñuela Londoño (fs. 8 a 10 ib.).

* Historia clínica de Luis Antonio Peñuela (fs. 11 a 12).

* Historia clínica de Martha Londoño de Peñuela (fs. 16 a 18).

C. Actuación procesal y respuestas de las entidades accionadas.

Mediante auto de septiembre 24 de 2013, el Juzgado 3° Penal del Circuito de Conocimiento de Armenia admitió la acción de tutela y corrió el respectivo traslado (f. 20 ib.).

Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental de Quindío

En octubre 18 de 2013, el Secretario de Salud de dicho departamento señaló que los accionantes se encuentran afiliados a la EPS Asmet Salud, por el régimen subsidiado, en

estado activo y por tal motivo la entidad legalmente obligada a brindarles los suministros requeridos y la atención integral en salud es dicha EPS y no la Secretaría Departamental de Salud (f. 29 ib).

En septiembre 27 de 2013, previo requerimiento por parte del juzgado de instancia, la agente oficiosa declaró que el especialista le recomendó no mover a su padre debido a su mal estado de salud, y que, como ya lo había indicado le formuló silla de ruedas y pañales desechables, pero que no ha entregado las respectivas órdenes a la EPS. Según explicó, solicitó verbalmente estos servicios, pero le contestaron que nada de eso era posible y fue por esta razón que interpuso acción de tutela.

Respecto de su madre, manifestó que le han sido autorizados todos los servicios médicos requeridos. Solicitó para ella “transporte y que no le cobren copagos”.

Sobre la situación económica de ellos, indicó que “no son pensionados, que reciben el aporte de Colombia Humanitaria cada dos meses, ningún otro familiar les colabora” (f. 42 ib.).

Respuesta de Asmet Salud EPS

En escrito de septiembre 27 de 2013, el técnico jurídico departamental de la EPS indicó que no es posible para un usuario pretender la entrega de elementos, procedimientos, citas médicas y transporte cuando en ningún momento los médicos tratantes se han pronunciado frente a los mismos, lo cual muestra una carencia actual de objeto en la presente acción.

Expresó que es a la Secretaría Departamental de Salud del Quindío a quien corresponden los servicios excluidos del POS, como lo son la entrega y autorización de pañales, transporte y exoneración de copagos de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 029 de 2011 (fs. 69 a 70 ib).

D. Decisión objeto de revisión.

Sentencia de primera instancia.

El Juzgado 3° Penal del Circuito de Conocimiento de Armenia dictó sentencia en octubre 7 de 2013, concediendo las pretensiones de la acción de tutela, en lo que tiene que ver con

los gastos de transporte en esa ciudad y fuera de ella y alojamiento si fuere necesario. Así mismo, ordenó la no exoneración de copagos y cuotas moderadoras. Sin embargo, denegó la entrega de pañales desechables y suplementos alimenticios y vitamínicos ya que no existe orden médica emitida por médico adscrito a la EPS.

Impugnación.

La agente oficiosa impugnó la decisión del a quo, adjuntando a su escrito la historia clínica de su padre, Luis Antonio Peñuela, fechada el 15 de octubre 15 de 2013, en la cual se lee que el paciente “requiere de pañales permanentes, de silla de ruedas para desplazarse, además la terapia física debe realizarse en casa o suspenderse por dificultad en el desplazamiento del paciente o en caso contrario debe desplazarse o ser llevado a consulta médica en ambulancia” (f. 80 ib.). Por esta razón, solicita que sean concedidos los elementos e insumos prescritos, así como el transporte para movilizarse dentro del municipio en que residen.

Sentencia de segunda instancia.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia, en diciembre 2 de 2013 revocó el fallo, concediendo únicamente la entrega de pañales desechables y negando la entrega de la silla de ruedas, toda vez que ésta debe ser prescrita por médico especialista (f. 95 ib).

5. Exp. T-4231061, Primo Eliécer Roa Roa contra Nueva EPS.

A. Hechos.

1. Primo Eliécer Roa Roa indicó que tiene 70 años, le fue diagnosticado “tumor maligno recto” y se encuentra afiliado a la Nueva EPS en el régimen contributivo.
2. Expuso que debido a su condición de salud, su médico tratante le ordenó de manera urgente el suministro de pañales desechables para adulto talla L.
3. Manifestó que el Comité Técnico Científico de la Nueva EPS, le negó el suministro de pañales, argumentando que estos se encuentran expresamente excluidos del POS.
4. Por lo anterior, solicitó la entrega de pañales desechables, atención integral que

requiera para mejorar su estado de salud y la exoneración de copagos.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

- * Orden médica donde se prescriben pañales desechables 3 al día y caja de guantes para limpieza perineal (f. 6 ib.).
- * Formato de negación de servicios de salud por encontrarse excluidos del POS (f. 7 ib.).
- * Historia clínica del paciente (fs. 8 a 11 ib.).
- * Cédula de ciudadanía del señor Primo Eliécer Roa (f. 12 ib.).
- * Copia del carné de la Nueva EPS (f. 13 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de julio 16 de 2013, el Juzgado 42 Penal del Circuito de Bogotá con Funciones de Conocimiento avocó la acción de tutela y dio traslado a las entidades demandadas, para que en el término de un día ejercieran su derecho de defensa y contradicción (f. 15 ib.).

Respuesta de la Nueva EPS.

En julio 18 de 2013, el apoderado general para tutelas de la EPS accionada, pidió declarar improcedente la acción, al no aparecer violado derecho alguno, pues la EPS ha cumplido sus deberes, al prestar los procedimientos, intervenciones y medicamentos incluidos en el POS requeridos por el paciente.

Indicó que los pañales desechables no pueden ser autorizados por la EPS al ser insumos NO POS de conformidad con lo señalado en el artículo 49 del acuerdo 29 de 2012.

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 42 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá dictó sentencia en julio 29 de 2013, negando el amparo impetrado por el actor, al considerar que la orden médica data de hace mas de 15 meses. De ello dedujo que en todo ese tiempo el actor ha

contado con las posibilidades económicas para acceder a lo solicitado por sus propios medios, pues solo hasta la fecha recurrió a la acción de tutela, lo que además implica falta de inmediatez en la interposición de la misma.

6. Exp. T-4233799, Luz Adriana Cáceres Niño contra Nueva EPS.

1. Jorge Cáceres Vega, residente en Bucaramanga, obrando en representación de su hija menor de 16 años, Luz Adriana Cáceres Niño quien padece desde los 3 años “displasia parálitica de cadera, al igual que un severo retardo del desarrollo psicomotor y cognitivo incapacidad para usar el lenguaje y distenia que consiste en trastornos del movimiento que causan torceduras y movimientos repetitivos o posturas anormales” interpuso tutela contra la Nueva EPS.

2. Indicó que en septiembre 21 de 2012 el médico tratante mediante fórmula médica autorizó que se realicen los procedimientos “osteotomía compleja en pelvis-ganz, osteotomía femoral varizante e injerto óseo en pelvis” en el Hospital San Ignacio de Bogotá.

3. Expuso que en marzo de 2013, solicitó por escrito que la cirugía se realizara en la ciudad de Bucaramanga y no en el Hospital Universitario de San Ignacio en Bogotá, ya que no cuenta con los recursos económicos para cubrir los gastos del traslado.

4. La EPS le comunicó que no cuenta con el personal idóneo y la capacidad técnica científica en Bucaramanga para que se realice la cirugía.

5. Por lo anterior, el accionante solicita que se realice la cirugía en la ciudad de Bucaramanga, la entrega de pañales desechables como lo ordenó el médico tratante, gastos de transporte dentro del municipio para la realización de las terapias y tratamiento integral que se requiera para su recuperación.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

* Registro de nacimiento y tarjeta de identidad de la menor Luz Adriana Cáceres Niño (f. 2 ib.).

* Carné de afiliación a la Nueva EPS de la menor (f. 3 ib.).

- * Cédula de ciudadanía de Jorge Cáceres Vega (f. 4 ib.).
- * Historia clínica con diagnóstico de “displasia parálítica de caderas. POP OFVD bilateral, inestabilidad de cadera izquierda” (f. 5 ib.).
- * Aprobación de servicios por parte la Nueva EPS “injerto óseo en pelvis NCOC y osteotomía valguzante o varizante de cuello de fémur con fijación interna o externa” (f. 6 ib.).
- * Carta dirigida a la Nueva EPS, solicitando que la cirugía sea realizada en la Clínica Foscal de Floridablanca, debido a que no cuenta con recursos económicos para cubrir los gastos del traslado (f. 7 ib.).
- * Respuesta por parte de la Nueva EPS, negando la realización de la cirugía en la ciudad de Bucaramanga por no contar con el personal idóneo (f. 8 ib.).
- * Orden médica autorizando la entrega de pañales desechables (f. 9 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de julio 11 de 2013, el Juzgado 7° de Familia de Bucaramanga admitió la acción de tutela y ordenó dar traslado a la entidad accionada, para que ejerciera su derecho de defensa. De igual modo, vinculó al Ministerio de Salud y Protección Social.

Respuesta de Nueva EPS.

En julio 23 de 2013, el representante legal de esta entidad solicitó al juez de tutela declarar la improcedencia de la acción, debido a que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental de la menor. Respecto del cambio de IPS a una en el lugar de residencia, adujo que los especialistas existentes en la IPS FOSCAL cobran honorarios adicionales por valor de \$ 5.000.000 para la realización del procedimiento, por lo anterior no es factible el pago de dichos honorarios.

D. Decisión objeto de revisión.

Sentencia de primera instancia.

El Juzgado 7° de Familia de Bucaramanga, en julio 25 de 2013, negó las pretensiones de la acción de tutela en lo que tiene que ver con la práctica del procedimiento quirúrgico en la ciudad de Bucaramanga, pues este ya fue autorizado y remitido al Hospital Universitario de San Ignacio.

Así mismo, el Juzgado consideró que en lo relacionado con los costos de traslado, alojamiento y alimentación del acompañante y la menor a otra ciudad para la realización de la cirugía, serán asumidos por la entidad prestadora de salud, autorizando el recobro al Fosyga de los gastos NO POS.

Finalmente, se refirió a la entrega de pañales desechables, negando esta prestación al considerar que no existe prescripción médica que ordene la entrega de estos (f. 50 ib.).

Impugnación.

El Ministerio de Salud y Protección Social, a través de su Director Jurídico, impugnó el fallo referido al considerar que la obligación en la prestación del servicio recae exclusivamente en la EPS y por esta razón no le asiste derecho alguno a ejercer recobro ante el Fosyga.

Sentencia de segunda instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en septiembre 4 de 2013, modificó el fallo proferido, al considerar que la facultad de recobro conferida a la Nueva EPS ante el Fosyga no comprende los gastos de transporte y alojamiento, dado que éstos están incluidos en el POS. De otra parte aclaró que este derecho sí aplica respecto de los gastos de transporte, hospedaje y manutención de quien acompañe a la paciente, los cuales no hacen parte del POS (f. 12 cd. 2).

7. Exp. T-4234759, Luis Carlos Barrera contra Capital Salud EPS.

A. Hechos.

1. María del Carmen Barrera, de 65 años de edad y residente en Bogotá, quien tiene diagnóstico de “hipertensión, osteoporosis, problema de mango rotador y hernias discales”, indicó que tiene a cargo a su hijo Luis Carlos Barrera de 35 años, quien padece de “secuelas de TCE cuadriplegia, déficit cognitivo dependiente para actividad básica cotidiana” y se

encuentra afiliado a Capital Salud EPS, en el régimen subsidiado nivel 1.

3. Expuso que a su hijo le realizaban terapias las cuales le dejaron de prescribir, pero su condición de salud no mejora y cada día pierde mas movilidad.

4. Manifestó que en septiembre 26 de 2013, el médico tratante ordenó “toxina botulinica tipo A única IM 500 un clastridium” la cual es una inyección que sirve como relajante muscular por la misma falta de terapias y movilidad.

5. Indicó que desde octubre 1 de 2013 que radicó la orden médica no le han dado respuesta, “todos los días llamo al número que me dieron y siempre me dicen que no hay el medicamento”. Señaló que debido a la demora en la entrega del medicamento su hijo ha empeorado en sus condiciones de salud.

6. Así mismo, señaló que no controla esfínteres y debido a esto le ha solicitado a los médicos en varias ocasiones que le prescriban pañales desechables, obteniendo respuesta negativa.

7. Por último, adujo que requiere una cama con barandas pues “se hace muy necesaria con motivo de que en las noches y en el día siempre está el riesgo de que se caiga de la cama por no controlar sus movimientos”.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

* Certificado del Sisben, con puntaje 27.10%.

* Cédula de ciudadanía de María del Carmen Barrera Barrera (f. 8 ib.).

* Cédula de ciudadanía y carné de afiliación a Capital Salud EPS de Luis Carlos Barrera (f. 9 ib.).

* Historia clínica de María del Carmen Barrera con diagnostico de “síndrome de manguito rotador izquierdo, esclerosis a nivel de tuberosidad” (f. 10-14 ib.).

* Historia clínica de Luis Carlos Barrera (f. 16 ib.).

* Orden médica donde se prescribe “toxina botulinica tipo A 500 un clostridium,

aplicación por médico especialista” (f. 17 ib.).

* Autorización de medicamentos NO POS (f. 18 ib.).

* Copia del derecho de petición a Capital Salud EPS solicitando la entrega de los medicamentos e insumos prescritos (f. 20 a 26 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de las entidades accionadas.

Mediante auto de noviembre 27 de 2013, el Juzgado 27 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá admitió la acción de tutela, ordenó dar traslado a la EPS accionada y vinculó a la Secretaría Distrital de Salud, para que ejercieran su derecho de defensa.

Respuesta de Capital Salud EPS

En escrito de diciembre 2 de 2013, la entidad accionada a través de su apoderado, indicó que el medicamento prescrito registra en la base de datos como autorizado sin haber sido reclamado por el usuario, lo cual hizo que se venciera dicha autorización.

En lo referente a la consulta médica domiciliaria y terapia física domiciliaria, indicó que no aparecen en la base de datos de autorizaciones como servicios solicitados por el usuario y radicados ante la EPS, por lo cual no han sido autorizados.

Así mismo, señaló que los pañales desechables solicitados son elementos de aseo y no contribuyen ni al tratamiento ni a cambiar el curso de la enfermedad presentada por el accionante.

Respuesta de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá.

En representación del ente vinculado, en diciembre 2 de 2013, la Subdirectora de Gestión Judicial de la Secretaría Distrital de Salud señaló que esa entidad no ha incurrido en la violación de ninguno de los derechos del actor. Por tanto, solicitó que se desvincule a esa Secretaría de la presente acción de tutela (f. 50 ib.).

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 27 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, en sentencia de

diciembre 10 de 2013, no impugnada, concedió la entrega del medicamento “toxina botulinica tipo A 500 un clostridium, aplicación por médico especialista”, al tiempo que negó los demás suministros e implementos solicitados por el accionante, esto es pañales desechables, cama con barandas, tratamiento integral, médico domiciliario y terapias domiciliarias, por no existir orden médica.

8. Exp. T-4235572 Betty del Socorro Mendoza Herrera contra Coomeva EPS.

A. Hechos.

1. Humberto del Cristo Morales, residente en Sincelejo, actuando en representación de Betty del Socorro Mendoza, de 72 años de edad, quien padece del mal de Parkinson y epilepsia focal, señaló que ésta se encuentra “impedida completamente para la marcha, para comer, sin control de esfínteres, con neumonía recurrente dependiente”.

2. Así mismo, señaló que no tiene a nadie quien la cuide en forma permanente “se encuentra desprotegida y desvalida, postrada en cama, sujeta a la solidaridad del vecindario”. No cuenta con medios económicos para contratar una enfermera, como tampoco para comprar las medicinas y suplementos alimenticios y demás elementos que se requieren para su cuidado.

3. Expuso que en junio 20 de 2013, solicitó a través de un derecho de petición “acompañante las 24 horas del día, 3 pañales diarios Tena Sleep M, 2 cajas de guantes desechables, 2 cajas de gasa estéril, 2 bolsas de suero fisiológico, 2 cajas de toallitas húmedas para limpiar la boca, 3 tubos de iruxol de 30 gramos, 5 ensure pequeños y visita mensual del médico domiciliario” (f. 2 ib.).

4. Por lo anterior, el representante instauró acción de tutela, al considerar que la EPS Coomeva vulneró los derechos fundamentales a la salud y la vida digna, al no entregar los medicamentos e insumos que fueron ordenados por los médicos tratantes y al no contestar la petición formulada.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

* Cédula de ciudadanía de Betty del Socorro Mendoza Herrera (f. 7 ib.).

* Derecho de petición de junio 20 de 2013 ante Coomeva EPS (fs. 8 a 9 ib.).

* Historia clínica de Betty del Socorro Mendoza con diagnóstico de mal de Parkinson y epilepsia focal (f. 11 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de octubre 30 de 2013, el Juzgado 1° Penal Municipal de Sincelejo avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado a la EPS accionada (f. 16 ib.).

Respuesta de Coomeva EPS.

En noviembre 27 de 2013, la directora de la oficina de dicha EPS, indicó que la solicitud de suplementos nutricionales como el Ensure no puede ser aprobado por el CTC, ya que están excluidos del POS, además la paciente no posee ninguna dificultad en el sistema masticatorio que impida la deglución.

En cuanto a la solicitud de pañales desechables, señaló que son elementos diseñados para el aseo personal, no son un tratamiento y en nada ayuda a la recuperación del paciente.

Respecto de la solicitud de enfermera 24 horas dijo que este tipo de servicios debe ser ordenado por un médico tratante de acuerdo con su pertinencia, no evidenciando ningún tipo de solicitud de este tipo ante Coomeva EPS (f. 40 ib.).

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado Primero Penal Municipal de Sincelejo, en sentencia de noviembre 13 de 2013, que no fue recurrida, negó las pretensiones de la demanda al considerar que no se allegó una historia clínica reciente de la paciente que permita apreciar su actual estado de salud, y en la que se señale por parte del médico tratante la prescripción de los medicamentos y elementos solicitados. Señaló que ante dicha falencia, no es posible que el juez de tutela entre a suplir la intervención del médico tratante, que es el facultado para diagnosticar y prescribir medicamentos y tratamientos requeridos.

9. Exp. T-4237301, Aminta Castiblanco Moreno contra Saludcoop EPS.

A. Hechos.

1. Gloria Mercedes Cenón Castiblanco, residente en Pitalito, quien actúa como agente oficiosa de su progenitora, de 83 años de edad, afirmó que ella padece de “lesiones craneales probablemente metastásicas y Parkinson”, por esta razón requiere asistencia para su locomoción y medicación permanente, sin embargo carece de los recursos económicos necesarios para costear los medicamentos, insumos y tratamientos que requiere.

2. En marzo 22 de 2013, el neurólogo tratante prescribió el suministro de una silla de ruedas y el suplemento alimenticio ENSURE, en el formato de “solicitud y justificación de insumos y procedimientos No POS” (f. 11 a 13 cd. inicial).

3. En respuesta, la EPS indicó que los suministros pedidos no se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, por tanto debe tramitarse ante el Comité Técnico Científico el análisis sobre su viabilidad (f. 10 ib.).

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

- * Respuesta de Saludcoop EPS (f. 6 ib.).
- * Cédula de ciudadanía de Aminta Castiblanco Moreno (f. 7 ib.).
- * Cédula de ciudadanía de Gloria Mercedes Cenón Castiblanco (f. 8 ib.).
- * Carné de afiliación a Saludcoop EPS (F. 9 ib.).
- * Registro Sisben del núcleo familiar de Gloria Mercedes Cenón Castiblanco (f. 10 ib.).
- * Solicitud y justificación de insumos y procedimientos no POS (f. 11 ib.).
- * Historia clínica de Aminta Castiblanco Moreno (fs. 12 a 16 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de noviembre 14 de 2013, el Juzgado 1° Penal del Circuito de Pitalito (Huila) admitió la acción de tutela, ordenando correr traslado a la empresa accionada y a la Secretaría de Salud Departamental del Huila. Así mismo, decidió ordenar a la señora Gloria Mercedes Cenón Castiblanco rendir declaración juramentada ante dicho Juzgado[1].

Respuesta de Secretaría de Salud Departamental del Huila.

En noviembre 19 de 2013, un Profesional Universitario de esa entidad manifestó que registrada la base de datos se constató que la agenciada “se encuentra afiliada al Régimen Contributivo de Salud a través de la EPS Saludcoop en estado activo del Sisben”, por tanto la Secretaría no es la entidad obligada a la prestación efectiva del servicio asistencial de salud.

Explicó que por tratarse de suministros y elementos excluidos expresamente del POS, según el Acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud, la idoneidad, necesidad y viabilidad de los mismos deber ser evaluado por el Comité Técnico Científico, en adelante CTC.

D. Decisión objeto de revisión.

10. Exp. T-4237612, Jean Emanuel Reyes Trujillo contra Compensar EPS y otros.

A. Hechos.

1. Emily Trujillo Espinosa, residente en Bogotá, agenciando los derechos de su hijo Jean Manuel Reyes Trujillo, de 13 años de edad, señaló que el menor recibe tratamiento especializado pues fue diagnosticado con “autismo en la niñez, retardo global del desarrollo, paciente que presenta episodios de autoagresión y heteroagresión, actualmente no tiene lenguaje, no tiene control de esfínteres”

2. De acuerdo al padecimiento, el especialista en fisiatría ordenó un tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual por el término de 6 meses, que comprende terapia física, ocupacional de fonoaudiología y psicología (f. 9 cd. inicial respectivo).

3. Sin embargo, en junio 14 de 2013, Compensar EPS informó que el CTC negó la autorización del tratamiento porque la solicitud no cumplía los requisitos del artículo 6° de la Resolución 3099 de 2008, del Ministerio de Salud y Protección Social, relativo al agotamiento de posibilidades técnicas o científicas para la rehabilitación de la enfermedad (f. 10 ib.).

4. Por todo lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales del menor de

edad, de tal manera que se ordene el tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual por el término de 6 meses, que comprende terapia física, ocupacional de fonoaudiología y psicología.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

- * Carné de Compensar (f. 1 ib.).
- * Tarjeta de identidad de Jean Manuel Reyes Trujillo (f. 2 ib.).
- * Cédula de ciudadanía de Emily Trujillo Espinosa (f. 3 ib.).
- * Orden médica de mayo veinticuatro de 2013, sobre tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual con terapia física, ocupacional, de fonoaudiología y psicología (f. 4 ib.).
- * Historia clínica de Jean Manuel Reyes Trujillo (fs. 5 y 6 ib.).
- * Solicitud de autorización de servicios médicos y prestaciones de salud No incluidos en el POS (f. 7 ib.).
- * Formato de negación de servicios de salud de la Superintendencia Nacional de Salud (f. 8 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de octubre 30 de 2012, el Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá admitió la acción de tutela y concedió un término de 2 días a la EPS accionada para pronunciarse. Así mismo, vinculó al presente proceso a la Superintendencia Nacional de Salud y al Ministerio de Salud y Protección Social para que dentro de los 2 días siguientes al recibo de la comunicación allegaran los documentos que estimaran pertinente (f. 19 ib.).

Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social.

En escrito de noviembre 5 de 2013, el director jurídico del Ministerio señaló que el Anexo 2 del Acuerdo 029 de 2011 contempla en el listado de procedimientos que hacen parte del POS, los siguientes: consulta por primera vez por (i) fisioterapia, terapia respiratoria,

ocupacional, alternativas; (ii) consulta de control o seguimiento por terapias alternativas; (iii) interconsulta por terapia física, respiratoria, ocupacional; (iv) asistencia intrahospitalaria por terapia foniatría y fonoaudiología, física, respiratoria, ocupacional (f. 24 a 27 ib.).

Por tanto, afirmó que al encontrarse las terapias solicitadas bajo la cobertura del POS, le corresponde a la EPS demandada garantizar el acceso efectivo a éstas en condiciones de eficiencia y oportunidad. En consecuencia, solicitó al juez abstenerse de emitir pronunciamiento alguno en cuanto a la facultad de la EPS de repetir contra el Fosyga, pues dicha entidad tiene los mecanismos legales y administrativos establecidos para tal fin.

Respuesta de Compensar EPS.

En noviembre 5 de 2013, el apoderado de la empresa solicitó al juez negar el amparo solicitado, argumentando que la EPS ha proporcionado eficientemente las terapias físicas, ocupacionales y de lenguaje, incluidas en el POS, las que son utilizadas para el manejo médico de la enfermedad del menor de edad.

En cuanto a la orden de programa integral de rehabilitación cognitivo conductual, manifestó que conforme al análisis efectuado por el Comité Técnico Científico, dicho procedimiento no tiene indicación terapéutica avalada para el manejo del padecimiento del niño, por ende, autorizarlo desconocería el eventual riesgo a la salud que representa someter al paciente a un tratamiento cuyos efectos no están científicamente corroborados (fs. 29 a 35 ib.).

De igual manera, el CTC negó la autorización del tratamiento prescrito porque este no fue el resultado de haber agotado o descartado los procedimientos y alternativas de rehabilitación incluidas en el POS sin que se obtuvieran resultados clínicos satisfactorios, conforme a lo previsto en el Acuerdo 3099 de 2008[2].

En consecuencia, corresponde al médico tratante evaluar las condiciones clínicas y evolución del niño con el objeto de establecer qué otras alternativas dentro del POS distintas a las que ya viene recibiendo pueden ser suministradas o en su lugar ordenar una junta médica para el manejo de su enfermedad.

En concepto médico allegado por la oficina de Gerencia Jurídica de la EPS, se indicó que el

tratamiento del autismo que padece el niño está basado en el análisis conductual, el fortalecimiento de las capacidades y habilidades, pero esto puede lograrse con las terapias físicas, ocupacionales y del lenguaje ofertada por la EPS mediante la Fundación Liga contra la Epilepsia. Igualmente reafirmó que no se han demostrado científicamente los efectos de la terapia cognitiva conductual en los pacientes con autismo.

Respuesta de la Superintendencia Nacional de Salud.

En oficio de noviembre 7 de 2013, la Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de la entidad señaló que existe falta de legitimación por pasiva porque la Superintendencia Nacional de Salud es un organismo de control y vigilancia encargado de velar por el cumplimiento de las normas legales que regulan el servicio público esencial de salud. En ese sentido, manifestó que corrió traslado del presente caso a la Delegada para la Protección del Usuario y la Participación Ciudadana de ese ente, con el objeto que se adelanten las investigaciones pertinentes (fs. 55 a 60 ib.).

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá, en noviembre 14 de 2013, negó las pretensiones de la demanda, al estimar que, el Comité Técnico Científico no autorizó la prestación del servicio médico por considerarlo inadecuado para el manejo de la enfermedad del paciente y porque se le está suministrando el tratamiento de rehabilitación mediante las terapias cobijadas por el POS (fs. 61 a 67 ib.).

11. Exp. T-4239579, Armando Valdés Bermúdez contra Saludcoop EPS.

A. Hechos.

1. Jacqueline Caicedo López, actuando como agente oficiosa de su cónyuge Armando Valdés Bermúdez, de 58 años de edad, manifestó que en enero 10 de 2012 se le practicó a él en Cali “cirugía craneotomía bifrontal, más resección de tumor parasagital bifrontal parietal”. Sin embargo, un año después sufrió convulsiones y parálisis permanente en la parte izquierda de su cuerpo (f. 1 cd. inicial respectivo).

2. Debido a la pérdida de las funciones musculares en parte de su cuerpo, le han ordenado procedimientos, terapias físicas, de fonoaudiología, de lenguaje y fisioterapia, pero debido a

la complejidad de su cuadro clínico, para su cuidado, sostenimiento y recuperación integral se requieren insumos tales como suplementos alimenticios, pañales desechables y atención domiciliaria por enfermería (f. 41 ib.).

3. Señaló que reside en el corregimiento de Villagorgona del municipio de Candelaria, Valle del Cauca, aproximadamente a 40 minutos de Cali, ciudad a la que debe trasladarse 3 días por semana para que el agenciado reciba las terapias y servicios médicos que requiere (fs. 41 a 42 ib.).

4. En junio 5 de 2013, la agente oficiosa radicó una petición ante la EPS demandada, solicitando servicio de transporte para asistir a los exámenes, terapias y demás procedimientos médicos prescritos. Así mismo, pidió el suministro de pañales desechables y el suplemento alimenticio ENSURE, y la atención domiciliaria para la realización de terapias físicas, de fonoaudiología y fisioterapia (fs. 1 a 3 ib.).

5. Saludcoop EPS le comunicó a la agente oficiosa que el transporte, los pañales y otros suministros pedidos se encuentran excluidos del POS, razón por la cual no pueden ser provistos por dicha entidad. En cuanto al servicio de enfermería domiciliaria, manifestó que “no hacen parte del manejo integral de salud a cargo del Asegurador EPS, aquellas actividades, cuidados y procedimientos de carácter social y familiar, propios del diario vivir del individuo a cargo y obligación del usuario y su red de apoyo familiar” (f. 5 ib.).

6. Afirmó que su cónyuge era quien proveía el sustento del núcleo familiar, conformado por ella, su hijo y dos adultos mayores. En razón al cuidado permanente que necesita el agenciado, ella no puede trabajar, por tanto no cuenta con recursos económicos para sufragar los gastos de manutención, declarándose en incapacidad para asumir los derivados de los tratamientos médicos y suministros que requiere el paciente.

6. Por todo lo anterior, solicitó al juez de tutela, en noviembre 25 de 2013, proteger los derechos fundamentales de Armando Valdés Bermúdez y ordenar a la EPS que sufrague los gastos de transporte, le brinde las terapias de rehabilitación domiciliaria, incluyendo el suministro de pañales y el suplemento alimenticio ENSURE, así como la asistencia de enfermería.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

§ Historia clínica (fs. 7 a 38 ib.).

§ Cédula de ciudadanía de Jacqueline Caicedo López (f. 39 ib.).

§ Cédula de ciudadanía de Armando Valdés Bermúdez (f. 40 ib.).

§ Derecho de petición de junio 5 de 2013 (fs. 1 a 3 ib.).

§ Respuesta de Saludcoop EPS de junio 24 de 2013 (fs. 4 a 6 ib.).

C. Actuación procesal y respuestas de las entidades.

Mediante auto de noviembre 25 de 2013, el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Candelaria (Valle del Cauca) avocó conocimiento de la acción de tutela y dio traslado a EPS demandada, para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción. De igual modo, decretó como prueba la declaración juramentada de la accionante y vinculó al trámite al Fosyga.

No obstante la EPS Saludcoop no presentó la respuesta requerida.

Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social y Fosyga.

Mediante escrito de junio 22 de 2012, el Director Jurídico del Ministerio recordó que según el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES, el servicio domiciliario de enfermería, medicina general y especializado hace parte del POS, razón por lo cual debe ser prestado por la EPS. Respecto de la solicitud de pañales y silla de ruedas, explicó que la orden del médico tratante debe tramitarse ante el CTC (fs. 57 a 60 ib.).

Igualmente, en dicho Acuerdo se encuentran los servicios “consulta por primera vez por fisioterapia, terapia ocupacional, terapias alternativas, interconsulta por terapia ocupacional y asistencia hospitalaria por terapia foniatría y fonoaudiología”, de manera que si el tratamiento solicitado por la demandante corresponde a alguno de los reseñados, debe ser proporcionado por la EPS en las condiciones y términos establecidos por el médico tratante.

En relación a la asunción de los gastos de transporte o traslado del paciente, sostuvo que siempre que la falta de este constituya una barrera para la garantía de acceso al servicio de

salud deberá asistirlos la EPS.

El representante de dicho ente vinculado solicitó al juez abstenerse de emitir pronunciamiento alguno en cuanto a la facultad de la EPS de repetir contra el Fosyga, pues dicha entidad tiene los mecanismos legales y administrativos establecidos para tal fin.

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Candelaria (Valle del Cauca) en diciembre 6 de 2013, negó las pretensiones al considerar que en el presente asunto la EPS no ha vulnerado ningún derecho del paciente, al evidenciarse que ha autorizado los procedimientos y medicamentos ordenados por los médicos tratantes, resaltando que los elementos solicitados no han sido aún prescritos (fs. 61 a 69 ib.).

12. Exp. T-4244135, Amparo Ramírez de Solarte contra Comfenalco EPS.

A. Hechos.

1. María del Socorro Solarte Ramírez, residente en Cali, actuando como agente oficiosa de su madre Amparo Ramírez de Solarte, de 79 años de edad[3], manifestó que ella se encuentra en condición de discapacidad permanente y total, con un diagnóstico de síndrome convulsivo crónico, trastorno de ansiedad, esquizofrenia con trastorno delirante e hipertensión arterial (f. 15 cd. inicial respectivo).

2. Señaló que por las secuelas de la enfermedad presenta incontinencia fecal y urinaria y episodios de agresividad, circunstancias por las que fue internada en un centro geriátrico para su atención integral. En consecuencia, se requiere para su rehabilitación y cuidado las terapias físicas, de fonoaudiología y respiratoria, y la valoración médica por especialista en nutrición.

De igual manera, necesita el suministro de “crema antipañalitis, pañitos húmedos, crema Lubriderm, cama hospitalaria con sus respectivas barandas, un colchón antiescaras, un suplemento vitamínico ENSURE, pañales desechables Tena talla mediana, medicamentos que no estén dentro del POS” (f. 4 ib.).

3. Por lo anterior, la agente oficiosa instauró acción de tutela, al considerar que

Comfenalco EPS vulneró los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de su progenitora, al no entregar los implementos señalados y no prestar un servicio de medicina integral.

B. Documentos que obran como prueba en el expediente.

* Cédula de ciudadanía de María del Socorro Solarte Ramírez (f. 12 ib.).

* Cédula de ciudadanía de Amparo Ramírez de Solarte (f. 13 ib.).

* Historia clínica de Amparo Ramírez de Solarte (fs. 14 a 53 ib.).

C. Actuación procesal y respuestas de las entidades accionadas.

Mediante auto de septiembre 26 de 2013, el Juzgado 17 Civil Penal con Funciones de Control de Garantías de Cali admitió la acción de tutela y corrió el respectivo traslado (f. 54 y 55 ib.).

Respuesta de Comfenalco EPS.

En octubre 3 de 2013, la apoderada de esta EPS solicitó declarar improcedente la acción, pues no se ha vulnerado derecho fundamental alguno y, por el contrario, la EPS ha cumplido sus obligaciones tendientes a prestar los procedimientos, intervenciones y medicamentos incluidos en el POS, requeridos por la paciente. Aseguró que la petición de una cama hospitalaria, colchón antiescaras, pañales desechables y suplemento alimenticio, no resulta procedente, debido a que no existe al respecto orden de médico adscrito a dicha entidad (fs. 57 a 68 ib.).

En cuanto a la crema hidratante, los pañitos húmedos y los demás suministros pedidos señaló que son artículos de aseo razón por la que deben ser asumidos por el usuario o su núcleo familiar, de conformidad con el principio de solidaridad.

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 17 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali dictó sentencia en octubre 10 de 2013, no recurrida, negando la tutela al considerar que la EPS accionada ha garantizado el acceso efectivo a los servicios de salud que la agenciada ha

requerido. A su vez, exhortó a la accionante a solicitar una valoración del caso ante el Comité Técnico Científico (fs. 28 a 31 ib.)

13. Exp. T-4244695, Rubén Darío González Garzón contra EPS Sura.

A. Hechos.

1. Valentín González Rojas, en representación de su hijo menor de edad Rubén Darío González Garzón, manifestó que éste se encuentra en situación de discapacidad, por padecer “síndrome broncoobstructivo recurrente, hipoxia hipoxémica, con antecedentes de parálisis cerebral”, por tanto necesita terapias, controles y el suplemento alimenticio ENSURE (f. 1 cd. inicial respectivo).

2. Indicó que el menor de edad recibe terapias de rehabilitación tres veces por semana en la Clínica Universidad de la Sabana en Bogotá, pero su domicilio está en el municipio de Suesca (Cundinamarca), de manera que para acceder efectivamente al tratamiento el niño debe hacer largos desplazamientos junto con un acompañante.

3. El accionante aseveró que su trabajo constituye su única fuente de ingresos y que la asunción de los gastos de transporte supera holgadamente la capacidad económica del núcleo familiar, afectada igualmente por una reciente trombosis sufrida por la madre del menor, que restringe la capacidad de esta para asumir los cuidados del niño (f. 13 ib.).

4. Por lo anterior, instauró acción de tutela, pues considera que la EPS Sura ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de su hijo, al no prestarle una atención médica integral. En consecuencia, solicitó el suministro de servicio de transporte para el menor de edad y un acompañante, así como el suplemento alimenticio ENSURE.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

* Historia clínica parcial (f. 3 ib.).

* Concepto del Comité Técnico Científico sobre la autorización del suplemento alimenticio prescrito por el médico tratante (f. 4 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de diciembre 6 de 2013, el Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca (Cundinamarca) admitió la acción de tutela, dando traslado a la empresa accionada, para que ejerciera su derecho de defensa. De igual modo, vinculó a la Clínica Universidad de la Sabana para que se pronunciara sobre los supuestos fácticos de la demanda (f. 18 ib.).

Respuesta de EPS Sura.

En diciembre 18 de 2013, el representante legal de esta empresa solicitó al juez de tutela declarar la improcedencia de la acción, debido a que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno del agenciado y, por el contrario, la EPS ha cumplido todas sus obligaciones, al suministrar en forma oportuna los procedimientos, intervenciones y medicamentos incluidos en el POS, requeridos por el paciente Rubén Darío González Garzón.

Precisó que el servicio de transporte y el suplemento alimenticio solicitados no son dispositivos médicos y están excluidos del POS, según el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES, razón por la cual no pueden ser autorizados, menos aún cuando la familia del actor ostenta capacidad económica para sobrellevar dicha carga (fs. 25 a 42 ib.).

Respuesta de la Clínica Universidad de la Sabana.

Así mismo, aseveró que de acuerdo a los registros médicos de la clínica el agenciado no se encuentra inscrito en un plan regular de rehabilitación y tampoco existen prescripciones emitidas por médicos adscritos a la entidad, relacionadas con la necesidad del servicio de transporte o acompañamiento permanente por enfermería (f. 24 ib.).

D. Decisión objeto de revisión.

Sentencia única de instancia.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca (Cundinamarca) en diciembre 19 de 2013 negó parcialmente las pretensiones de la demanda al considerar que la EPS no ha negado algún servicio, debido a que no hay orden médica que indique la necesidad del servicio de transporte y enfermería (fs. 43 a 52 ib.).

Respecto al suplemento alimenticio el Juzgado consideró que la autorización para su

suministro fue renovada mediante Acta de noviembre 22 de 2013 del Comité Técnico Científico, por tanto no hay lugar a la suspensión injustificada del mismo (f. 51 ib.).

14. Exp. T-4247762, Santos María Correa Ortega contra Coosalud EPS-S.

A. Hechos.

1. Santos María Correa Ortega, de 83 años de edad y residente en Cali, expuso que sufre de insuficiencia renal crónica, incontinencia urinaria e hipertensión, razón por la cual requiere medicación permanente, controles y el suministro de pañales desechables (f. 1 cd. inicial respectivo).

2. Expresó que no cuenta con recursos económicos para sufragar el costo de los pañales desechables que requiere de manera permanente, por lo cual en octubre 18 de 2013 presentó acción de tutela para solicitar que se ordene a Coosalud EPS autorizar la entrega de los mismos.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

* Cédula de Ciudadanía de Santos María Correa Ortega (f. 4 ib.).

* Carné de afiliación a Coosalud EPS-S (f. 5 ib.).

* Parte de la historia clínica de la paciente (fs. 6 a 7 ib.).

* Autorizaciones de fármacos y servicios médicos (fs. 9 a 13 ib.).

Mediante auto de octubre 22 de 2013, el Juzgado 17 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali avocó el conocimiento de la acción de tutela y dio traslado a la EPS demandada, para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción. De igual modo, vinculó a la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca y al Ministerio de Salud y Protección Social (f. 15 ib.).

Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca.

Mediante oficio de octubre 31 de 2013, el jefe de la oficina jurídica de la entidad solicitó declarar improcedente la presente acción de tutela porque no obra orden médica emitida

por galeno adscrito a la EPS o concepto científico que justifique la necesidad de los mismos (fs. 19 a 23 ib.).

Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social.

En noviembre 12 de 2013, el Director Jurídico de esta entidad pidió que se ordene a la EPS accionada garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud, brindando al paciente los procedimientos, tratamientos o suministros POS o no POS que necesite. Así mismo, explicó que no hay lugar a pronunciamiento alguno relativo a la facultad de recobro ante el Fosyga, por cuanto la EPS-S debe utilizar los mecanismos legales y administrativos establecidos para tal fin (fs. 33 a 41 ib.).

Respuesta de Coosalud EPS-S.

En noviembre 5 de 2013, la apoderada de la EPS-S demandada se opuso a la prosperidad de la acción argumentando que la ausencia de orden médica no podía subsanarse mediante un criterio jurídico en un escenario judicial, especialmente cuando la decisión de proporcionar suministros no POS impacta los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (fs. 51 a 66 ib.).

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 17 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali dictó sentencia en única de instancia en noviembre 5 de 2013, negando el amparo impetrado por el actor, al considerar que los elementos no ordenados por un médico, no pueden ser otorgados por el juez, menos aún si la entidad ha prestado debidamente los servicios de salud (fs. 42 a 50 ib.).

15. Exp. T-4253295, Dany Yulieth Moreno Charry contra Comfamiliar EPS-S y la Secretaría de Salud Departamental del Huila.

A. Hechos.

1. Saira Vanessa Gordo Cuellar actuando como agente oficiosa de Dany Yulieth Moreno Charry, de 22 años de edad, ambas residentes en Neiva, afirmó que ella es persona en situación de discapacidad múltiple, con diagnóstico de “secuelas de meningitis, parálisis

espástica de MSIS y retraso mental severo” (f. 8 cd. inicial respectivo).

2. Afirmó que Dany Yulieth no puede caminar ni desplazarse por sí misma y padece de incontinencia por discapacidad secundaria, razón por la cual los médicos tratantes adscritos a la accionada ordenaron la entrega de pañales desechables y una silla de ruedas con adaptación especial. Con todo, pese a los requerimientos a la EPS, aún no son autorizados esos implementos (fs. 4 a 7 ib.).

3. Manifestó que pese al cuadro clínico de la joven la EPS-S no ha asignado cita médica para los controles por fisioterapia ni el tratamiento de rehabilitación que necesita (f. 9 ib.).

4. En consecuencia, en diciembre 3 de 2013 la agente oficiosa instauró acción de tutela, al considerar que la EPS-S Comfamiliar vulneró los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de Dany Yulieth Moreno Charry, al no entregar los pañales desechables y la silla de ruedas, además de la cita médica con fisioterapia y las terapias de rehabilitación requeridas.

B. Documentos relevantes que en copia obran en el expediente respectivo.

- * Cédula de ciudadanía de Saira Vanessa Gordo Cuellar (f. 2 ib.).
- * Carné de Comfamiliar EPS-S de Dany Yulieth Moreno Charry (f. 3 ib.).
- * Ordenes médicas (fs. 4 y 7 ib.).
- * Resumen de historia clínica de Dany Yulieth Moreno Charry (fs. 5 y 6 ib.).

C. Actuación procesal y respuesta de la entidad accionada.

Mediante auto de diciembre 4 de 2013, el Juzgado 2º Civil del Circuito de Neiva admitió la acción de tutela, ordenó dar traslado a la EPS accionada y a la Secretaría de Salud Departamental del Huila (f. 14 ib.).

Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental del Huila.

En representación del ente vinculado, en diciembre 12 de 2013 se solicitó al juez abstenerse de emitir pronunciamiento alguno sobre la responsabilidad de esa entidad porque a quien compete la prestación efectiva del servicio médico que requiere la paciente

es a la EPS-S Comfamiliar.

Concluyó aseverando que registrado los archivos de la entidad no se halló solicitud de servicios no POS, por lo tanto la Secretaría no ha desconocido las garantías fundamentales invocadas (fs. 22 a 38 ib.).

Respuesta de Comfamiliar EPS-S.

En diciembre 12 de 2013, el representante legal de la seccional Huila de la entidad solicitó al juez denegar el amparo, debido a que la EPS no ha vulnerado los derechos fundamentales de la agenciada. Por el contrario, indicó que la paciente está recibiendo la atención médica por medio de la red prestadora del servicio de la Secretaría de Salud Departamental (fs. 39 a 50 ib.).

Señaló que si se llegare a emitir orden médica para procedimientos, intervenciones, medicamentos o suministros excluidos del POS le correspondería a esa entidad asumir su reconocimiento. Por último refirió que las solicitudes a nombre de la afectada carecen de órdenes médicas, por lo cual no existe soporte que justifique su autorización (f. 39ib.).

D. Decisión objeto de revisión.

El Juzgado 2° Civil del Circuito de Neiva, en sentencia de diciembre 12 de 2013, no impugnada, concedió la protección de los derechos fundamentales a la salud, la vida digna, pero sujetó la autorización de los suministros pedidos a la valoración por parte del Comité Técnico Científico sobre la necesidad e idoneidad de lo requerido (fs. 28 a 36 ib.).

Cuadro 1. Derechos invocados, peticiones y decisiones de instancia.

El siguiente cuadro presenta un resumen acerca de las pretensiones aducidas en cada uno de los casos antes reseñados, así como del contenido de las decisiones de instancia en tales trámites de tutela:

Exp.

Pacientes

Solicitud

Instancias

Primera

Segunda

1

T-4227589

José Salomón

Solórzano

Silla de ruedas, servicios de enfermería 24 horas,
médico domiciliario.

pañales desechables y servicio

Negó

2

T-4230015

María Libia

Amaya de Amaya

Oxígeno domiciliario y pañales desechables.

Concedió oxígeno y negó los pañales desechables.

—

3

T-4230341

Eneas Angelino

Acosta

Silla de ruedas, pañales desechables, cajas de enfermera, cita con especialista en fisiatría.

guantes, medicamento Pregabalina,

Negó

—

4

T-4230708

Luis Antonio

Peñuela y Martha de Jesús Londoño

Pañales desechables, silla de ruedas, suplementos exoneración de copagos.

vitamínicos, gastos de transporte,

Concedió gastos de transporte, exoneración de copagos

Revoca y concede pañales.

Niega silla de ruedas y gastos de transporte.

5

T-4231061

Primo Eliécer

Roa Roa

Pañales desechables, atención integral y exoneración de copagos

Negó

—

6

T-4233799

Luz Adriana

Cáceres Niño

Pañales desechables, transporte dentro de la ciudad, tratamiento integral, cirugía en la ciudad de Bucaramanga.

Concedió transporte a la ciudad de Bogotá.

Negó pañales desechables.

Confirmó

7

T-4234759

Luis Carlos

Barrera

Pañales desechables, medicamento toxina butolinica, cita con fisioterapia, cama con barandas, visitas y terapias domiciliarias, tratamiento integral.

Concedió medicamento toxina

butolinica.

Negó lo demás

—

8

T-4235572

Betty del Socorro Mendoza

Enfermera 24 horas del día, 3 pañales diarios Tena Sleep M, 2 cajas de guantes desechables, 2 cajas de gasa estéril, 2 bolsas de suero fisiológico, 2 cajas de toallitas húmedas, 3 tubos de Iruxol de 30 gramos, 5 Ensure.

—

9

T-4237301

Aminta Castilblanco Moreno

Silla de ruedas y suplemento alimenticio ENSURE

Negó

—

10

T-4237612

Jean Emanuel Reyes Trujillo

Tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual (terapia física, ocupacional, de fonoaudiología y psicología).

Negó

—

11

T-4239579

Armando Valdés Bermúdez

Transporte, terapias de rehabilitación domiciliarias, ENSURE y enfermería domiciliaria.

pañales, suplemento alimenticio

Negó

—

12

T-4244135

Amparo Ramírez de Solarte

Terapias de rehabilitación, pañales desechables, húmedos, cremas, remisión a especialista, cama medicamentos

elementos de higiene, paños hospitalaria, colchón anti-escaras y

Negó

—

13

T-4244695

Rubén Darío González Garzón

Transporte y suplemento alimenticio ENSURE.

Negó transporte

Concedió el suplemento alimenticio

14

T-4247762

Santos María Correa Ortega

Autorización de controles gastroenterología, terapia integral, valoración fisioterapia, pañales desechables, silla de rueda.

Negó

—

15

T-4253295

Dany Yulieth Moreno Charry

Pañales desechables, silla de ruedas con adaptación especial, terapias de rehabilitación y cita médica de fisiatría

Negó

—

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Esta corporación es competente para examinar las actuaciones referidas, en Sala de Revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si los entes demandados vulneraron los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida en condiciones dignas, alegados por los demandantes en las acciones acumuladas, como consecuencia de la negativa del suministro de ciertos elementos no POS y de la prestación deficiente en la atención integral, para sobrellevar sus respectivos padecimientos.

Tercera. Cuestión previa. Legitimación por activa y por pasiva.

3.1. De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, “se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”[4]. En fallo T-202 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla) se reiteró que la agencia oficiosa encuentra fundamento en el principio de solidaridad, ante “la imposibilidad de defensa de la persona a cuyo nombre se actúa”, agregando:

“El propósito de la misma consiste en evitar que, por la sola falta de legitimación para actuar, en cuanto no se pueda acreditar un interés directo, se sigan perpetrando los actos violatorios de los derechos fundamentales, prosiga la omisión que los afecta, o se perfeccione la situación amenazante que pesa sobre ellos. Se trata una vez más de asegurar la vigencia efectiva de los derechos por encima de formalidades externas, en una manifestación de la prevalencia del Derecho sustancial, de conformidad con lo previsto en el artículo 228 de la Carta.

Es, por ello, una forma de lograr que opere el aparato judicial del Estado, aún sin la actividad de quien tiene un interés directo. Se trata de lograr la atención judicial del caso de quien actualmente no puede hacerse oír. Es en su interés que se consagra la posibilidad de que el Estado obre a partir de la solicitud del agente oficioso.”

3.2. Corresponde entonces al juez de tutela verificar en cada caso si, en efecto, el titular de los derechos cuya protección se busca por esta vía judicial no puede ejercer por sí mismo su defensa. En los antecedentes expuestos se evidencia que en todos los casos bajo estudio los agenciados padecen enfermedades que en la mayoría de los eventos implican postración en cama y severas dificultades de movilización, por edad y/o por condiciones de salud, todo lo cual muestra como verosímil la imposibilidad física que ellos tienen para ejercer su propia defensa, la que en varios de esos casos ejercieron personas del más cercano núcleo familiar respectivo, dándole plena viabilidad a su ejercicio.

3.3. En el otro extremo litigioso, la mayoría de tales demandas de tutela fueron formuladas contra entes públicos y las que lo fueron contra particulares, involucran a entidades encargadas de prestar el servicio público de salud, por lo que todas ellas están plenamente legitimados por pasiva (inc. final art. 86 Const. y artículos 1° y 42.2 del Decreto 2591 de 1991).

Cuarta. Los derechos de los sujetos de especial protección constitucional a la seguridad social, la salud y la vida en condiciones dignas.

4.1. En múltiples decisiones, este tribunal ha analizado la seguridad social y la salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superiores, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales, no obstante lo cual, a la salud se le ha reconocido expresamente su carácter de derecho fundamental per se, ubicado como un mandato propio del Estado social de derecho, hacia el ensamblaje de un sistema conformado por entidades y procedimientos dirigidos a procurar una cobertura general, ante las contingencias que puedan afectar el bienestar orgánico y psíquico de los seres humanos. Este se erige y garantiza con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados[5].

4.2. En adición a lo anterior, esta Corte ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto al derecho a la salud, especialmente frente a grupos de población que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.), entre los que están los niños y niñas, las personas de avanzada edad y quienes se encuentren en condición de discapacidad. De tal manera ha expresado[6]:

4.3. La especial protección constitucional para niños y niñas, resulta fundamental y prevalente según lo dispuesto en el artículo 44 superior, como lo ha reiterado esta Corte, por ejemplo en fallo T-036 de 2013 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio): "... los niños y las niñas son sujetos de especial protección, (...) su condición de debilidad no es una razón para restringir la capacidad de ejercer sus derechos sino para protegerlos, de forma tal que se promueva su dignidad (...) sus derechos, entre ellos la salud, tienen un carácter prevalente en caso de que se presenten conflictos con otros intereses. Por ello, la acción

de tutela procede cuando se vislumbre su vulneración o amenaza y es deber del juez constitucional exigir su protección inmediata y prioritaria. Los menores de edad gozan de un régimen de protección especial en el que prevalecen sus derechos sobre los de los demás y que cualquier vulneración a su salud exige una actuación inmediata y prioritaria por parte del juez constitucional. Por ende, cuando la falta de suministro del servicio médico afecta los derechos a la salud, a la integridad física y a la vida de los niños y las niñas, se deberán inaplicar las disposiciones que restringen el POS, teniendo en cuenta que tales normas de rango inferior impiden el goce efectivo de sus garantías constitucionales.”

4.4. Respecto a la especial condición en que se encuentran las personas de edad avanzada, la Corte ha resaltado la protección que a su favor impone el artículo 46 constitucional, primordialmente por el vínculo que une la salud con la posibilidad de llevar una vida digna, como se hizo constar, entre otras, en la sentencia T-1087 de 2007 (M. P. Jaime Córdoba Triviño):“Esa relación íntima que se establece entre el derecho a la salud y la dignidad humana de las personas de la tercera edad, ha sido también recalcada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su observación general número 14 que, en su párrafo 25 establece:[1] ‘25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la observación general No. 6 (1995), reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables...’.”

4.5. También es clara la protección constitucional para las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales, según puede constatarse, entre otras, en la sentencia T-035 de 2011 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto): “Según el ordenamiento constitucional e internacional, en el caso del tratamiento de una persona con discapacidad física o psíquica merece una especial protección y su tratamiento debe ser especializado, ya que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta y deben ser sujetos de atención adecuada. Así el artículo 47 de la C.P. dispone que: ‘De acuerdo con el artículo 47 de la Constitución Política, los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos tienen derecho a que el Estado adelante una política de previsión, rehabilitación e integración social en su favor,

y a que se les preste la atención especializada que requieran’.”

4.6. Consecuencialmente, en el trascendental fallo T-760 de 2008 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa) se reafirmó que “el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional”.

Quinta. Reglas para inaplicar las normas del POS. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. En muchas oportunidades, esta corporación ha resaltado que la reglamentación y aplicación del Plan Obligatorio de Salud no puede desconocer derechos constitucionales fundamentales, lo cual ocurre cuando una EPS, con el argumento exegético de la exclusión en el POS, interpreta de manera restrictiva la reglamentación y evade la práctica de servicios, procedimientos, intervenciones o el suministro de medicinas o elementos, necesarios para preservar la vida de calidad de los pacientes y su dignidad.

5.2. A partir del precitado fallo T-760 de 2008, se definieron subreglas precisas, que el juez de tutela debe observar cuando frente a medicamentos, elementos, procedimientos, intervenciones y servicios excluidos del POS, que pese a ello resulten indispensables en la preservación o recuperación de la salud, deba aplicar directamente la Constitución y ordenar su suministro o realización.

En la mencionada sentencia se puntualiza, sin embargo, que “el hecho de que excepcionalmente en un caso concreto una persona requiera un servicio de salud no incluido en el POS, y se le garantice el acceso al mismo, no tiene como efecto modificar el POS e incluir tal servicio. El servicio no incluido al que se haya garantizado el acceso en un caso concreto, permanece como un servicio no incluido dentro del Plan y sólo podrá ser autorizado, excepcionalmente, por las condiciones específicas en que se encuentra el paciente, sin perjuicio de que la experiencia y los estudios lleven a que el órgano regulador decida incluir dicho servicio en el plan de beneficios”.

Así, en dicho fallo se indicó que la acción de tutela es procedente para lograr una orden de amparo en este ámbito, cuando concurran las siguientes condiciones:

“1. La falta del servicio, intervención, procedimiento o medicina, vulnera o pone en riesgo

los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenaza su existencia, o deteriora o agrava el estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.

2. El servicio, intervención, procedimiento o medicina no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido con el mismo nivel de calidad y efectividad.

3. El servicio, intervención, procedimiento o medicina ha sido dispuesto por un médico adscrito a la EPS a la que esté vinculado el paciente.

4. La falta de capacidad económica del peticionario para costear el servicio requerido.”[7]

5.3. Ahora bien, debido a diversas situaciones, especialmente frente a la necesidad de cumplimiento adecuado de la Constitución y protección integral del derecho a la salud de los habitantes del territorio nacional, dichas subreglas han recibido algunas precisiones, a fin de acompañarlas aún más al espíritu de salvaguarda constitucional.

5.4. En tal sentido, en relación con la primera subregla atinente al riesgo a la vida e integridad personal por la no prestación de un servicios de salud, la Corte ha precisado que el ser humano merece conservar niveles apropiados de salud, no solo para sobrevivir sino para desempeñarse adecuadamente, de modo que las afecciones que pongan en peligro su dignidad deben ser superadas o paliadas. Por ello, el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación y conseguir alivio a sus dolencias, para procurar el “respeto de la dignidad”[8].

Así, en varias oportunidades esta Corte ha reiterado que el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación de muerte inminente[9].

Recuérdese, por ejemplo, que mediante sentencia T-949 de 2004 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra) se concedió amparo a una mujer que requería un medicamento, negado por la EPS y por el juzgado de instancia, sobre la base de que su falta no le estaba amenazando

derechos fundamentales al punto de poner en peligro su vida, siendo claro que lo anhelado no es la mera garantía de pervivencia en cualquier condición, sino en dignidad y con los menores padecimientos posibles.

5.5. En torno a la segunda subregla, atinente a que los medicamentos no tengan sustitutos en el POS, esta Corte ha afianzado dicha condición, siempre y cuando se demuestre la efectividad y calidad de los medicamentos y procedimientos incluidos, frente a los que no lo están.

En sentencia T-873 de octubre 19 de 2007 (M. P. Jaime Córdoba Triviño) se resolvió un caso en el cual la accionante pedía a la EPS que le suministrara un medicamento no POS, que tenía un sustituto, incluso con mayor efectividad y menor riesgo de efectos secundarios en la paciente, según lo indicado por el médico tratante, enfatizándose entonces que la EPS no está obligada a entregar la medicina no POS, a fin de otorgarle al paciente su personal prevalencia, menos aún cuando científicamente se constata que en el POS hay opción para afrontar la enfermedad con un medicamento de calidad y efectividad[10].

5.6. Frente a la tercera subregla que, según la sentencia T-760 de 2008 exige la orden del médico tratante adscrito a la EPS para que un medicamento, elemento o procedimiento excluido del plan de beneficios, pueda otorgarse por vía de tutela, esta corporación ha efectuado diversas precisiones.

En primer lugar, ha enfatizado en que esa subregla debe respetarse prima facie, debido a que es el profesional médico quien tiene la idoneidad y las capacidades académicas y de experticia para verificar sobre la necesidad o no de elementos, procedimientos o medicamentos solicitados, condiciones de las cuales, por su formación, carece el juez.

Empero, esta corporación también ha señalado que cuando dicho concepto médico no es emitido por un galeno adscrito a la EPS, sino por uno externo, no puede la EPS quitarle validez y negar el servicio, basada en el argumento de la no adscripción, pues solo razones científicas pueden desvirtuar una prescripción de igual categoría. Por ello, los conceptos de los médicos no adscritos a las EPS también tienen validez, a fin de propiciar la protección constitucional.

Frente lo anterior, en segundo lugar, cuando los conceptos de médicos, adscritos o no, son

sometidos a escrutinio del Comité Técnico Científico, no se puede desestimar a priori esa prescripción basándose en argumentos de carácter procedimental, financiero o administrativo, ya que, según esta Corte, “el CTC solamente puede negar la autorización de un servicio NO-POS, cuando se sustenta en una opinión médica sólida que fundamente la posición contraria a la del médico tratante. Al no ser de esta forma, prevalecerá el criterio de éste, quien es profesional en la materia y tiene contacto directo y cercano con la realidad clínica del paciente”[11]. En conclusión, cuando existe discrepancia entre los conceptos del médico tratante y el CTC, debe prevalecer, prima facie, el del primero, debido a que es él, quien además de tener las calidades profesionales y científicas, conoce mejor la condición de salud del paciente[12].

Ahora bien, como tercer punto atinente a la subregla en cuestión, ha de manifestarse que esta Corte, de forma excepcional, ha permitido el suministro de elementos o medicamentos, aun cuando no existe orden de un médico tratante, siempre y cuando se pueda inferir de algún documento aportado al proceso, bien sea la historia médica o alguna recomendación médica, la plena necesidad de lo requerido por el accionante.

Así, en sentencia T-202 de febrero 28 de 2008 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla), se estudió el caso de una señora de 85 años que estaba en “postración total”, padeciendo “Alzheimer... con apraxia para la marcha” y pérdida de control de esfínteres, a quien se le había negado el suministro de pañales desechables por no estar incluidos en el POS, ni haber sido formulados por un médico adscrito, no obstante lo cual se ordenó a la EPS proveer “los paquetes mensuales de pañales desechables que requiere la paciente”.

Se estimó que la negativa a entregar esos elementos comprometía “aún más la dignidad de su existencia, pues a la inhabilidad para controlar esfínteres y su avanzada edad, se suma la imposibilidad de desplazarse y que la piel se le ha estado ‘quemando’ o ‘pelando’, sin que la EPS demandada haya acreditado situación económica adecuada de alguno de los comprometidos a solventar la subsistencia de la señora para costear los implementos reclamados”, hallándose sin fundamento “la suposición contenida en el fallo de instancia de que los hijos de la enferma, quien carece de pensión o renta alguna, ‘podrían eventualmente, sufragar los gastos para el suministro de estos pañales’”.

Así mismo, la Corte en fallo T-899 de 2002 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra) tuteló los derechos

a la salud y a la vida digna de quien sufría incontinencia urinaria como causa de una cirugía realizada por el ISS, y que a pesar de lo anterior, no se le había formulado médicamente pañales. En este fallo se ordenó la entrega de los referidos elementos, pese a que no aparecía formulación por un médico, pues resultaba obvia la necesidad de esos implementos para preservar la dignidad humana y la carencia de recursos para pagarlos.

5.7. Finalmente, en torno a la cuarta subregla, referente a la capacidad económica de los accionantes, esta Corte ha insistido en que debido a los ya referidos principios de solidaridad y universalidad que rigen el Sistema de Seguridad Social en Salud, el Estado, a través del Fondo de Solidaridad y Garantías, solo puede asumir aquellas cargas que por real incapacidad no puedan asumir los asociados.

Así, en la ya referida sentencia T-760 de 2008, se sostiene que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud, pero “cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad”.

Por otra parte, en cuanto a la capacidad económica para sufragar los gastos de medicamentos, tratamientos o elementos, este tribunal ha indicado en reiteradas oportunidades que esta no es una cuestión “cuantitativa” sino “cualitativa”, pues ello depende de las condiciones socioeconómicas específicas en las que el interesado se encuentre y de las obligaciones que sobre él pesen. Al respecto en la citada sentencia T-760 de 2008, se señaló (negritas fuera del texto original):

“El derecho al mínimo vital ‘no sólo comprende un elemento cuantitativo de simple subsistencia, sino también un componente cualitativo relacionado con el respeto a la dignidad humana. Su valoración, pues, no será abstracta y dependerá de las condiciones concretas del accionante.’[13] Teniendo en cuenta que el mínimo vital es de carácter cualitativo, no cuantitativo, se ha tutelado 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.”

Así, por ejemplo, se indicó también en la sentencia T-017 de 2013 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva) (negritas fuera del texto original): “La idea de que los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud son limitados y normalmente escasos ha llevado a un consenso sobre la relevancia de reservarlos a asuntos prioritarios. En el ámbito de la acción de tutela, esto significa que deben ser invertidos en la financiación de prestaciones que no pueden ser asumidas directamente por sus destinatarios. La falta de capacidad para sufragar los medicamentos, tratamientos, procedimientos o elementos que son ordenados por el médico tratante pero no están incluidos en el plan de beneficios de salud del paciente es, en efecto, y de conformidad con lo reseñado en el acápite anterior, uno de los requisitos que deben acreditarse en orden a obtener su autorización por esta vía excepcional. Tal exigencia ha sido asociada a la prevalencia del interés general y, sobre todo, al principio de solidaridad, que les impone a los particulares el deber de vincular su propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo. Así, la jurisprudencia constitucional ha entendido que quienes cuentan con capacidad de pago deben contribuir al equilibrio del sistema, sufragando los medicamentos y servicios médicos NO POS que requieran, en lugar de trasladarle dicha carga al Estado, que se vería limitado para hacer realidad su propósito de ampliar progresivamente la cobertura del servicio de salud.”

5.8. Teniendo en cuenta todas estas premisas, debe entonces examinarse en cada caso específico, si el paciente cumple esas condiciones jurídicas y fácticas, de acuerdo a lo estipulado normativamente y por la jurisprudencia, para que sean amparados los derechos a la salud, la vida en condiciones dignas y la integridad personal, así:

i) La falta del servicio, intervención, procedimiento, medicina o elemento, vulnera o pone en riesgo los derechos a la salud, la vida o la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenaza su existencia, o deteriora o agrava o no palia el estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.

ii) El servicio, intervención, procedimiento medicina o elemento no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido, con el mismo nivel de calidad y efectividad.

iii) El servicio, intervención, procedimiento medicina o elemento ha sido dispuesto por un

médico, adscrito a la EPS o no, o puede inferirse claramente de historias clínicas, recomendaciones o conceptos médicos que el paciente lo necesita, siendo palmario que si existe controversia entre el concepto del médico tratante y el CTC, en principio prevalece el primero.

iv) Se acredite o pueda colegirse la falta de capacidad económica del peticionario o de su familia para costear el servicio requerido, dejando claro que se presumen ciertas las afirmaciones realizadas por los accionantes, mientras no sean válidamente desvirtuadas por las entidades prestadoras del servicio de salud.

Sexta. Casos concretos.

6.1. Procedencia de las acciones de tutela.

Según se afirmó en las consideraciones precedentes, en la medida en que se dirijan a proteger el derecho fundamental a la salud, son procedentes las acciones de tutela presentadas por o en representación de sujetos merecedores de especial protección constitucional, tales como niños, niñas, personas de avanzada edad y/o en condición de discapacidad, porción poblacional que enfrenta específicas condiciones susceptibles de amparo bajo los postulados del artículo 13 superior, entre otras normas.

En tal sentido, esta Sala verifica que todas las personas por quienes fueron promovidas las 15 acciones de tutela acumuladas y a decidir en esta sentencia, están amparadas bajo los supuestos de salvaguarda constitucional, que conllevan que sean procedentes, teniendo en cuenta el deber del Estado de otorgar protección especial a quienes están en circunstancias de indefensión y debilidad, al “afrontar el deterioro irreversible y progresivo de su salud”, sea “por el desgaste natural del organismo”[14] o por las enfermedades padecidas, según se compendia a continuación:

Cuadro 2. Condiciones de especial protección.

Accionante

Legitimación por activa

Condición especial

José Salomón Saldaña Solórzano

Agente oficioso

Avanzada edad e incapacidad física por enfermedad.

María Libia Amaya de Amaya

Agente oficioso

Avanzada edad e incapacidad física por enfermedad.

Eneas Angelino Acosta

En representación

Avanzada edad e incapacidad física por enfermedad.

Luis Antonio Peñuela y Martha de Jesús Londoño

Agente oficioso

Avanzada edad e incapacidad física por enfermedad.

Primo Eliécer Roa Roa

A nombre propio

En representación

Incapacidad física por enfermedad.

Luis Carlos Barrera

En representación

Incapacidad física por enfermedad.

Betty del Socorro Mendoza

En representación

Avanzada edad y discapacidad

Aminta Castiblanco Moreno

Agente oficiosa

Avanzada edad e incapacidad física por enfermedad

Jean Emanuel Reyes Trujillo

En representación

Menor de edad en situación de debilidad manifiesta (autismo)

Armando Valdés Bermúdez

Agente oficiosa

Persona en situación de discapacidad

Amparo Ramírez de Solarte

Agente oficiosa

Avanzada edad y discapacidad

Rubén Darío González Garzón

Menor de edad en situación de discapacidad

Santos María Correa Ortega

A nombre propio

Avanzada edad

Dany Yulieth Moreno Charry

Agente oficiosa

En situación de discapacidad

6.2. Estudios de fondo.

Para la evaluación de los casos concretos, en los cuales la mayoría de peticiones van dirigidas a buscar el suministro de elementos y procedimientos no POS, se tendrán en cuenta los postulados vistos, preguntando en cada caso si:

6.2.1. La falta del servicio, intervención, procedimiento, medicina o elemento, vulnera o pone en riesgo los derechos a la salud, la vida o la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenace su existencia, o deteriore o agrave su estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.

6.2.2. El servicio, intervención, procedimiento, medicina o elemento no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido, con el mismo nivel de calidad y efectividad.

6.2.3. El servicio, intervención, procedimiento, medicina o elemento ha sido dispuesto por un médico, adscrito a la EPS o no, o puede inferirse claramente de historias clínicas, recomendaciones o conceptos que el paciente lo necesita.

6.2.4. Se evidencie la falta de capacidad económica del peticionario o de su familia para costear el servicio requerido, dejando claro que se presumen ciertas las afirmaciones realizadas por los accionantes, siempre y cuando no sean controvertidas y refutadas por las entidades prestadoras del servicio de salud, y se compruebe la imposibilidad de asumir el gasto.

1. Exp. T-4227589, José Salomón Solórzano Daza contra Capital Salud EPS.

a) En este caso, la acción de tutela fue interpuesta mediante agencia oficiosa, por la nieta del señor José Salomón Solórzano Daza, de 92 años de edad, quien ha sido diagnosticado

con hipertensión arterial sistémica, EPOC y neumonía.

b) Precisamente, en atención a sus precarias condiciones de salud, su nieta solicitó a Capital Salud EPS, entidad a la que se encuentra afiliado, la entrega de una silla de ruedas, pañales desechables y servicio médico domiciliario, así como la autorización de una enfermera 24 horas.

Sin embargo, Capital Salud EPS negó dicha solicitud por considerar que se trata de servicios que están por fuera del POS, que no han sido ordenados por un médico tratante, y que, en todo caso, es a la Secretaría Distrital de Salud a quien le corresponde responder a los requerimientos del accionante.

La Secretaría en cuestión también fue vinculada al presente asunto. En su intervención, resaltó que los insumos requeridos deben ser suministrados por la Secretaría Distrital de Integración Social, entidad que tiene dentro de sus subdirecciones un programa para la atención del adulto con limitaciones físicas o mentales.

Finalmente, el juez que conoció de esta acción en primera instancia consideró que no se puede obligar a una EPS a ordenar la entrega de insumos sin haber sido previamente prescritos por el médico respectivo.

c) En este sentido la Sala encuentra necesario verificar el cumplimiento de los requisitos que ha establecido la jurisprudencia constitucional para establecer si hay lugar a ordenar los insumos y servicios solicitados que se encuentran por fuera del Plan Obligatorio de Salud.

d) Que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere: como ya se estableció, se trata de una persona de la tercera edad que sufre de patologías que no solo afectan gravemente sus condiciones físicas para movilizarse y para valerse por sí mismo, sino también sus capacidades mentales, todo lo cual lo pone en un estado de debilidad manifiesta. Así mismo, su nieta indicó que es su abuela quien de manera inmediata se encarga del cuidado de su abuelo, pese a tener también avanzada edad, padecer de ceguera parcial y no contar con los medios económicos para costear su tratamiento.

Esta situación demuestra de manera irrefutable que tanto los pañales desechables, la silla de ruedas y la atención médico domiciliaria que se solicitan para el señor Solórzano Daza resultan absolutamente necesarios para ayudar a preservar su dignidad y calidad de vida, pues a los sufrimientos propios de sus graves padecimientos se suma su avanzada edad.

e) Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio: los pañales desechables y la silla de ruedas no cuentan con ningún sustituto que se encuentre incluido dentro del plan obligatorio de salud.

f) Que el interesado no pueda directamente costear el valor de los insumos o acceder a ellos por otro plan distinto que lo beneficie: en lo que tiene que ver con la situación económica del accionante y de su núcleo familiar, expuso la agente oficiosa que su abuela quien es la que convive con el agenciado no tiene mas personas que le auxilien o suministren recursos económicos para el tratamiento y los servicios requeridos. De hecho, su vinculación con el sistema de seguridad social en salud es a través del Régimen Subsidiado, dentro del cual fue calificado en el nivel 1 del SISBEN.

g) En este orden de ideas, en primer lugar, respecto a la silla de ruedas, los pañales desechables y el servicio médico domiciliario, la Corte evidencia que sí bien no existe la orden médica, los distintos padecimientos y la avanzada edad del señor Solórzano Daza dan cuenta, por sí mismos, de la necesidad evidente frente a la prestación de los elementos que aquí son solicitados.

En segundo lugar, en torno al servicio de enfermera 24 horas, se trata de una prestación que no tiene sustento en una orden médica, no pudiéndose inferir categóricamente de la historia clínica su necesidad imperiosa. Por esta razón, la Corte ordenará que el médico tratante determine la necesidad concreta de tal servicio, a fin de que se pueda autorizar por la EPS, si en realidad lo requiere.

h) Por tanto, en este caso será revocado el fallo único de instancia dictado por el Juzgado 26 Penal Municipal de Bogotá en noviembre 6 de 2013, que negó el amparo solicitado. En su lugar, se tutelarán los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de José Solórzano Daza, para lo cual se ordenará a Capital Salud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y entregue al

señor Solórzano Daza: a) pañales desechables; b) silla de ruedas y c) servicio médico domiciliario y, de acuerdo a lo diagnosticado, autorice el servicio de enfermera 24 horas, si fuere del caso, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

2. Exp. T-4230015, María Libia Amaya de Amaya contra Cafesalud EPS.

a) La señora María Consuelo Amaya de Hernández, en calidad de agente oficiosa de su madre, la señora María Libia Amaya de Amaya, presenta acción de tutela solicitando el suministro de oxígeno domiciliario por concentrador de oxígeno a 2lt/min por 24 horas, pañales desechables y tratamiento integral debido a que la agenciada es una persona de 84 años, que padece “enfermedad cardiovascular isquémico, EPOC, HTA, ERC, delirium hipoactivo”. Tal como se corrobora en su historia clínica, se encuentra inscrita a la EPS-S Cafesalud en el nivel 1 del SISBEN, y no cuenta con recursos económicos ni físicos para proveerse los elementos básicos en procura de una vida en condiciones dignas.

b) Según consta a folio 7 del expediente respectivo, en octubre 23 de 2013, le fue prescrito por el médico tratante oxígeno domiciliario por concentrador de oxígeno a 2lt/min por 24 horas.

c) El juzgado único de instancia concedió el suministro de oxígeno domiciliario por concentrador de oxígeno por 24 horas diarias y el tratamiento integral que requiera la agenciada, pero únicamente respecto de la patología “enfermedad cardiovascular isquémico, EPOC, HTA, ERC, Delirium hipoactivo”, al tiempo que decidió no conceder el suministro de pañales ya que aún no existe orden alguna de médico tratante que prescriba los elementos solicitados

d) Sobre este particular, si bien es cierto que los pañales desechables no fueron prescritos por el médico tratante, se logra evidenciar su necesidad con la historia clínica de la agenciada, que señala que padece de enfermedad cardiovascular isquémico, EPOC, HTA, ERC, delirium hipoactivo e igualmente se lee en su historia clínica que es una paciente “sin movilidad en miembros superiores y miembros inferiores”. Por tal razón, se observa que es dependiente en todas sus funciones y carece de control de esfínteres.

e) Entonces está acreditado que los pañales i) son necesarios para que la paciente

sobrelleve su situación; ii) no hay elementos sustitutivos en el POS; iii) si bien no existe orden médica, son esenciales para su digna subsistencia, y iv) ni la paciente ni su hija tienen capacidad económica para asumir los costos. Dicha situación no fue controvertida por la EPS accionada, ya que a pesar de habersele dado traslado sobre el inicio del trámite de la acción de tutela, no se pronunció. Por tanto, los hechos expuestos por la actora gozan de presunción de veracidad a la luz del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

f) Por tanto, será modificado el fallo de única instancia proferido en noviembre 19 de 2013 por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Manizales. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de María Libia Amaya de Amaya, ordenando a Cafesalud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre a la accionante los pañales desechables, y continúe proveyéndolos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante.

3. Exp. T-4230341, Eneas Angelino Acosta contra Capital Salud EPS y otros.

a) La señora Fanny Janneth Acosta, actuando en representación del señor Eneas Angelino Acosta, interpone la presente acción de tutela en contra de Capital Salud EPS a fin de solicitar la protección de sus derechos fundamentales, los cuales estima vulnerados como consecuencia de la negativa de la entidad en la entrega de los insumos y servicios solicitados.

b) En el expediente se evidencian las ordenes médicas[15] prescritas por el médico adscrito a la EPS autorizando la entrega de “silla de ruedas con especificaciones especiales” y “300 pañales plenitud Project, 2 cajas de guantes de manejo, 180 tabletas de pregabalina y control con fisiatría en 3 meses”. Sin embargo, Coomeva EPS le informó que en el sistema no figura que se haya efectuado una solicitud para la entrega de los elementos y servicios solicitados.

c) El Juzgado único de instancia negó las pretensiones al considerar que no hay medio de prueba que afirme que la EPS tenía conocimiento de lo prescrito y por esta razón no existe negación por parte de la entidad accionada de los elementos, tratamientos e insumos solicitados.

d) En primer lugar, y en cuanto a la solicitud de que sean entregados y autorizados la silla de ruedas con especificaciones especiales, 300 pañales plenitud Project, 2 cajas de guantes de manejo y 180 tabletas de Pregabalina, encuentra la Sala que, en efecto, se trata de insumos y medicamentos que están excluidos del Plan Obligatorio de Salud. En consecuencia, es necesario entrar a verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional para establecer si hay lugar a ordenar su suministro por esta vía.

(i) Debido a la situación de discapacidad del señor Eneas Angelino, se hace necesario por su enfermedad de paraplejia espástica el suministro de tales insumos con el fin de otorgarle un apoyo para continuar su vida y facilitar su cuidado por parte de sus familiares lo que le generaría llevar una vida en condiciones dignas;

(ii) Tales elementos no pueden ser sustituidos por otros insumos contemplados en el POS;

(iii) Se encuentra demostrado que los elementos e insumos han sido prescritos por el médico tratante.

(iv) En torno a la capacidad monetaria, es claro que la familia tiene legal, moral y afectivamente la obligación económica de sobrellevar y atender cada uno de los padecimientos, pero desde otra perspectiva, es cierto que es indispensable recibir ayuda externa, de variada connotación, ante la afirmada y no desvirtuada insuficiencia de recursos propios para solventar todo lo necesitado.

e) Ahora bien, en torno al servicio de enfermería por 6 horas es claro que no existe sustento en una orden médica, ni puede inferirse tajantemente de las afirmaciones efectuadas en la tutela su plena necesidad, por ello, frente a esta solicitud, resulta necesario que el médico tratante determine la necesidad concreta de ese servicio, a fin de que se puedan o no autorizar por la EPS.

f) Por tanto, será revocado el fallo de única instancia proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en agosto 26 de 2013. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Eneas Angelino Acosta Bejarano, ordenando a Capital Salud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las

cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre al señor Acosta Bejarano, los servicios solicitados, proveyendo éstos en la calidad, cantidad y periodicidad que al respecto indique el médico tratante. Así mismo, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

4. Exp. T-4230708, Luis Antonio Peñuela y Martha de Jesús Londoño de Peñuela contra Asmet Salud EPS.

a) La acción fue interpuesta por la señora Martha Cecilia Peñuela, en representación de sus padres, Luis Antonio de 81 años, quien padece de insuficiencia de la válvula aórtica, enfermedad pulmonar obstructiva crónica, enfermedad cerebrovascular y Martha de Jesús de 72 años, con diagnóstico de EPOC y neumonía. Por esta razón, solicita la protección de los derechos fundamentales de sus padres.

b) La representante relata que los distintos padecimientos que sufre su padre le han causado un grave y progresivo deterioro en su estado de salud al ser trasladado en taxi para que le realicen las terapias, así mismo se lee de su historia clínica que tiene limitación funcional y por esta razón solicita que sea ordenado atención domiciliaria, transporte dentro y fuera de la ciudad, silla de ruedas y pañales desechables.

c) En este caso se estableció, mediante la declaración juramentada aportada al proceso, que los pacientes dependen totalmente de un hijo suyo, quien es una persona de escasos recursos que labora en construcción. El actor indicó que no reciben ninguna pensión y el único subsidio que reciben por parte del Estado es un aporte de Colombia Humanitaria cada dos meses. Por tal razón, solicitan la exoneración de copagos y cuotas moderadoras.

d) La EPS accionada afirmó que la petición no resulta procedente, debido a que no existe una orden de un médico adscrito a la EPS que la avale.

e) El juez de primera instancia concedió las pretensiones de la acción de tutela, en lo que tiene que ver con los gastos de transporte en esa ciudad y fuera de ella y alojamiento si fuere necesario. Así mismo, ordenó la no exigencia de cancelar los copagos y cuotas moderadoras. Por el contrario, denegó la entrega de pañales desechables y suplementos alimenticios y vitamínicos ya que no existe orden médica prescrita por el médico adscrito a

la EPS.

La agente oficiosa, impugnó tal decisión, adjuntando al escrito de impugnación historia clínica, donde se lee que el paciente “requiere de pañales permanentes, de silla de ruedas... además la terapia física debe realizarse en casa o suspenderse por dificultad en el desplazamiento del paciente o en caso contrario debe desplazarse o ser llevado a consulta médica en ambulancia” (f. 80 ib.).

El Tribunal Superior de Armenia, Sala Penal, revocó el fallo concediendo únicamente la entrega de pañales desechables y negando el transporte en esa ciudad y fuera de ella, así como la silla de ruedas, toda vez que ésta debe ser prescrita por médico especialista.

f) En consecuencia, es necesario entrar a verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional para establecer si hay lugar a ordenar su suministro por esta vía.

(i) Debido a la situación de discapacidad del señor Luis Antonio, se hace necesario por su enfermedad cerebrovascular el suministro de tales insumos con el fin de otorgarle un apoyo para continuar su vida y facilitar su cuidado por parte de sus familiares lo que le generaría llevar una vida en condiciones dignas;

(ii) Tales elementos no pueden ser sustituidos por otros insumos contemplados en el POS.

(iii) Se encuentra demostrado que los elementos e insumos han sido prescritos por el médico tratante por la dificultad en la movilidad

(iv) En torno a la capacidad monetaria, de la declaración juramentada de su hija se puede deducir que no cuentan con los recursos económicos suficientes para solventar su estado de debilidad. De hecho, su vinculación con el sistema de seguridad social en salud es a través del Régimen Subsidiado, dentro del cual fue calificado en el nivel 2 del SISBEN.

h) Por estas razones se procederá a revocar la decisión proferida por el Tribunal Superior de Armenia, Sala Penal, de diciembre 2 de 2013 que en su momento revocó el dictado por el Juzgado 3° Penal del Circuito de Conocimiento de Armenia, que negó el amparo a Luis Antonio Peñuela y Martha de Jesús Londoño, y en su lugar se concederá el amparo de sus derechos fundamentales. En consecuencia, se ordenará a la EPS accionada suministrar la

silla de ruedas requerida y autorizar el transporte dentro y fuera de la ciudad en la medida necesaria para la realización de las terapias y tratamientos médicos, sin que se le genere cobros por concepto de cuotas moderadoras y copagos.

5. Exp. T-4231061, Primo Eliécer Roa Roa contra Nueva EPS.

a) El señor Primo Eliécer Roa, de 70 años de edad, quien padece de tumor maligno del recto y actualmente se encuentra afiliado en calidad de cotizante al régimen contributivo de salud con la Nueva EPS, interpone la presente acción de tutela a fin de solicitar la protección de sus derechos fundamentales, los cuales estima vulnerados como consecuencia de la negativa por parte de la accionada para autorizar la entrega de los pañales desechables que fueron prescritos por su médico tratante.

b) Esta corporación evidencia que la negativa del suministro de pañales desechables, vulnera los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud del paciente, pues de su estado patológico se desprende que padece de una enfermedad catastrófica que no le permite desplazarse autónomamente para hacer sus necesidades fisiológicas, lo que origina una afectación no sólo en su higiene y sanidad sino que también impedirían una óptima calidad de vida y el pleno desarrollo de la misma.

c) Como ya se ha manifestado, los pañales desechables no cuentan con un insumo sustituto dentro del Plan de Beneficios.

Está acreditado que los pañales desechables i) son necesario para conservar la calidad de vida del paciente; ii) no tienen elementos sustitutivos en el POS; iii) si bien la orden médica es de 2012, se puede deducir que por su patología le son necesarios para llevar una vida en condiciones dignas; y iv) se demostró la ausencia de capacidad económica.

d) Por tanto, será revocado el fallo único de instancia, que negó el amparo en julio 29 de 2013, por el Juzgado 42 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá. En su lugar, se tutelarán sus derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna del demandante, ordenando a Nueva EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo entregue al señor Roa Roa los pañales desechables requeridos y le proporcione la atención integral necesaria para sobrellevar su enfermedad.

6. Exp. T-4233799, Luz Adriana Cáceres Niño contra Nueva EPS.

a) Jorge Cáceres Vega, actuando en representación de su hija Luz Adriana, de 16 años de edad, informó que ésta padece desde los 3 años de “displasia parálitica de cadera y retardo del desarrollo psicomotor y cognitivo, incapacidad para usar el lenguaje y distenia que consiste en trastornos del movimiento que causan torceduras y movimientos repetitivos o posturas anormales”.

b) En septiembre 21 de 2012 le fueron ordenados tres procedimientos “osteotomía compleja en pelvis-ganz, osteotomía femoral varizante e injerto óseo en pelvis”, en el Hospital San Ignacio de Bogotá. La menor vive en la ciudad de Bucaramanga junto con su familia, y por esta razón, su padre solicitó que los procedimientos fueran realizados en esa ciudad, debido a que no cuenta con recursos económicos para cubrir los gastos de transporte y alojamiento de su hija y un acompañante.

c) La EPS accionada, respondió que la solicitud no puede ser aprobada ya que los servicios requeridos por la menor deben ser garantizados en una IPS con el personal idóneo y la capacidad técnica científica.

d) El Juzgado de primera instancia negó las pretensiones de la acción de tutela en lo que tiene que ver con la práctica del procedimiento quirúrgico en la ciudad de Bucaramanga, pues éste ya fue autorizado y remitido al Hospital Universitario de San Ignacio en Bogotá. Por ello ordenó que los costos de traslado, alojamiento y alimentación del acompañante y la menor a esta ciudad para la realización de la cirugía, sean asumidos por la entidad prestadora de salud. En lo referente a la entrega de pañales desechables negó su prestación, al considerar que no existe prescripción médica que ordene la entrega de estos.

e) En primer lugar, en torno a los pañales desechables, son insumos que tienen sustento en una orden médica, y se puede inferir categóricamente de la historia clínica su necesidad imperiosa, al tratarse de una menor de edad que no puede desplazarse por sí misma debido a sus limitaciones en la cadera.

f) En cuanto a la solicitud de realización los procedimientos prescritos en la ciudad de Bucaramanga, estos fueron autorizados en el Hospital San Ignacio de Bogotá que pertenece

a su red de servicios. El actor expuso que por razones económicas los procedimientos le sean realizados en la ciudad de Bucaramanga en la clínica FOSCAL pues es en esta ciudad donde tienen su domicilio y les sería insostenible desplazarse a Bogotá y radicarse allí por el tiempo que su hija necesite para su completa recuperación después de la cirugía que requiere.

g) Teniendo en cuenta que el principio de la libre escogencia de IPS por parte del afiliado, como característica del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es un derecho de sus usuarios, el cual debe ser protegido y garantizado por el Estado, es claro que la Nueva EPS ha vulnerado este derecho al negarle al actor trasladarse de IPS, teniendo en cuenta que la Clínica FOSCAL está ubicada en el mismo municipio donde reside la menor, allí se realiza el tratamiento prescrito para la enfermedad padecida y existe un contrato vigente entre la accionada y la IPS en mención, tal como consta en la contestación de la tutela.

Contando con dicha disponibilidad, en lugar de obligar a la menor y su familia a trasladarse a Bogotá, la demandada debe brindarles el servicio en Bucaramanga, y solo si no hay IPS que puedan prestar los servicios en la capital de Santander, la accionada podrá remitir a los pacientes al lugar más cercano que cuente con la capacidad técnica y humana para atenderles, desde luego suministrándoles todos los gastos por traslado y alojamiento de la menor y un acompañante.

h) Por lo anterior se protegerán los derechos fundamentales invocados y se ordenará a la demandada que autorice la realización los procedimientos solicitados en la Fundación Oftalmológica de Santander - FOSCAL del Municipio de Bucaramanga, IPS con la que se tiene contrato vigente y está ubicada en el lugar de residencia del accionante. Así mismo, autorice y suministre a la menor Luz Adriana, pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante.

En consecuencia, se revocará el fallo dictado en segunda instancia por el Tribunal Superior Distrito Judicial de Bucaramanga, en septiembre 4 de 2013, que confirmó el proferido por el Juzgado 7° de Familia de Bucaramanga, en julio 25 del mismo años, que negó las pretensiones de la acción de tutela.

7. Exp. T-4234759, Luis Carlos Barrera contra Capital Salud EPS.

a) Como ya se indicó, la presente acción de tutela cumple la legitimación por activa, al haber sido incoada por la señora María del Carmen Barrera, madre de Luis Carlos Barrera, de 35 años, quien se encuentra afiliado a Capital Salud EPS-S en el régimen subsidiado, nivel 1 del SISBEN.

b) Indicó que su hijo a sus 13 años tuvo un accidente al caerse de un caballo, lo que le generó “secuelas TCE, cuadriplegia, déficit cognitivo, dependiente para actividad básica cotidiana” que le impiden actuar por sí mismo.

c) Manifestó que los derechos fundamentales de su hijo han sido conculcados, a raíz de la negativa por parte de la EPS a entregar el medicamento “toxina botulínica tipo A única IM 500 un clastridium y autorizar los pañales desechables, cita con fisioterapia, cama con barandas, atención médica domiciliaria y tratamiento integral.

d) Es continua la línea jurisprudencial constitucional que propende por la protección de la vida en forma integral y por la preservación de la salud como derecho fundamental per se, buscando que la persona obtenga del Sistema General de Seguridad Social una solución satisfactoria a quebrantos físicos y psicológicos, que afecten el normal desarrollo humano en sociedad.

e) Ello conducía a que el despacho judicial que conoció de esta acción de tutela la hubiere concedido, lo cual no hizo, pues únicamente accedió a ordenar el medicamento toxina botulínica, negando los demás insumos y servicios solicitados. En consecuencia, será revocado su fallo de noviembre 27 de 2013, que erradamente dejó de estudiar las circunstancias de debilidad en las que se encuentran el agenciado y su señora madre.

f) Ahora bien, si bien no se encontró orden médica mediante la cual se hayan prescrito los servicios y elementos pedidos a favor del señor Barrera, ello no impide que, por la condición de sujeto de especial protección que ostenta, al tratarse de una persona con limitaciones físicas, y a partir de la certeza sobre los hechos verificados en la historia clínica, infiera por lo menos la necesidad de los pañales desechables, la cita con fisioterapia, cama con barandas y la atención médico domiciliaria pedidos por su madre en la demanda. Ello, en razón

g) En consecuencia, la Corte revocará el fallo único de instancia proferido por Juzgado 27 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, en sentencia de diciembre 10 de

2013, no impugnada, que negó algunos de los servicios e insumos solicitados.

En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Luis Carlos Barrera, ordenando a Capital Salud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, suministre al accionante los pañales desechables, la cita con fisiatría, la cama con barandas y la atención médica domiciliaria requeridas.

8. Exp. T-3867514, Lucila Rey Romero contra Coomeva EPS.

a) De conformidad con la historia clínica de Betty del Socorro Benitez, de 72 años de edad, se encontró que padece de la enfermedad de Parkinson y epilepsia focal desde hace 8 años.

b) En razón de ello, la actora necesita acompañante las 24 horas del día, 3 pañales diarios Tena Sleep M, 2 cajas de guantes desechables, 2 cajas de gasa estéril, 2 bolsas de suero fisiológico, 2 cajas de toallitas húmedas para limpiar la boca, 3 tubos de iruxol de 30 gramos, 5 ensure pequeños y visita mensual del médico domiciliario.

c) El Juzgado de única instancia, negó las pretensiones de la demanda al considerar que no se allegó para efectos de apreciar el estado de salud actual de la accionante una historia clínica reciente en el que se señale por parte del médico tratante la prescripción de los medicamentos y elementos solicitados.

d) Ahora bien, si bien no se encontró orden médica mediante la cual se hayan prescrito los servicios y elementos pedidos a favor de la actora, ello no impide que, por la condición de sujeto de especial protección que ostenta la accionante, al tratarse de una adulta mayor, el Juez de tutela, a partir de la certeza sobre los hechos verificados en la historia clínica, infiera por lo menos la necesidad de los pañales desechables pedidos por ella en la demanda. Ello, en razón de propender por ir paliando sus afecciones, para hacer más llevadera su vida.

e) En cuanto a los demás elementos solicitados, es claro que dichos dispositivos y servicios no tienen sustento en una orden médica, sin que ello pueda inferirse claramente de la historia clínica. Por esa razón, frente a esta petición, la Corte ordenará que el médico

tratante determine la necesidad concreta de tales implementos y servicios, a fin de que se puedan autorizar por la EPS, si son requeridos.

f) Por lo tanto, será revocada la sentencia denegatoria del amparo, no recurrida, proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal de Sincelejo, en sentencia de noviembre 13 de 2013. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales de Betty del Socorro Mendoza Herrera, ordenando a Coomeva EPS que si aún no lo ha realizado, autorice y suministre a la accionante: a) los pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante; y b) la valoración científica sobre lo demás solicitado y, de acuerdo a lo diagnosticado, suministre a la paciente o a quien la represente, incluso lo pedido por ella, si fuere del caso, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, y le siga prestando el tratamiento integral que según tal diagnóstico ella requiera.

9. Exp. T-4237301, Aminta Castilblanco Moreno contra Saludcoop EPS

a) Se indicó en el libelo de la tutela que Aminta Castilblanco Moreno, de 83 años de edad, padece de “lesiones craneales probablemente metastásicas y parkinson” y que por esta razón el neurólogo tratante prescribió el suministro de una silla de ruedas y el suplemento alimenticio ENSURE, en el formato de “solicitud y justificación de insumos y procedimientos No POS”.

b) En su intervención la Secretaría de Salud Departamental del Huila resaltó que los insumos requeridos deben ser suministrados por Saludcoop EPS, y que por tratarse de elementos excluidos expresamente del POS, según el Acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud, su idoneidad, necesidad y viabilidad debe ser evaluada por el Comité Técnico Científico, en adelante CTC.

c) El juzgado de única instancia, negó las pretensiones de la demanda al considerar que no existía trasgresión a sus derechos fundamentales, pues no se había agotado el trámite ante el Comité Técnico Científico de la EPS.

d) Ahora bien, de lo expuesto en la demanda y los documentos allegados al presente caso, la Sala concluye que las entidades demandadas no desvirtuaron lo afirmado por la accionante en declaración juramentada acerca de su incapacidad económica. Por tanto, los

hechos expuestos por la actora gozan de presunción de veracidad a la luz del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

En segundo lugar, los pañales desechables, el suplemento alimenticio ENSURE y la silla de ruedas, son insumos que tienen sustento en una orden médica, cuyo suministro no puede limitarse en virtud a la ausencia del concepto del CTC, máxime si sumado a la orden emitida por el médico tratante, de la historia clínica puede inferirse categóricamente la necesidad de tales elementos al tratarse de una persona de la tercera que no puede desplazarse por sí misma debido a sus limitaciones físicas.

e) Así, está acreditado que los suministros pedidos i) son necesarios para conservar la calidad de vida de la paciente; ii) no tienen elementos sustitutivos en el POS; iii) existe orden médica que acredita su necesidad; y iv) la paciente y sus familiares carecen de capacidad económica para asumir dicho gasto.

f). Por lo tanto, será revocada la sentencia denegatoria del amparo, no recurrida, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito, en sentencia de noviembre 27 de 2013. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales de Aminta Castilblanco Moreno, ordenando a Saludcoop EPS, que autorice y suministre a la actora: i) los pañales desechables, en la calidad y cantidad y con la periodicidad que indique el médico tratante; ii) la silla de ruedas; y iii) el suplemento alimenticio ENSURE atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

10. Exp. T-4237612, Jean Emanuel Reyes Trujillo contra Compensar EPS y otros.

a) Emily Trujillo Espinosa, progenitora de Jean Manuel Reyes Trujillo, de 13 años de edad, manifestó que el menor recibe tratamiento especializado debido a que fue diagnosticado con “autismo en la niñez, retardo global del desarrollo, paciente que presenta episodios de autoagresión y heteroagresión, actualmente no tiene lenguaje, no tiene control de esfínteres”.

b) Frente a esos padecimientos, el especialista en fisiatría ordenó un tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual por el término de 6 meses, que comprende terapia física, ocupacional de fonoaudiología y psicología.

c) La EPS demandada informó que el CTC negó la autorización del tratamiento porque la solicitud no cumplía los requisitos del artículo 6° de la Resolución 3099 de 2008, del Ministerio de Salud y Protección Social, relativo al agotamiento de posibilidades técnicas o científicas para la rehabilitación de la enfermedad, sin que se hayan obtenido resultados clínicos satisfactorios.

d) Por su parte, en concepto médico allegado por la oficina de Gerencia Jurídica de la EPS se indicó que el tratamiento del autismo que padece el niño está basado en el análisis conductual, el fortalecimiento de las capacidades y habilidades del niño, pero esto puede lograrse con las terapias físicas, ocupacionales y del lenguaje ofertada por la EPS mediante la Fundación Liga contra la Epilepsia.

e) El juzgado negó las pretensiones de la demanda, al estimar que, el CTC no autorizó la prestación del servicio por considerarlo inadecuado para el manejo de la enfermedad del paciente y porque se le está suministrando el tratamiento de rehabilitación mediante las terapias cobijadas por el POS.

f) Al respecto considera la Sala que los argumentos argüidos por la EPS no son suficientes para desvirtuar la necesidad del tratamiento ordenado, debido a que en primer lugar, la afirmación del CTC relativa a no haber agotado las opciones médicas incluidas en el POS desconoce que el padecimiento del niño venía siendo manejado mediante distintas terapias físicas y de lenguaje cobijadas por el POS, pero que resultando insuficientes para su completa rehabilitación fueron reemplazadas, por el especialista en fisiatría, por un tratamiento cognitivo-conductual de carácter integral.

Es precisamente el hecho de haber agotado las opciones previstas en el Acuerdo 029 de 2011 y demás normas complementarias, lo que sustenta la necesidad, idoneidad y viabilidad del tratamiento de rehabilitación dispuesto por el médico tratante, por tanto corresponde a la EPS garantizar al menor las posibilidades científicas que permitan una mejoría en sus condiciones de vida.

g) En este orden de ideas, esta Sala considera que el tratamiento cognitivo conductual, i) es necesario para conservar la calidad de vida del paciente; ii) si bien existen opciones sustitutivas en el POS estas están detalladas de manera particular por tanto no se proporciona la integralidad en su prestación y estas fueron agotadas previamente; y iii) el

médico tratante, especialista en fisioterapia, ordenó el tratamiento integral de rehabilitación.

h) Por lo anterior se protegerán los derechos fundamentales invocados y se ordenará a la demandada autorice la realización del tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual. En consecuencia, se revocará el fallo dictado en única instancia por el Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá, en noviembre 14 de 2013, para en su lugar, ordenar a Compensar EPS que autorice la realización del tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual por el término de 6 meses, según lo solicitado en esta acción de tutela.

11. Exp. T-4239579, Armando Valdés Bermúdez contra Saludcoop EPS.

a) Armando Valdés Bermúdez, de 58 años de edad, recibió cirugía craneotomía bifrontal, más resección de tumor parasagital bifrontal parietal”, posterior al procedimiento sufrió pérdida de las funciones musculares por parálisis permanente en la parte izquierda de su cuerpo. Por lo anterior, debe trasladarse, 3 veces por semana, desde su residencia en el corregimiento de Villagorgona del municipio de Candelaria (Valle del Cauca) hasta la ciudad Cali, para que reciba las terapias y servicios médicos que requiere

b) Su cónyuge manifestó que para su atención y cuidado se requieren pañales desechables, el suplemento alimenticio ENSURE, terapia física, de fonoaudiología y fisioterapia domiciliaria, transporte y servicio de enfermería.

c) La actora afirmó que su cónyuge era quien proveía el sustento del núcleo familiar, conformado por ella, su hijo y dos adultos mayores. En razón al cuidado permanente que necesita el agenciado, ella no puede trabajar fuera de la casa, por tanto no cuenta con recursos económicos para sufragar los gastos de manutención, declarándose en incapacidad para asumir los derivados de los tratamientos médicos y suministros que requiere el paciente.

d) El Juzgado negó las pretensiones al considerar que en el presente asunto la EPS no ha vulnerado ningún derecho del paciente, al evidenciarse que ha autorizado los procedimientos y medicamentos ordenados por los médicos tratantes, resaltando que los elementos solicitados no han sido aún prescritos.

c) En cuanto a la negativa de la entidad demandada en autorizar lo solicitado por la accionante y lo considerado por el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Candelaria, Valle del Cauca, para denegar el amparo pedido, es decir, la inexistencia de orden médica que justifique la necesidad de los distintos servicios de salud solicitados, la Sala encuentra que dichas afirmaciones resultan erradas porque: i) frente a quien adolece del tipo de enfermedades antes referidas, es razonable inferir que esa persona necesita la utilización de pañales desechables, el suministro del suplemento alimenticio ENSURE y la realización de la terapia física, de fonoaudiología y fisioterapia domiciliaria y el servicios de transporte, además porque ii) de la declaración realizada por quien agencia los derechos del paciente se infiere la falta de capacidad económica para asumir el costo de los suministros, los gastos de transporte y demás que se requieren.

Empero, acerca del servicio de enfermería, no puede inferirse categóricamente de la historia clínica su necesidad imperiosa, por lo cual la Corte ordenará que el médico tratante determine la necesidad concreta del mismo, a fin de que se pueda autorizar por la entidad demandada, si en realidad se requiere.

d) Frente a este caso resulta primordial tener en cuenta el deber del Estado de otorgar protección especial a quienes están en circunstancias de indefensión y debilidad manifiesta, por lo cual, se torna imperativo brindar protección frente a las acciones u omisiones vulneradoras de sus derechos.

e) Conforme a lo analizado, en el caso objeto de revisión se cumplen satisfactoriamente todos los presupuestos para proteger los derechos fundamentales del paciente, en el entendido que para la Sala se acreditó el grave estado de salud del mismo. Frente a ello, surge apremiante la necesidad de proveer los pañales desechables, el suplemento alimenticio ENSURE, la terapia física, de fonoaudiología y fisioterapia domiciliaria y el transporte para el agenciado y un acompañante, pues es ostensible que al menos paliarán algo de sus padecimientos y harán más llevadera su situación, superando la tendencia a limitar o negar el acceso a dicha asistencia.

f) En consecuencia, será revocado el fallo proferido por el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Candelaria (Valle del Cauca) en diciembre 6 de 2013, que negó la acción de tutela. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales de Armando Valdés Bermúdez,

ordenando a Saludcoop EPS que autorice y suministre al actor: i) los pañales desechables, en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante; ii) la terapia física, de fonoaudiología y fisioterapia domiciliaria; iii) el suplemento alimenticio ENSURE; iv) el transporte para él y un acompañante; v) la valoración científica y, vi) si fuere del caso, de acuerdo a lo diagnosticado, suministre el servicio de enfermería, atendiendo las condiciones especiales en las que el agenciado se encuentra, y además le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

12. Exp. T-4244135, Amparo Ramírez de Solarte contra Comfenalco EPS.

a) Conforme a la historia clínica de Amparo Ramírez de Solarte, de 79 años de edad, se constató que ella padece de síndrome convulsivo crónico, trastorno de ansiedad, esquizofrenia con trastorno delirante, incontinencia fecal y urinaria, episodios de agresividad e hipertensión arterial. Por estas razones, requiere para su rehabilitación y cuidado terapia física, de fonoaudiología y respiratoria, una valoración médica por especialista en nutrición, así como el suministro de “crema antipañalitis, pañitos húmedos, crema Lubridem, cama hospitalaria con sus respectivas barandas, un colchón anti-escaras, un suplemento vitamínico ENSURE, pañales desechables Tena talla mediana, medicamentos que no estén dentro del POS”.

b) La EPS accionada manifestó que ha cumplido sus obligaciones tendientes a prestar los procedimientos, intervenciones y medicamentos incluidos en el POS, requeridos por la paciente. Aseguró que la petición de una cama hospitalaria, colchón anti-escaras, pañales desechables y suplemento alimenticio no resulta procedente, pues no existe al respecto orden de médico adscrito a dicha entidad.

c) Constata la Sala que en el presente caso no se hace ninguna referencia a la capacidad económica de la accionante, siendo la única alusión cercana al tema la relativa al pago de un centro geriátrico en el que fue internada la agenciada, ante la incapacidad de la actora para asumir su cuidado. Sin embargo lo anterior no permite concluir o al menos inferir la suficiencia o no de recursos.

A este respecto, recuérdese que la Constitución dispone la concurrencia del Estado, la sociedad y la familia para brindar protección y asistencia a las personas de la tercera edad, siendo esta última la primera obligada económica, moral y afectivamente para sobrellevar y

atender tales padecimientos. En este orden de ideas, la Corte ha dicho que, solo cuando la ausencia de capacidad económica se convierte en una barrera infranqueable para las personas, debido a que por esa causa no pueden acceder a un requerimiento de salud y por ello se afecta la dignidad humana, el Estado está obligado a suplir dicha falencia.

d) En esa medida, para esta Corte, a la luz de los principios de solidaridad y universalidad que rigen el Sistema de Seguridad Social en Salud, no es procedente acceder a las pretensiones de la accionante, pues no logró verificarse que los familiares no cuenten con capacidad económica suficiente para pagar los gastos por conceptos de implementos que no cubre el POS, sin afectar su mínimo vital, más aún, cuando el cuidado y atención de la agenciada está a cargo de una institución geriátrica.

e) En consecuencia, se confirmará el fallo único de instancia proferido por el Juzgado 17 Civil Penal con Funciones de Control de Garantías de Santiago de Cali, que negó las pretensiones de la acción de tutela.

13. Exp. T-4244695, Rubén Darío González Garzón contra EPS Sura.

b) Indicó que el menor de edad recibe terapias de rehabilitación tres veces por semana en la Clínica Universidad de la Sabana en Bogotá, pero su domicilio es en el municipio de Suesca, de manera que para acceder a su tratamiento, el niño debe hacer largos desplazamientos junto con un acompañante.

c) Aseveró que su trabajo constituye su única fuente de ingresos y que la asunción de esos gastos de transporte supera holgadamente la capacidad económica del núcleo familiar. En consecuencia, solicitó el suministro de servicio de transporte para el menor de edad y un acompañante, enfermería domiciliaria y el suplemento alimenticio ENSURE.

d) La EPS demandada precisó que el servicio de transporte y el suplemento alimenticio solicitados, no son dispositivos médicos y están excluidos del POS, según el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES, razón por la cual no pueden ser autorizados, menos aun cuando la familia del actor tiene suficiente capacidad económica para sobrellevar dichas cargas.

e) Por su parte la Clínica Universidad de la Sabana manifestó que el menor ha recibido en ese centro médico atención clínica de manera intermitente en el servicio de urgencias, pero

según sus registros médicos, no se encuentra inscrito en un plan regular de rehabilitación y no existen prescripciones emitidas por médicos adscritos a la entidad, relacionadas con la necesidad del servicio de transporte o acompañamiento permanente por enfermería.

d) En este caso concreto, se deriva de las pruebas aportadas al proceso que en la actualidad el menor de edad no recibe terapias de rehabilitación, por lo menos no en la clínica referida por el accionante. Lo anterior, no desconoce que el niño tenga eventualmente que desplazarse para atender los controles y seguimientos a su enfermedad, pero los documentos allegados al expediente son insuficientes para constatar tal circunstancia.

e) Por otro lado, conforme al registro de la EPS demandada el padre del menor, Valentín González Rojas cuenta con un IBC de \$1.603.000, lo cual permite inferir cierta solvencia del grupo familiar conformado por él, su esposa y su hijo. Sin embargo, se debe tener en cuenta que los pagos por la salud del menor de edad con discapacidad son elevados y que las actuales condiciones físicas de su esposa afectan la capacidad económica del grupo familiar y las condiciones para el cuidado del agenciado.

f) En ese orden de ideas, la Sala encuentra que en el presente asunto no resulta dable emplear las reglas para inaplicar las normas del POS, específicamente la que hace referencia a que ante la ausencia de prescripción médica, pero a partir de la certeza de los hechos corroborados en la historia clínica del paciente, el juez de tutela puede inferir la necesidad de los procedimientos, servicios e elementos que éste requiera. En el presente caso, solo se allegó copia de una epicrisis del año 2012, sin que se haya justificado la omisión de aportar suficiente historia clínica. Por lo tanto, la Sala concluye que no se satisfacen los presupuestos para decretar el amparo pedido.

Además, en torno al servicio de enfermera 24 horas, se trata de una prestación que no tiene sustento en una orden médica, no pudiéndose inferir categóricamente de la escasa historia clínica su necesidad imperiosa, por lo cual la Corte ordenará que el médico tratante determine la necesidad concreta de tal servicio, a fin de que se pueda autorizar por la EPS, si en realidad lo requiere.

g) En consecuencia, con el fin de poder proteger las garantías fundamentales del menor de edad agenciado, resulta indispensable que se hagan las valoraciones médicas

correspondientes tendientes a definir su actual situación clínica, y así determinar los servicios, procedimientos o elementos que requiera. Por ello, será revocada la sentencia denegatoria del amparo, proferida en diciembre 19 de 2013 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca, que no fue impugnada.

En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales de Rubén Darío González Garzón, ordenando a Sura EPS que haga valorar científicamente al menor de edad y, de acuerdo a lo diagnosticado, autorice los servicios a que haya lugar. Así mismo, que le suministre los elementos necesarios, incluidos los solicitados por él, si fuere del caso, y continúe proveyéndolos en la calidad, cantidad y periodicidad indicada por el médico correspondiente, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra el demandante, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

14. Exp. T-4247762, Santos María Correa Ortega contra Coosalud EPS-S.

a) Santos María Correa Ortega, de 83 años de edad, expuso que sufre de insuficiencia renal crónica, incontinencia urinaria e hipertensión, razón por la cual requiere medicación, controles y el suministro de pañales desechables. Pero, debido a su incapacidad económica no puede sufragar el costo de los pañales desechables que requiere de manera permanente.

b) Sin embargo, la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca y la EPS demandada sostuvieron que la petición de pañales no está soportada en una orden médica ni en concepto científico que justifique la necesidad de los mismos, por tanto no hay lugar a suministrarlos.

c) Finalmente, el juzgado negó el amparo invocado al considerar que los elementos no prescritos por médico adscrito a la EPS demandada no pueden ser otorgados por vía judicial, menos aún cuando la entidad responsable ha prestado debidamente el servicio de salud.

d) En este sentido la Sala encuentra necesario verificar el cumplimiento de los requisitos que ha establecido la jurisprudencia constitucional para determinar si hay lugar a ordenar los insumos y servicios solicitados que se encuentran por fuera del Plan Obligatorio de

Salud.

e) Que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere: como ya se estableció se trata de una persona de la tercera edad, que sufre de patologías que afectan gravemente sus condiciones físicas, lo cual lo pone en un estado de debilidad manifiesta. Así mismo, no cuenta con los medios económicos para costear su tratamiento.

f) Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio: los pañales desechables no cuentan con ningún sustituto que se encuentre incluido dentro del plan obligatorio de salud.

g) Que el interesado no pueda directamente costear el valor de los insumos o acceder a ellos por otro plan distinto que lo beneficie: en lo que tiene que ver con la situación económica del accionante, se expuso que no tiene más personas que le auxilien o suministren recursos económicos para el tratamiento y los servicios requeridos, y de hecho, su vinculación con el sistema de seguridad social en salud es a través del Régimen Subsidiado.

h) En este orden de ideas, en primer lugar, respecto a los pañales desechables, la Corte evidencia que sí bien no existe la orden médica, los serios padecimientos y la avanzada edad del señor Santos María Correa dan cuenta, por sí mismos, de la necesidad evidente en la prestación de los elementos que aquí son solicitados.

i) Por tanto, será revocado el fallo único de instancia dictado por el Juzgado 17 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali, que negó el amparo en noviembre 5 de 2013. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna del señor Correa Ortega, para lo cual se ordenará a Coosalud EPS-S que autorice y entregue los pañales desechables requeridos a partir de las condiciones especiales en las que se encuentra, y que además le siga prestando el tratamiento integral que requiera.

15. Exp. T-4253295, Dany Yulieth Moreno Charry contra Comfamiliar EPS-S y la Secretaría de Salud Departamental del Huila

a) Dany Yulieth Moreno Charry, de 22 años de edad, es una joven en situación de discapacidad múltiple, con diagnóstico de “secuelas de meningitis, parálisis espástica de MSIS y retraso mental severo” e incontinencia por discapacidad secundaria, por esta razón no puede caminar ni desplazarse por sí misma.

b) Los médicos tratantes adscritos a la empresa accionada ordenaron la entrega de pañales desechables y de una silla de ruedas con adaptación especial, sin embargo, pese a los requerimientos que su familia ha hecho a la EPS-S aún no son autorizados los implementos. Así mismo, pese al cuadro clínico de Dany Moreno la EPS-S no ha asignado cita médica para los controles por fisioterapia ni el tratamiento de rehabilitación que necesita.

c) Por su parte la EPS afirmó que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la agenciada, pues indicó que la paciente está recibiendo la atención médica por medio de la red prestadora del servicio de la Secretaría de Salud Departamental. Al respecto esta Secretaría manifestó que a quien compete la prestación efectiva del servicio médico que requiere la paciente es a la EPS-S Comfamiliar.

d) El juzgado concedió la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna, pero sujetó la autorización de los suministros pedidos a la valoración por parte del Comité Técnico Científico sobre la necesidad e idoneidad de lo requerido.

e) Entonces está acreditado que los pañales y la silla de ruedas i) son necesarios para que la paciente sobrelleve su situación, ii) no hay elementos sustitutivos en el POS, iii) existe orden médica emitida por médico adscrito a la EPS accionada, y iv) ni la paciente ni su familia tienen capacidad económica para asumir los costos. Dicha situación no fue controvertida por la EPS accionada en el trámite de la acción de tutela, por tanto, los hechos expuestos por la actora gozan de presunción de veracidad a la luz del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

f) En cuanto a la consulta médica por fisioterapia y el tratamiento de rehabilitación, si bien no se encontró orden médica mediante la cual se hayan prescrito esos servicios a favor de la joven, ello no impide considerar que, por la condición de sujeto de especial protección que ostenta, al tratarse de una joven con severas limitaciones físicas, y a partir de la certeza sobre los hechos verificados en la historia clínica, se encuentre probada la necesidad de la

cita con fisioterapia y el tratamiento de rehabilitación pedidos en la demanda. Ello, en razón de propender por ir paliando sus afecciones, para hacer más llevadera su vida.

g) Por tanto, será modificado el fallo de única instancia proferido en diciembre 12 de 2013 por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Neiva. En su lugar, serán tutelados los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Dany Yulieth Moreno Charry, ordenando a Comfamiliar EPS-S que autorice y le suministre: (i) los pañales desechables, en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante, (ii) la silla de ruedas de acuerdo con las especificaciones que determine el médico tratante, (iii) la cita médica con fisioterapia, y (iv) el tratamiento de rehabilitación.

6.3. Solicitud a la Superintendencia Nacional de Salud y a la Defensoría del Pueblo.

A partir de la recurrente situación evidenciada una vez más por los casos analizados en esta providencia, esta Sala de Revisión debe nuevamente advertir a las entidades prestadoras de salud, en cualquiera de los dos regímenes, sea éste contributivo o subsidiado, no continuar desconociendo caprichosamente y sin razón válida, los precedentes jurisprudenciales de esta corporación en cuanto a la aplicación de cada una de las subreglas antes expuestas, las cuales propenden por la prestación adecuada y eficiente del servicio de salud. Por esta razón, se les recuerda a dichas entidades el deber de acatar y aplicar todos los lineamientos fijados por la Corte Constitucional en la materia, pues no existe justificación alguna para que algunas de ellas continúen desconociendo sus deberes, especialmente frente a personas que merecen especial protección constitucional, como aconteció en la mayoría de los casos objeto de estudio en esta sentencia.

Ante dicho desconocimiento injustificado por parte de las mencionadas entidades, sobre el cual urden la negativa recurrente a autorizar y suministrar los distintos servicios, elementos, intervenciones y medicamentos necesarios para precaver riesgos contra la salud y la vida digna, se dispondrá enviar copia de esta providencia a la Superintendencia Nacional de Salud, solicitándole que adelante las investigaciones correspondientes en cada uno de los casos amparados y a la brevedad posible establezca responsabilidades y tome las decisiones a que hubiere lugar, cuya determinación comunicará al respectivo despacho judicial de primera instancia.

Igualmente, se procederá frente a la Defensoría del Pueblo, para que con respecto a lo

analizado, actúe en defensa de los derechos a la vida digna de los habitantes del territorio nacional, como corresponde dentro del ámbito de sus funciones, conforme a lo previsto en el artículo 282-1 de la Constitución.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR el fallo único de instancia dictado por el Juzgado 26 Penal Municipal de Bogotá, que negó el amparo en noviembre 6 de 2013, de la acción de tutela impetrada a nombre de José Solórzano Daza contra Capital Salud EPS (expediente T-4227589).

En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de José Solórzano Daza, y ORDENAR a Capital Salud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y entregue al señor Solórzano Daza: a) pañales desechables; b) silla de ruedas y c) servicio médico domiciliario y, de acuerdo a lo diagnosticado, autorice el servicio de enfermera 24 horas, si fuere del caso, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Segundo. MODIFICAR el fallo de única instancia proferido en noviembre 19 de 2013 por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Manizales, que negó el amparo a María Libia Amaya de Amaya contra Cafesalud EPS únicamente en lo referente a los pañales desechables (expediente T-4230015).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de María Libia Amaya de Amaya, y ORDENAR a Cafesalud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre a la accionante los pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante.

Tercero. REVOCAR el fallo de única instancia proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en septiembre 6 de 2013, que negó los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Eneas Angelino Acosta Bejarano (expediente T-4230341).

En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales invocados de Eneas Angelino Acosta Bejarano, ordenando a Capital Salud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre al señor Acosta Bejarano, silla de ruedas con especificaciones especiales, 300 pañales plenitud Project, 2 cajas de guantes de manejo y 180 tabletas de pregabalina, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante. Así mismo, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Cuarto. REVOCAR el fallo de segunda instancia proferido el Tribunal Superior de Armenia Sala Penal de diciembre 2 de 2013 que en su momento revocó el dictado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Conocimiento de Armenia, que negó el amparo a Luis Antonio Peñuela y Martha de Jesús Londoño (expediente T-4230708).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales reclamados, para lo cual se ordena a la EPS accionada que, a través de su representante legal, o quien haga sus veces, en el término cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, suministre la silla de ruedas y autorice el transporte dentro y fuera de la ciudad para la realización de las terapias y tratamientos médicos, sin generar cobros por concepto de cuotas moderadoras y copagos.

Quinto. REVOCAR el fallo único de instancia, que negó el amparo de los derechos fundamentales de Primo Eliécer Roa Roa proferido en julio 29 de 2013, por el Juzgado 42 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá (expediente T-4231061).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna del demandante, ordenando a Nueva EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo entregue a Primo Eliecer

Roa Roa los pañales desechables y proporcione la atención integral requerida para sobrellevar su enfermedad.

Sexto. REVOCAR el fallo dictado en segunda instancia por el Tribunal Superior Distrito Judicial de Bucaramanga, en septiembre 4 de 2013, que confirmó el proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de Bucaramanga, en julio 25 del mismo años, que negó las pretensiones de la menor Luz Adriana Cáceres Niño (expediente T-4233799).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales reclamados y ordenar a Nueva EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice que los servicios médicos requeridos por la menor Luz Adriana Cáceres Niño sean prestados en la Fundación Oftalmológica de Santander – FOSCAL de la ciudad de Bucaramanga. Así mismo, autorice y suministre a la menor Luz Adriana, pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante.

Séptimo. REVOCAR el fallo único de instancia proferido por Juzgado 27 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, en sentencia de diciembre 10 de 2013, no impugnada, que negó algunos de los servicios e insumos solicitados por Luis Carlos Barrera (expediente T-4234759).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Luis Carlos Barrera, ordenando a Capital Salud EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo suministre al accionante los pañales desechables, la cita con fisioterapia, cama con barandas y la atención médico domiciliaria.

Octavo. REVOCAR el fallo de única instancia proferido por el Juzgado Primero Penal Municipal de Sincelejo, en sentencia de noviembre 13 de 2013, que negó algunos de los servicios e insumos solicitados por Betty del Socorro Mendoza (expediente T-4235572).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales de Betty del Socorro Mendoza Herrera, ordenando a Coomeva EPS, por conducto de su representante legal o

quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia autorice y suministre a la actora: a) los pañales desechables, en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante, y b) la valoración científica sobre lo demás solicitado y, de acuerdo a lo diagnosticado, suministre a la paciente o a quien la represente, incluso lo pedido por ella, si fuere del caso, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Noveno. REVOCAR el fallo proferido por Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito, en sentencia de noviembre 27 de 2013, que negó algunos de los insumos solicitados por Aminta Castilblanco Moreno (expediente T-4237301)

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales de Aminta Castilblanco Moreno, ordenando a Saludcoop EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia autorice y suministre a la señora Aminta Castilblanco Moreno, i) los pañales desechables, proveyendo estos en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante; ii) la silla de ruedas; y iii) el suplemento alimenticio ENSURE atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Décimo. REVOCAR el fallo de única instancia, que negó el amparo de los derechos fundamentales de Jean Emanuel Reyes Trujillo, proferido en noviembre 14 de 2013 por el Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá (expediente T-4237612).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales de Jean Emanuel Reyes Trujillo, ordenando a Compensar EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice la realización del tratamiento integral de rehabilitación cognitivo-conductual en los términos y condiciones que establezca el médico tratante.

Undécimo. REVOCAR el fallo único de instancia, que negó el amparo de los derechos fundamentales de Armando Valdés Bermúdez proferido en diciembre 6 de 2013, por el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Candelaria (Valle del Cauca) en diciembre 6 de 2013

(expediente T-4239579).

En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales de Armando Valdés Bermúdez, ordenando a Saludcoop EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia autorice y suministre al señor Armando Valdés Bermúdez: i) los pañales desechables, en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante, ii) la terapia física, de fonoaudiología y fisioterapia domiciliaria, iii) el suplemento alimenticio ENSURE, iv) el transporte hasta la ciudad de Cali requerido para el agenciado y un acompañante, v) la valoración científica y, vi) de acuerdo a lo fuere del caso según lo diagnosticado, el servicio de enfermería, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Duodécimo. CONFIRMAR el fallo único de instancia proferido el 10 de octubre de 2013, por el Juzgado 17 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santiago de Cali, que negó el amparo a Amparo Ramírez de Solarte (expediente T-4244135)

Décimo tercero. REVOCAR el fallo no impugnado, proferido en diciembre 19 de 2013 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca, que negó los derechos fundamentales de Rubén Darío González Garzón (expediente T-4244695).

En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales de Rubén Darío González Garzón, ordenando a Sura EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia haga valorar científicamente al menor de edad y, de acuerdo a lo diagnosticado, autorice los servicios a que haya lugar, así mismo, le suministre los elementos necesarios, incluidos los solicitados por él, si fuere del caso, y continúe proveyéndolos en la calidad, cantidad y periodicidad indicada por el médico correspondiente, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra el demandante, a quien además la accionada le seguirá prestando el tratamiento integral que requiera.

Décimo cuarto. REVOCAR el fallo único de instancia dictado en noviembre 5 de 2013, por el Juzgado 17 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali, que

negó el amparo a Santos María Correa Ortega (expediente T-4247762).p

En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Santos María Correa Ortega, ordenando a Coosalud EPS-S, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y entregue al señor Correa Ortega los pañales desechables atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra, y además continúe prestándole el tratamiento integral que requiera.

Décimo quinto. MODIFICAR el fallo de única instancia proferido en diciembre 12 de 2013 por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Neiva, que negó el amparo a Dany Yulieth Moreno Charry contra Comfamiliar EPS-S, en lo referente a los pañales desechables, la silla de ruedas, la cita médica con fisioterapia y el tratamiento de rehabilitación (expediente T-4253295).

En su lugar, se dispone TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida digna de Dany Yulieth Moreno Charry, y ORDENAR a Comfamiliar EPS-S, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo autorice y suministre a la actora: (i) los pañales desechables, en la calidad, cantidad y periodicidad que indique el médico tratante, (ii) la silla de ruedas de acuerdo con las especificaciones que determine el mismo médico, (iii) la cita médica con fisioterapia, y (iv) el tratamiento de rehabilitación requerido.

Décimo sexto. Por Secretaría General de esta corporación ENVIAR copia de la presente providencia a la Superintendencia Nacional de Salud, solicitándole que adelante las investigaciones que fueren necesarias en cada uno de los casos amparados y a la brevedad posible establezca responsabilidades y tome las decisiones a que hubiere lugar, cuya determinación comunicará al respectivo despacho judicial de primera instancia.

Décimo séptimo. Por Secretaría General de esta corporación ENVIAR copia de la presente providencia a la Defensoría del Pueblo, para que consecuentemente actúe en defensa de los derechos a la salud y a la vida digna, como corresponde en el ámbito de sus funciones esenciales, de conformidad con lo previsto en el artículo 282 numeral 1° de la Constitución.

Décimo octavo. Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] No se recibió respuesta por parte de Saludcoop EPS.

[2] Por el cual se reglamentan los Comités Técnico - Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, autorizados por Comité Técnico-Científico y por fallos de tutela

[3] Según se deduce de la cédula de ciudadanía (f. 5 cd. inicial respectivo).

[4] Cfr. T-709 de 1998 (M. P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-1012 de 1999 y T-294 de 2000 (en ambas M. P. Alfredo Beltrán Sierra) y T-315 de 2000 (M. P. Jaime Córdoba Triviño) entre otras.

[5] Cfr. T-128 de 2008 y T-610 de 2013 (en ambas M. P. Nilson Pinilla Pinilla). Así también fue manifestado en sentencia T-580 de 2007 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto): "... la seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional

a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente: Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.”

[6] T-420 de mayo 24 de 2007 (M. P. Rodrigo Escobar Gil).

[7] Cfr. T-1204 de 2000 (M. P. Alejandro Martínez Caballero), T-104 de 2010 y T-036 de 2013 (en ambas M. P. Jorge Iván Palacio Palacio) y T-974 de 2011 (M. P. Mauricio González Cuervo), entre muchas otras.

[8] Artículo 1º Constitución Política.

[9] Cfr. T-899 de 2002 y T-155 de 2006 (en ambas M. P. Alfredo Beltrán Sierra), T-1219 de 2003 (M. P. Rodrigo Escobar Gil), T-829 de 2006 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre muchas otras.

[10] Ante este problema, la sentencia precisó que “lo anterior plantea un problema de autonomía personal en la aceptación de los medicamentos ordenados por el médico tratante... el paciente queda en libertad de aceptar los medicamentos o tratamientos que le son prescritos por su médico tratante, y debe respetársele la decisión que se tome al respecto. Sin embargo, cuando el paciente ha decidido aceptar la orden de su médico tratante, la EPS está en la obligación de entregar los medicamentos, si... hace parte del POS y cuando están excluidos, su entrega depende de la previa verificación de los demás requisitos definidos por esta Corporación”.

[11] T-654 de 2010 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio).

[12] Cfr., entre otras, T-873 de 2011 (M. P. Mauricio González Cuervo): “El dictamen del médico tratante respecto de un servicio de salud que requiera un determinado paciente, debe prevalecer sobre el concepto del Comité Técnico Científico y cualquier otro miembro de la EPS, inclusive sobre la opinión otro (sic) profesional de la salud puesto que el médico tratante es un profesional científicamente calificado y es quien mejor conoce la condición de salud del paciente.”

[13] “Corte Constitucional, sentencia T-391 de 2004 (MP Jaime Araújo Rentería). En este caso la Corte dijo: ‘(...) Las exculpaciones presentadas por la demandada no son de recibo,

pues la doctrina constitucional de esta Corporación ha señalado con palmaria claridad que el estado de liquidación de la empresa no es excusa para que ésta deje de cumplir con obligaciones que, como las mesadas que les debe a sus pensionados, son de primerísimo orden y merecen prioridad en su pago. (...) Así las cosas, esta Sala considera que Aquantioquia S.A. E.S.P violó efectivamente el derecho al mínimo vital de la señora María Edilma Cuartas López.”

[14] T-591 de junio 19 de 2008 (M. P. Jaime Córdoba Triviño)

[15] Folios 6 y 11 ib.