Expediente T-9.403.833

M.P. Cristina Pardo Schlesinger

PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD-Todo servicio o medicamento que no esté expresamente excluido, se entiende incluido

ACCESO A SERVICIOS Y MEDICAMENTOS EXCLUIDOS DEL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD-Reglas jurisprudenciales para acceder a los servicios que se encuentran excluidos

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

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN EL ACCESO A LA SALUD-Condiciones a las que se sujeta el suministro del tratamiento integral

ATENCION DOMICILIARIA-Diferencia entre cuidador y auxiliar de enfermería

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN SALUD-La familia es la llamada en primer lugar a prestarle a sus miembros más cercanos la asistencia requerida

SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE-Requisitos para el suministro por parte de EPS

(…) una EPS debe proveer excepcionalmente el servicio de cuidador a una persona siempre y cuando (i) el paciente necesite un acompañamiento y apoyo físico permanente, y, además, (ii) resulte excesivamente gravoso exigirle al núcleo familiar que asuma esa carga en el caso concreto.

ACCESIBILIDAD A SERVICIOS MEDICOS REQUERIDOS CON NECESIDAD-En caso de no existir orden de médico tratante se protege la salud en la faceta de diagnóstico

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-Casos en que procede la orden de tratamiento integral/DERECHO A LA SALUD DE NIÑOS Y NIÑAS-Tratamiento integral

DERECHO A LA SALUD DEL NIÑO-Atención domiciliaria

DERECHO A LA SALUD-Suministro de pañales, sillas de ruedas y demás elementos esenciales para tener una vida en condiciones dignas

DERECHO A LA SALUD DEL NIÑO-Orden a EPS que cubra gastos de transporte del niño y acompañante al lugar donde realiza citas médicas, controles y exámenes dentro del tratamiento que recibe

DERECHO A LA SALUD-Uso de gafas

DERECHO A LA SALUD-Suministro de complemento nutricional

ATENCION DOMICILIARIA-Procedencia del servicio de cuidador domiciliario en circunstancias especiales

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Octava de Revisión de Tutelas

Sentencia T-430 de 2023

Referencia: Expediente T-9.403.833

Acción de tutela formulada por Isabel en representación de Carmen y en contra de Coosalud EPS-S.

Magistrada sustanciadora:

Cristina Pardo Schlesinger

Bogotá, veintitrés (23) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

ACLARACIÓN PREVIA:

En atención a lo dispuesto por la Presidencia de la Corte Constitucional de Colombia mediante Circular Interna No. 10 de 2022, las partes serán anonimizadas en la versión que se publique en la página web de la Corte, porque aquí se revelan algunos de sus datos sensibles.

La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas y las magistradas Natalia Ángel Cabo y Cristina Pardo Schlesinger, que la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte el 15 de febrero de 2023, y por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá el 22 de marzo de 2023.

I. ANTECEDENTES

La demanda

1. El 03 de febrero de 2023 Isabel presentó una acción de tutela ante el Juzgado Promiscuo

Municipal de Ocamonte (en adelante, “el Juzgado de primera instancia”). Dijo obrar en nombre y representación de su hija Carmen, persona menor de edad en “condición de discapacidad física y mental”1. La niña tiene parálisis cerebral infantil, cuadriplejía, cuadriparesia espástica, asfixia del nacimiento, hidrocefalia y neurofibromatosis no maligna. Carmen y su representante están clasificadas dentro del Sisbén con un nivel de “pobreza moderada”2. Su representante legal expuso que la empresa promotora de salud del régimen subsidiado (EPS-S) Coosalud está lesionando los derechos fundamentales de su representada.

1. La conducta lesiva de los derechos fundamentales que la señora Isabel atribuye a Coosalud consiste en que esa EPS no le ha prestado a Carmen los servicios de salud que ella necesita en atención a su diagnóstico. Según la representante legal de la niña, la EPS demandada le ha asignado citas médicas a su representada por fuera de su domicilio (Ocamonte, Santander), pero no le ha suministrado los viáticos ni el transporte para desplazarse desde allí hasta las ciudades a las que la ha remitido (Bucaramanga y San Gil, Santander). Tampoco le ha entregado una silla de ruedas neurológica que necesita para facilitar su posicionamiento y movilidad. Además, la EPS habría dejado de proveerla de ciertos medicamentos argumentando que están por fuera del plan de beneficios.

1. Lo que la señora Isabel solicita para aliviar esta situación es lo siguiente: que se le garantice a su representada que podrá recibir algunas terapias físicas, de fonoaudiología y ocupacionales en su residencia con un médico domiciliario3. Que se le ordene a Coosalud entregarle una silla de ruedas neurológica4. Que se le ordene a Coosalud garantizarle la entrega de todos los medicamentos, independientemente de que sean “POS o NO POS”5, así como la prestación de todos los “tratamientos y procedimientos excluidos del POS”6. Que se le ordene a Coosalud suministrarle los viáticos y el transporte que pueda llegar a necesitar dentro y fuera de su domicilio7. También solicita que se le conceda el tratamiento integral8.

1. Por otra parte, está solicitando que se le ordene a Coosalud darle a Isabel (o sea, a la representante legal de la niña) “la posibilidad de ingresar en contrato como cuidadora domiciliaria”9 de su hija. Explica que, por la especial condición de salud de su representada, debe permanecer con ella todos los días y a toda hora10. Anticipó que no era conveniente designar a otro cuidador fuera de ella, pues entonces “no podría salir a trabajar[,] porque una de las normas principales es que la cuidadora que envíe la EPS no puede estar ni atender a un paciente sin un familiar presente”11. Concluyó afirmando que “sería un alivio para [su] hogar contar con ingresos que mejorarían la calidad de vida de [su] familia”12.

La contestación de Coosalud EPS-S

1. El mismo 03 de febrero de 2023 el Juzgado de primera instancia admitió la demanda y, entre otras cosas, ordenó correr traslado de ella a la demandada13. El 09 de febrero de 2023 Coosalud EPS-S la contestó. Lo primero de lo que se ocupó fue de desestimar la pretensión de la demandante en punto a su designación como cuidadora. En suma, Coosalud EPS-S aseguró que “no existe una orden médica que indique que el paciente requiera [el] cuidador mencionados (sic.) en el escrito de tutela”14. Subrayó que “la decisión de solicitar enfermero o cuidador (…) es una decisión médica (…) que no la podemos tomar ni los familiares o cuidadores del paciente, ni la EPS, ni el juez de tutela”15. Para fundamentar esta posición citó las sentencias T-1325/01; T-346/10; y T-345/13.

1. En punto a la solicitud de que se le ordene entregarle una silla de ruedas a Carmen, Coosalud EPS-S explicó que ella no era la competente para cumplir con esta prestación. Según la demandada, “conforme con la actual normatividad vigente, las sillas de ruedas no están financiadas con la Unidad de Pago por Capitación (…) no se financia[n] con recursos públicos asignados a la salud”16. Sin embargo, dijo que las entidades territoriales sí podían entregarle este dispositivo a la niña Carmen, porque “bajo esquemas de promoción y protección social”17 pueden “garantizar el suministro de sillas de ruedas en el componente de apoyo social acorde con la Ley 715 de 2001”18 con cargo a “los presupuestos y rubros establecidos”19 para el efecto.

1. Con relación a la solicitud de que se le suministraran los viáticos y transportes a Carmen, para que pudiera atender citas médicas fuera de su domicilio, Coosalud EPS-S argumentó que dicha solicitud era improcedente, dado que el municipio de residencia de la niña "no hace parte de los municipios con prima adicional"20 por dispersión geográfica. Adicionalmente, aseguró que no estaban acreditados los requisitos que ha decantado la jurisprudencia constitucional, para que a la demandante se le suministren los viáticos y gastos de transporte conforme lo solicita. Fundamentó esta defensa a partir de las sentencias T-638/03, T-259/19 y T-287/22.

1. Finalmente, sobre la solicitud de tratamiento integral, Coosalud EPS-S aseguró "que con los documentos aportados con el escrito de tutela, [con] los [documentos] que se envían junto con [la contestación], y [teniendo en cuenta] lo argumentado por las IPS vinculadas a la presente acción se evidencia que el agenciado está recibiendo atención en salud en la red de prestadores de Coosalud EPS S.A. y por ende se está garantizando el servicio"21. Reprochó que la demandante solicitara que se le ordenara a Coosalud EPS-S prestarle un tratamiento integral sin siquiera haber demostrado que la demandada le haya negado la prestación de algún servicio de salud que se le hubiese ordenado por el médico tratante.

El fallo de primera instancia

1. Mediante un fallo del 15 de febrero de 2023, el Juzgado de primera instancia amparó parcialmente los derechos de la niña representada22. Le ordenó a la demandada suministrarle a Carmen los viáticos y garantizarle el transporte a ella y a un acompañante cuando la niña debiera atender citas médicas por fuera de su domicilio. Además, encontró que había una orden médica según la cual Coosalud debía convocar a una junta médica para definir la necesidad de entregarle a Carmen algún sistema que favoreciera su posicionamiento y desplazamiento. Así que le ordenó a Coosalud adelantar dicha junta

médica en el plazo de 10 días contados a partir de la ejecutoria de ese fallo. También le ordenó hacerle a Carmen una valoración nutricional que estaba pendiente y garantizarle el tratamiento integral.

1. Sin embargo, denegó la solicitud consistente en que Coosalud vinculara a Isabel como cuidadora de Carmen. El Juzgado de primera instancia sostuvo que no podía ignorar ni desconocer la precaria situación económica de la demandante. Pero "pretender que se le pague a un padre por cuidar a su propia hija no es para nada lógico y no se ajusta al deber de cuidado que de manera desinteresada debe tener un padre hacia sus hijos y a los sacrificios que se deben hacer por ellos"23. Consideró que el hecho de que el padre de la niña fuese jornalero y llevara el sustento a su familia era indicativo de que en el hogar había una clara distribución de funciones24.

1. La EPS impugnó esta decisión. En su sentir, la orden que le impartió el Juzgado de primera instancia desconocía los mandatos legales según los cuales no era posible ordenar el reconocimiento de viáticos y transporte a Carmen, porque su municipio no tenía una UPC diferencial para ese efecto. Tampoco estaba demostrado que ella no pudiera asumir el pago de su desplazamiento y estancia por fuera de su domicilio, cosa en la que debía haber profundizado el Juzgado de primera instancia, pero que –según la EPS– no hizo25. Por otra parte, señaló que la EPS ya había cumplido las órdenes consistentes en convocar a la junta médica para definir lo relativo al sistema de posicionamiento; y que había adelantado algunas gestiones administrativas para agendar la valoración por nutricionista que estaba pendiente26. Así que solicitó que se declarara la carencia actual de objeto por hecho superado.

1. Por su parte, la señora Isabel también presentó un memorial dirigido al Juez de primera instancia27. En él le solicitó al Juez de segunda instancia que no revocara la sentencia. Le puso de presente que su representada había sufrido un ataque de epilepsia en febrero de 2023 y que la llevó al hospital "del pueblo"28, pero que allí no la atendieron por falta de

médicos. Según dijo, le indicaron que debía devolverse con la niña a su casa. Sostuvo que siguió esa indicación, pero que ese mismo día tuvo que solicitar un servicio de transporte que la llevara junto con la niña hasta el hospital de San Gil. Asegura que ese transporte le costó cincuenta mil pesos colombianos. Así, reiteró que era indispensable que se garantizara el tratamiento integral.

El fallo de segunda instancia

1. Mediante un fallo del 22 de marzo de 2023, el Juzgado Promiscuo Municipal del Circuito de Charalá (en adelante, "el Juzgado de segunda instancia") conoció de la impugnación. Consideró que debía confirmar íntegramente el fallo de primera instancia29, porque (i) estaba debidamente acreditado que Carmen no tenía la capacidad económica necesaria para sufragar los costos de atender sus compromisos médicos por fuera de su domicilio y porque (ii) Coosalud no había demostrado que hubiese cumplido las demás órdenes que le dio el Juzgado de primera instancia en la sentencia. Por esa razón, no declaró la carencia actual de objeto por hecho superado como se lo había solicitado Coosalud en la impugnación.

El trámite de revisión en la Corte Constitucional

1. La Sala de Selección de tutelas número seis de 2023 seleccionó el expediente de la referencia, fundamentada en los criterios de selección de necesidad de materializar un enfoque diferencial y de necesidad de definir el contenido y alcance de un derecho fundamental. El conocimiento del expediente le correspondió a esta Sala de Revisión.

1. Mediante un auto del 28 de agosto de 2023 la magistrada sustanciadora le solicitó un informe a la demandante, para que diera cuenta de los ingresos y gastos mensuales del

hogar de Carmen, de las fuentes de financiación de esos gastos y del modo en que está conformada su familia. También le solicitó que le remitiera la historia clínica de la niña Carmen. A la demandada le solicitó que le informara qué servicios no incluidos y excluidos del PBS le habían prescrito los médicos tratantes a Carmen, y cuáles de ellos le había garantizado efectivamente30.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

1. La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución y con el Decreto 2591 de 1991.

Evaluación de la procedencia de la acción de tutela

1. Legitimación en la causa por activa. La demandante es Isabel, que dice obrar en nombre propio y en representación de su hija menor de edad, Carmen. Ambas están legitimadas en la causa por activa. Por una parte, Carmen sería quien habría tenido que soportar directamente en su esfera iusfundamental las consecuencias de las omisiones que su representante le atribuye a Coosalud EPS. Además, ya que Isabel es su mamá, también detenta su representación legal. De manera que puede representarla judicialmente; está legitimada en la causa por activa131.

1. Legitimación en la causa por pasiva. La demandada es Coosalud, que es una empresa

promotora de salud dentro del régimen subsidiado (en adelante, simplemente “Coosalud”). Esta empresa está legitimada en la causa por pasiva.

Según el resultado de la consulta en el sistema de información de afiliados de la ADRES que aportó la señora Isabel con la demanda, Carmen estaba afiliada a esa EPS con estado “activo” desde el “02/01/2012”. La fecha de impresión del resultado es el “02/01/2023”. Es decir, que Coosalud era la empresa encargada de organizar y garantizar la prestación del PBS32 a Carmen cuando su representante presentó la acción de tutela en su nombre, cosa que sigue siendo así. Y otra función de esa EPS era la de organizar los mecanismos para que la niña representada pudiera acceder a los servicios de salud33.

Si en el curso de esta acción se le está atribuyendo a Coosalud el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus deberes legales en tanto EPS al cuidado de Carmen, entonces, es evidente que está llamada a responder a esas acusaciones.

1. Subsidiariedad. El requisito de subsidiariedad también está satisfecho. Esto es posible concluirlo a partir de la lectura de la sentencia SU-508 de 2020. Allí se dijo que, por ahora, el mecanismo ordinario de defensa que podría considerarse procedente en estos eventos no es eficaz. Se trata de la acción que pueden formular los ciudadanos en contra de las EPS ante la Superintendencia Nacional de Salud34 (en adelante, SNS) cuando aquellas no les presten adecuadamente los servicios de salud a su cargo.

1. Debido a que –como se expuso extensamente en la sentencia SU-508 de 2020– ciertos defectos estructurales hacen ineficaz ese medio de defensa35, la Sala Plena de la Corte definió que la tutela era procedente en estos eventos. Expresamente dijo que “mientras persistan las dificultades para el ejercicio de dichas facultades, el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia de Salud no se entenderá como un medio idóneo y eficaz (…) en consecuencia, la acción de tutela será el medio adecuado para garantizar dichos

derechos”36.

1. Como hasta ahora no se ha demostrado que las referidas deficiencias del mecanismo ordinario se hayan podido superar, la acción de tutela procede de forma definitiva, para salvaguardar los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de Carmen.

1. Inmediatez. En esencia, la posición de la Corte con respecto al significado de la inmediatez ha sido la misma a lo largo de los años. Este requisito exige que la acción de tutela se presente dentro de un plazo razonable desde el momento en el que ocurre la conducta que el demandante califica como lesiva de sus derechos fundamentales37. Para la jurisprudencia vinculante de esta corporación, debe entenderse que la demanda de tutela se presentó dentro de un plazo razonable, entre otros casos, cuando se verifique que la alegada vulneración permanece en el tiempo y que esa situación es continua y actual38.

1. Este requisito está satisfecho. Fundamentalmente porque, según lo manifiesta la demandante, la EPS ha dejado de proveerle varios servicios e insumos del PBS39, y tampoco se ha apersonado de la enfermedad de su hija desde hace varios años. Comoquiera que “el suministro de insumos médicos es una prestación periódica (…) [la acción de tutela] puede interponer[se] en cualquier momento”40, a fin de garantizar la satisfacción de los derechos fundamentales de la niña. Lo mismo debe decirse con respecto a la prestación de los demás servicios médicos que haya podido dejar de prestarle la EPS a la niña.

1. Ya que está acreditada la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto, la Sala continúa con el planteamiento del problema jurídico de fondo que va a resolver.

Planteamiento del problema jurídico

1. La Sala debe establecer si la EPS Coosalud tiene la obligación constitucional de garantizarle a Carmen la prestación de servicios médicos en su lugar de residencia como lo solicita su representante legal. También debe definir si esa EPS ha dejado de proveerle insumos o de prestarle servicios médicos a los que está obligada desde el punto de vista constitucional (incluyendo los viáticos y el transporte para atender citas médicas dentro y fuera de su domicilio en caso de que sean necesarios).

1. Adicionalmente, debe determinar si la EPS Coosalud ha transgredido la esfera iusfundamental de Carmen por no haber contratado a la señora Isabel como su cuidadora. Esto pese a que la representada puede necesitar un acompañamiento permanente y a que ello significaría un "alivio" para las apremiantes necesidades económicas que pueda llegar a tener el hogar de la señora Isabel.

1. Para el efecto la Sala se limitará a reiterar la jurisprudencia consolidada de la Corte con respecto a la obligación constitucional que pesa sobre el Estado y las EPS de proveer algunos servicios y tecnologías en salud a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral en Salud (SGSSIS).

Reglas jurisprudenciales relativas al suministro de servicios, medicamentos, insumos, y tecnologías de salud41

1. Mediante la Ley 1751 de 201542 el legislador definió que el sistema de salud debía cimentarse sobre el principio de integralidad43. Esto significa que "los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador"44. Ahora bien, si

llegare a existir alguna duda con respecto a si determinado servicio o tecnología de salud deben ser o no cubiertos por el Estado, “se entenderá que [su obligación se extiende a] todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”45 a cada paciente.

1. No obstante, hay unos servicios o tecnologías de salud que el sistema no puede garantizar con cargo a los recursos públicos destinados al sector salud. Se trata de servicios y tecnologías cuyo propósito fundamental no está relacionado con la recuperación o el mantenimiento de la capacidad funcional o vital de la personas46; cuya seguridad, eficacia47 o efectividad48 clínica son dudosas; cuyo uso no ha sido autorizado por la autoridad competente49; que están en fase de experimentación50; o que deben ser prestados en el exterior51. La misma Ley 1751 de 2015 prevé que “los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o [por] la autoridad (…) que determine la ley ordinaria”52.

1. La jurisprudencia constitucional explica este sistema de exclusiones explícitas diciendo que, a no ser que un servicio o tecnología de salud estén excluidos expresamente del Plan de Beneficios en Salud (o PBS, antes POS), “los usuarios del sistema tienen derecho a que se les suministre”53. De aquí se siguen dos consecuencias fundamentales de cara a la resolución del problema jurídico formulado antes.

1. Una primera consecuencia de este sistema es que, si el juez constitucional advierte que un servicio o tecnología fueron excluidos expresamente del PBS, no puede ordenar a la EPS demandada que los provea al paciente. Únicamente puede ordenarse a la EPS la provisión de estos servicios o tecnologías cuando se advierta que el paciente está en las circunstancias que fueron enunciadas en la sentencia C-313 de 2014 y reiteradas en la SU-508 de 202054. Ahora, el hecho de que el juez constitucional ordene de manera excepcional la provisión de estos servicios no significa que esté modificando el PBS55. Sino que, por las particularidades extraordinarias de un caso específico, está dejando de aplicar la regla general porque lesiona

efectivamente los derechos fundamentales de una persona que no tiene otro modo de "prevenir, paliar o curar la enfermedad"56 que tiene.

1. Una segunda consecuencia del sistema de exclusiones expresas es que cuando el servicio o tecnología que solicita el paciente no estén expresamente excluidos del PBS (o sea, cuando no están enunciados explícitamente en el conjunto de exclusiones que fija la autoridad competente57), debe entenderse que están financiados con cargo a los recursos públicos destinados al sector salud. Es decir, que están incluidos en el PBS58. Pero para que el juez constitucional pueda ordenar a la EPS que provea ese servicio o tecnología al usuario, debe verificar que:

i. Dentro del expediente haya una orden médica en la que conste que al paciente le ha sido prescrito ese servicio o tecnología59. Esto se debe a que "el médico tratante es el profesional idóneo para definir el tratamiento, por contar con la capacitación adecuada, criterio científico y conocer la realidad clínica [del] paciente"60.

i. Si acaso falta la prescripción médica, el juez sólo puede ordenar la provisión de ese servicio o tecnología cuando su necesidad sea notoria61. En todo caso, la vigencia de esa orden judicial queda condicionada a que un diagnóstico médico posterior la ratifique62.

i. Si la necesidad del servicio o tecnología de salud no es evidente (porque no se tiene la prescripción médica o porque la necesidad no es notoria), pero el juez tiene indicios de que la falta del servicio o tecnología puede afectar la salud o la vida del paciente, debe ordenar a la EPS "que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos (…) emitan un concepto en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido a fin de que sea eventualmente provisto"63 al paciente.

Reglas jurisprudenciales relativas al suministro de viáticos y transporte para atender citas

médicas por fuera del domicilio del usuario64

1. En la Sentencia SU-508 de 2020 la Sala Plena de esta corporación también definió que el juez constitucional debe aplicar las siguientes reglas cuando se enfrente a la discusión en torno a la obligación de la EPS de proveer el servicio de transporte intermunicipal cuando remita a un usuario a una IPS por fuera de su domicilio65:

"a) En las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos [por la EPS] con cargo a ese rubro;

b) en los lugares en los que no se reconozca este concepto [la EPS cubrirá el servicio de transporte con cargo a] la unidad de pago por capitación básica[, siempre y cuando el servicio de transporte no haya sido excluido expresamente del PBS];

c) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, [cuando este servicio sea] financiado por el sistema [conforme a las reglas expuestas en el título anterior];

d) no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS [proveer el transporte] a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente[, con la misma salvedad del literal b)];

e) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte

intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS".

1. Aunque el tema del transporte intra-municipal o dentro del municipio donde está domiciliado el paciente no se desarrolló en la sentencia SU-508 de 2020, también existen unas reglas para definir si la EPS debe cubrir el transporte del paciente cuando éste necesita atender citas médicas dentro de la ciudad en la que vive. En síntesis, esas reglas mandan que "cuando el transporte es en el mismo municipio[,] la EPS debe prestar el servicio cuando se verifique que i) el usuario o su núcleo familiar carecen de la capacidad económica para sufragar el gasto y ii) que la prestación del servicio es necesaria para asegurar la atención en salud"66.

1. Adicionalmente, "cuando i) el paciente sea dependiente [de un tercero para movilizarse]; ii) requiera atención permanente para atender sus necesidades [de salud] y; iii) [el paciente y su núcleo familiar] carezca[n] de los recursos para financiar el transporte [intra-municipal]"67, la EPS no solo deberá cubrirlo para el paciente, sino también para un acompañante. En estos casos, la financiación del transporte intra-municipal no puede hacerse con cargo a la UPC básica si no ha sido incluido en el PBS68. Entonces, debe ser financiado con cargo al presupuesto máximo que transfiera anticipadamente la ADRES; a los mecanismos jurídico-financieros de naturaleza privada que se desarrollen para asegurar el cubrimiento de los servicios no financiados con cargo a la UPC; o a recursos propios de la EPS.

Reglas jurisprudenciales sobre el tratamiento integral

1. Más arriba se dijo que la integralidad hace referencia a que los servicios y tecnologías de salud "deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador"69. Eso quiere

decir que cuando los servicios y tecnologías de salud no le son suministrados de forma completa al usuario que cumple con las condiciones para que se le provean, se vulnera ese principio. En esos eventos, el juez constitucional se puede ver precisado a adoptar medidas tendientes a garantizar la integralidad del tratamiento que se le debe dar a un paciente.

1. Sin embargo, eso no significa que el juez pueda dictar órdenes partiendo del supuesto de que las EPS obran de mala fe. Y tampoco puede dictarlas sin un sustento médico suficiente. Para que pueda impartir órdenes en ese sentido, es necesario que estas dos condiciones estén debidamente acreditadas en el expediente: "(i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener [la] rehabilitación (…)"70 del paciente; y "(ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita (…)"71.

Revisión de la jurisprudencia constitucional reciente relativa a la provisión de cuidadores72

1. La Corte Constitucional ha concluido que el rol que desempeña un cuidador no es el mismo que el rol que desempeña un profesional de la enfermería. El del primero consiste en "ayudar en el cuidado del paciente con la atención de las necesidades básicas"73; no en procurar el restablecimiento de su salud74. En contraste (según lo ha entendido la Corte), el rol del profesional de la enfermería consiste en apoyar "la realización de algunos procedimientos, que solo podría brindar personal [con] conocimientos calificados en salud"75. En suma, el cuidador es una persona que ayuda a otra que tiene "una enfermedad grave, congénita, accidental"76 y "que depende totalmente de un tercero"77, inclusive "como consecuencia de su avanzada edad"78.

1. Estas diferencias esenciales justifican que el servicio que presta el cuidador no sea financiado con cargo a la UPC, pues “no se trata de una prestación del ámbito de la salud”81. En tal virtud, el deber de solidaridad82 impone a ciertas personas la obligación de asumir la prestación de ese servicio83 de modo que el bienestar físico y emocional del paciente no se vean perjudicados. Y resulta que el primer responsable de proveer ese apoyo es su núcleo familiar, no el Estado ni el sistema de salud84. El Estado solamente debe proveer los servicios del cuidador cuando esa carga sea “excesivamente gravosa para la familia”85 del paciente. De lo contrario, no tiene por qué hacerlo.

1. La jurisprudencia ha señalado algunos casos en los que el Estado debe subrogar a la familia en esa obligación86. Por ejemplo: supóngase que los parientes no tienen la “aptitud [para cuidar del enfermo] en razón a la edad o a una enfermedad, o porque deben (…) proveer los recursos económicos básicos de subsistencia”87 del hogar. En esos casos el juez constitucional debe revisar si la familia tiene o no “los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio”88 con un tercero. Si el núcleo familiar puede hacerlo, entonces, el Estado no tiene por qué asumir la prestación de ese servicio. De no ser así, estará obligado excepcionalmente a suplir dicha carencia89; y la EPS deberá proveer el cuidador al paciente90.

1. Pero ese servicio no puede financiarse con cargo a la UPC si no ha sido incluido en el PBS. Entonces, para efectos de garantizar su prestación, la EPS lo gestionará y –en atención a la situación extraordinaria del núcleo familiar del paciente– “lo financiará con cargo al techo o presupuesto máximo que le transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)”91. La Sala reitera que el servicio de cuidador no debe interrumpirse, aunque la EPS agote ese presupuesto máximo que le transfiera anticipadamente la ADRES92. No se olvide que las EPS pueden adoptar herramientas jurídico-financieras que les permitan mitigar el riesgo asociado a la gestión de los servicios y tecnologías no financiados con cargo a los recursos de la UPC93.

1. En síntesis: una EPS debe proveer excepcionalmente el servicio de cuidador a una persona siempre y cuando (i) el paciente necesite un acompañamiento y apoyo físico permanente, y, además, (ii) resulte excesivamente gravoso exigirle al núcleo familiar que asuma esa carga en el caso concreto. Recuérdese que un pariente no está obligado a fungir como cuidador si ello redunda en una afectación grave al contenido de otros derechos fundamentales, como el mínimo vital de los integrantes del hogar. Entonces, el hecho de que una mujer (v. gr., esposa, madre, hija, etc.) sea familiar del paciente no es indicativo de que el hogar pueda asumir la carga del cuidado del enfermo94. Esa decisión no pende de una distribución de funciones a partir de concepciones estereotípicas, sino de otros factores bien distintos.

I. EL CASO CONCRETO

1. Para agilizar la resolución del problema jurídico, la Sala sintetizará en una matriz las solicitudes de la demandante; su condición de estar o no financiadas con cargo a la UPC; si existe o no una prueba sobre la necesidad de ese servicio o tecnología en salud (cuya mención se hará en las notas a pie de página respectivas); y cuál es la decisión que ha de tomarse con respecto a la provisión o no de esos servicios y tecnologías a la luz de las consideraciones constitucionales que fueron expuestas antes. Más adelante se harán algunas explicaciones con respecto a algunos de estos servicios. Así, resulta lo siguiente:

Servicio o tecnología solicitado

¿Está o no financiado con cargo a la UPC? ¿Está excluido del PBS?

¿Qué prueba es indicativa de la necesidad del servicio o tecnología?

¿Qué decisión debe tomar la Sala a la luz del ordenamiento constitucional vigente?

Médico domiciliario y terapias físicas, de fonoaudiología y ocupacionales domiciliarias**

Financiado por la UPC, (Arts. 25 y 82 R.2292/21; y R.2808/22)

Prescripción médica que aportó la demandante durante el trámite de revisión. Da cuenta de la necesidad de controles trimestrales domiciliarios por medicina general95.

Amparar el derecho a la salud. Ordenar a Coosalud que garantice la prestación de los servicios domiciliarios que ha prescrito el médico tratante.

Silla de ruedas neurológica con adecuaciones*

No financiado por la UPC (Art. 57. R.2292/21; y de la R.2808/22).

Pero tampoco está excluido del PBS expresamente (R. 2273/21). Por ende, está incluido en él.

Amparar el derecho a la salud. Ordenar a Coosalud que suministre un sistema de posicionamiento y desplazamiento adecuado a las necesidades de la niña. Para ello, debe llevar a cabo la junta médica que ordenó el médico tratante.

Viáticos y transporte para atender citas médicas por fuera de su domicilio*

Financiado por la UPC (Parágrafo del Art. 108 R. 2292/21; y de la R.2808/22).

Varias remisiones y/o atenciones en IPS por fuera del domicilio de la niña97

Amparar el derecho a la salud. Ordenar a Coosalud que los provea para la niña y un acompañante suyo.

Cuidador domiciliario*

No está financiado por la UPC. Pero tampoco está excluido del PBS expresamente (R. 2273/21). Por ende, está incluido en él.

Diagnósticos clínicos, certificado de discapacidad y varias epicrisis. Todos dan cuenta de que la niña tiene una condición de salud que hace que requiera un cuidado permanente98

Evaluar si resulta excesivamente gravoso para el núcleo familiar asumir la carga del cuidador. En caso afirmativo, se ordenará a la EPS que lo provea.

Pañales**

Durante el trámite de revisión, la EPS explicó que los médicos le habían prescrito 90 y 270 pañales a la niña en dos oportunidades99. La demandante dijo que no los ha recibido. La EPS no probó que los haya entregado.

Ordenar a la EPS que entregue inmediatamente los pañales según la cantidad y calidad que ordenaron los médicos tratantes.

Crema antipañalitis**

Aunque dentro del expediente no se encontró ninguna orden médica que formulara esta tecnología en salud, el hecho de que la menor necesite pañales es altamente indicativo de que también requiere la crema antipañalitis100.

Ordenar a Coosalud que entregue la crema antipañalitis a Carmen. Esta orden queda condicionada a que el médico tratante la ratifique.

Gafas (Lentes y monturas)**

Financiado por la UPC (Art. 56.2.a. de la R. 2292/21; y de la R.2808/22).

La montura está financiada hasta en un 10.00% del SMLMV.

Una valoración por optometría en la fundación “Ver sin fronteras” que se llevó a cabo el 22 de agosto de 2023101.

Ordenar a Coosalud EPS que, si aún no lo ha hecho, financie los lentes conforme a la prescripción de la optómetra, y la montura hasta por un valor del 10.00% del SMLMV.

Fórmulas especiales para niños (lactantes, niños de corta edad y niños) Pediasure – Polvo 900G/LATA**

Financiado por la UPC para niños entre 6 y 24 meses de edad. (Código ATC V06DX de la R. 2292/21 y 2808/22). No financiado en el caso de la niña. Pero tampoco está excluido del PBS (R. 2273/21). Por ende, está incluido.

Un formato Mipres suscrito por Martha Juliana Pinto Álvarez (nutricionista – dietista) en el Hospital Regional de San Gil102.

Ordenar a Coosalud que, si aún no lo ha hecho, entregue los insumos que le prescribió la nutricionista a Carmen.

* Se trata de una solicitud formulada desde la presentación de la acción de tutela

** Se trata de una pretensión que únicamente se abordó durante el trámite de revisión

Explicaciones con respecto al servicio de cuidador

1. En lo que se refiere a la necesidad de que el sistema de salud provea un cuidador domiciliario, la Sala encuentra lo siguiente: la familia de Carmen está conformada por mamá (52 años), papá (47 años) y dos hijas (13 años)103. Según la demandante, el hogar percibe ingresos por cerca de ciento veintiocho mil pesos ($128.000 M. Cte.) mensuales, pues el padre de familia (que es el único proveedor) gana treinta y dos mil pesos ($32.000 M. Cte.) semanales recogiendo café104. En promedio, el gasto mensual en víveres asciende a la suma de ciento veinte mil pesos ($120.000 M. Cte.). Aparte de eso, debe pagar cuarenta y cinco mil pesos ($45.000 M. Cte.) por concepto de suministro de energía eléctrica105. La familia vive en el inmueble de un tercero, pero no paga arrendamiento106. Además, las demandantes estás clasificadas dentro del Sisbén con un nivel de pobreza moderada107.

1. Aunque el deber de solidaridad reseñado antes le impone, en primer lugar, la obligación de asumir el cuidado de la niña a su familia, la Sala considera que la situación de pobreza que

atraviesa el núcleo familiar en estos momentos justifica que se le exonere de ese deber mientras subsista esta condición. Ya que sus ingresos actuales ni siquiera alcanzan a ser de un salario mínimo legal mensual vigente, es indispensable garantizar las condiciones necesarias para que Isabel también pueda proveer recursos económicos al hogar mediante el ejercicio de alguna actividad retribuida. Sin embargo, esto no equivale a decir que la EPS deba vincularla laboralmente como ella lo solicitó en la acción de tutela.

1. La Sala no puede olvidar que la obligación de la familia relativa al cuidado de un enfermo deriva del deber de solidaridad. Y tampoco puede perder de vista que la EPS garantiza el contenido del derecho a la salud en la medida que le provea un cuidador apropiado; mientras que la familia atiende o supera las situaciones materiales que imposibilitan que ella se encargue del enfermo. En esa incapacidad material de la familia para proveer el cuidador es que radica el deber subsidiario del sistema de salud de garantizarlo por conducto de las EPS. Y, para este fin, el legislador reconoció a las EPS una autonomía lo suficientemente amplia como para organizar su red de prestadores del modo que mejor se acomode a las necesidades de esa actividad económica.

1. De hecho, esa autonomía para conformar una red de prestadores de servicios es una manifestación de la libertad contractual108. Y esta última es una de las garantías mínimas que integran el núcleo esencial del derecho a la libertad de empresa conforme lo ha reconocido la jurisprudencia durante más de tres décadas109. No puede pasarse por alto que, entre otras cosas, la libertad de empresa implica que un sujeto económico libre pueda organizar los distintos factores de producción110 (uno de los cuales es el trabajo) del modo que mejor se ajuste a las necesidades de su actividad económica111, para intercambiar bienes y servicios por una contraprestación112 que, a su vez, permita remunerar a los demás proveedores de otros factores de producción.

1. Por ende, la Sala no puede ordenar a Coosalud que contrate a tal o cual prestador de servicios, pues estaría desconociendo el contenido que la Sala Plena le ha reconocido a las libertades de empresa y de contratación, que también configuran la estructura política de la República de Colombia113. Sin embargo, tampoco puede olvidar que, al escoger su red de

prestadores, la EPS “debe observar los principios que guían la prestación del servicio para garantizar adecuadamente el derecho fundamental a la salud”114. Por eso, ordenará a Coosalud que le provea a la representada un cuidador que atienda adecuadamente a los requerimientos de la niña. O sea, que el cuidador que provea la EPS debe responder del mejor modo posible a las necesidades de Carmen. No basta con que le provea un cuidador si no es idóneo.

1. Así pues, para garantizar que la representante de Carmen pueda contribuir al sostén económico de la familia, el cuidador que provea la EPS deberá acompañar a la niña, como mínimo, durante ocho (08) horas diarias durante seis (06) días a la semana. Como la finalidad que se persigue al ordenar la provisión de este cuidador es la de permitir que la familia genere un nivel de ingresos que le permita superar las condiciones de pobreza que atraviesa, no podrá exigirse que la madre de Carmen ni otro integrante de su núcleo familiar permanezcan con ella durante la prestación del servicio. Además, la EPS debe garantizar la continuidad del servicio hasta cuando la familia de Carmen deje de necesitar el apoyo del Sistema de Salud para cuidar de la niña. El juez de primera instancia será quien lo defina.

1. Éste sólo podrá relevar a la EPS de esa carga cuando encuentre acreditado (i) que la familia superó materialmente las condiciones de pobreza que le impedían asumir el cuidado de la niña; y (ii) que el hogar puede contratar o asumir directamente la prestación del servicio por sus propios medios, sin que ello afecte el nivel de ingresos mediante el cual garantiza que todos sus integrantes vivan por fuera de la pobreza (es decir, siempre y cuando contratar la prestación del servicio no acarre consigo que la familia vuelva a caer en situación de pobreza o que permanezca en ella; o que asumirlo personalmente no signifique que deba sacrificar parte de ese ingreso que lo mantiene fuera de la pobreza). El hecho aislado de que los padres de familia (o alguno de ellos) ganen un salario no puede ser indicativo de que el hogar o la niña superaron la pobreza si su ingreso total no es suficiente para que todos y cada uno de sus integrantes satisfagan sus necesidades básicas115.

1. De otro lado, la Corte no comparte el argumento aducido por el juez de primera instancia según el cual la familia puede cuidar de la niña por el hecho de que el padre provee recursos económicos mientras la madre cuida de su hija. Ni la condición de ser mujer, ni el hecho de que ella desempeñe un rol que ha desempeñado históricamente, son criterios constitucionalmente admisible a la hora de definir si algún integrante del hogar puede o debe asumir el cuidado de un enfermo. Si –como sucede en el caso concreto– una familia vive en la pobreza, entonces, el Estado debe promover las condiciones para que ese hogar supere esa situación116. Y una de esas condiciones es la de facilitar que todos los integrantes del hogar en edad de trabajar ejerzan, dentro de los límites del orden constitucional y legal, una actividad económica retribuida117.

1. No obstante, la Sala tampoco desconoce que el solo hecho de facilitar las condiciones para que la señora Isabel se vincule laboralmente a alguna actividad económica no garantiza, per se, que esa vinculación laboral ocurra, ni que su situación económica mejore. En ese sentido, comoquiera que a los municipios les "corresponde (…) promover (…) el mejoramiento social y cultural de sus habitantes (…)"118, la Sala le solicitará a la Alcaldía Municipal de Ocamonte que les informe a las demandantes cuáles son todos los programas sociales y/o auxilios económicos que ofrece la administración municipal para paliar la situación de pobreza que atraviesa el núcleo familiar en estos momentos. Esto no equivale a sostener que deba otorgárselos si no reúnen los requisitos para ello. Pero sí se le solicitará que, si los reúnen, las oriente por la ruta de atención necesaria para acceder a esos programas y/o auxilios.

Explicaciones con respecto al tratamiento integral

1. Por otra parte, en punto al tratamiento integral, la Sala encuentra que la solicitud formulada por la representante legal de la niña es procedente, pues se acreditan los dos requisitos que la jurisprudencia ha establecido para su reconocimiento: (i) las epicrisis que la demandante aportó con la demanda y las otras que allegó durante el trámite de revisión señalan un plan de manejo específico que implica la atención de citas médicas con

especialistas y la provisión de algunos insumos119. Y (ii) la EPS ha sido negligente a la hora de atender las necesidades de Carmen. Esta afirmación se sustenta en lo siguiente:

* La EPS confesó espontáneamente que no le suministraba el transporte a Carmen, porque su municipio no tenía una UPC con prima especial por dispersión geográfica y porque no tenía certeza de que a la paciente le faltaran los recursos económicos para cubrir los gastos de su estadía por fuera de su domicilio120. Como se explicó, la EPS debe proveer el servicio de transporte, aun con cargo a la UPC básica, porque está incluido en el PBS (f. j. 30).

* Pese a tener una orden médica para que la niña fuese valorada por una junta médica, para definir cuál era el sistema de posicionamiento que debía proveérsele, la EPS no la llevó a cabo. Sino que atribuyó a las entidades territoriales la obligación de proveer una silla de ruedas a la niña representada121. De hecho, la represente legal de esta última le informó a la magistrada sustanciadora que la junta médica no se había llevado a cabo todavía122 y la EPS guardó silencio sobre esa acusación cuando la Secretaría General de la Corte puso a su disposición el informe de la representante legal de la niña.

* En la contestación de la tutela la EPS también guardó silencio con respecto a la acusación de la representante legal de la niña, según la cual habría dejado de proveerle algunos medicamentos (Argipnot123) con la excusa de que no están incluidos en el PBS124. Como se trata de una negación indefinida de la demandante, la EPS debía demostrar que sí los había entregado o, como mínimo, negar que se le hubiesen prescrito esos medicamentos. Y no lo hizo. La demandante hizo un señalamiento análogo durante el trámite de revisión con respecto a nutrientes que le ordena el nutricionista. Pero Coosalud tampoco la desmintió.

* La EPS le entregó a la magistrada sustanciadora los formatos Mipres en los que a la niña se le ordenan unos pañales. Según el informe que rindió la demandada durante el trámite de revisión, es el único servicio no incluido en el PBS que le han prescrito a la representada. Dijo

estar a la espera de que sus prestadores del servicio le remitieran los formatos de entrega de los pañales, para aportarlos al expediente. Pero a la fecha de registro del proyecto de este fallo, no se habían recibido en la Secretaría General de la Corte.

* Durante el trámite de revisión, la demandante aseguró que no le han entregado los pañales, ni una crema antipañalitis, ni unas gafas que, según la señora Isabel, le formularon a la niña125. La EPS guardó silencio sobre esta acusación concreta cuando se le corrió traslado de ella en sede de revisión. En consecuencia, la Sala entiende que, en efecto, Coosalud ha dejado de entregarle a la niña los insumos y tecnologías que le han ordenado los médicos tratantes, inclusive, después del fallo dentro de la acción de tutela.

Explicaciones con respecto al servicio de transporte inter e intra-municipal

1. Finalmente, la Sala también confirmará que la EPS debe cubrir el transporte inter e intra-municipal (o sea, dentro del mismo municipio donde está domiciliada la demandante) para la niña y un acompañante cuando la primera deba atender citas médicas dentro y fuera de su domicilio. La razón de ello es que se acreditan los requisitos jurisprudenciales para que el sistema de salud provea esos gastos. Veamos:

* Ni la demandante ni su núcleo familiar están en condiciones de asumir ese gasto:

Las demandantes están clasificadas en un nivel de “pobreza moderada” dentro del Sisbén. Además, cuando a Coosalud se le corrió traslado del informe que la demandante le rindió a la magistrada sustanciadora, la EPS no desvirtuó ni puso en duda que el ingreso familiar fuera de unos ciento veintiocho mil pesos mensuales. Esto lleva a la Sala a concluir que este hecho es cierto; y que el ingreso per cápita del hogar es de unos treinta y dos mil pesos mensuales126. Todo esto es altamente indicativo de que la demandante y su núcleo familiar carecen de los recursos económicos necesarios para atender sus necesidades básicas. La EPS

no aportó elementos de juicio que le permitan a la Sala concluir que ese ingreso per cápita basta para que el hogar cubra las necesidades básicas y el transporte médico de la niña.

* También está acreditado que Carmen necesita atender citas médicas dentro y fuera de su domicilio127. De modo que el servicio de transporte inter e intra-municipal es indispensable para asegurar su adecuada atención en salud.

* Dentro del expediente está acreditado que la niña necesita del acompañamiento permanente de otras personas, pues su especial condición de salud hace que necesite de los demás para desplazarse128.

1. Ahora bien: el juez de primera instancia ordenó suministrar los viáticos y el transporte intermunicipal, a más tardar, el día anterior a la fecha de la atención médica por fuera del domicilio de Carmen. Pero la demandante le manifestó a la magistrada sustanciadora que ha habido oportunidades en las que su representada no ha podido atender esas citas, porque la EPS no le ha reconocido oportunamente los viáticos ni el transporte129 (señalamiento que no controvirtió la EPS). Entonces, la Sala le ordenará a Coosalud que, en adelante, provea estos gastos a Carmen y a su acompañante, por tardar, al día siguiente a aquel en que la EPS la remita a cualquier cita o servicio médico por fuera del domicilio de la niña. Puesto que el servicio de transporte interurbano (o sea, por fuera del domicilio de la niña) está financiado con cargo a la UPC130, y como Ocamonte no tiene una UPC con prima especial por dispersión geográfica131, debe financiarse con cargo a la UPC básica132.

1. Sobre los gastos de transporte dentro de Ocamonte: la EPS deberá proveerlos, a más tardar, al día siguiente a aquel en que remita a la niña a cualquier IPS dentro de ese municipio, a no ser que la prestación del servicio médico exija mayor prontitud (en cuyo caso deberá proveerlos inmediatamente la remita). Y como el servicio de transporte intra-municipal no está financiado con cargo a la UPC básica que asegura la prestación del PBS, la EPS debe financiarlo con cargo al presupuesto máximo que le transfiere mensualmente la

ADRES133; a los instrumentos jurídico-financieros de naturaleza privada que pueda adquirir o desarrollar para asegurar la prestación de los servicios no financiados con la UPC134; o a los recursos propios que destine para atender esos gastos.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. – CONFIRMAR los numerales PRIMERO135, TERCERO136, CUARTO137 y SÉPTIMO138 del fallo de primera instancia, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte el 15 de febrero de 2023.

SEGUNDO. – MODIFICAR el parágrafo del numeral SEGUNDO139 del fallo de primera instancia, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte el 15 de febrero de 2023, en el sentido de PRECISAR que el plazo máximo que tiene Coosalud EPS para proveer los gastos de viáticos y transporte dentro y fuera de Ocamonte a Carmen y a su acompañante es de un (01) día contado a partir del momento en que la EPS remita a Carmen a una IPS, respectivamente, por fuera y/o dentro del domicilio de la niña. Si la atención médica exige mayor prontitud, deberá proveerlos inmediatamente la remita a la IPS. CONFIRMAR el numeral SEGUNDO del fallo de primera instancia en lo demás.

TERCERO. – REITERAR la orden dada en el numeral TERCERO del fallo de primera instancia, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte el 15 de febrero de 2023, en el sentido de ORDENAR a Coosalud EPS que garantice que se lleve a cabo la junta médica

especializada “para posible formulación de sistema de posicionamiento y desplazamiento cuadriparesia espástica”. Esta junta médica debe llevarse a cabo dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación de este fallo. CONFIRMAR el numeral TERCERO del fallo de primera instancia en lo demás.

CUARTO. – MODIFICAR la orden dada en el numeral QUINTO140 del fallo de primera instancia, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte el 15 de febrero de 2023, en el sentido de ORDENAR a Coosalud EPS que, en adelante, le brinde a Carmen el tratamiento integral para todas las enfermedades que le han diagnosticado los médicos tratantes, conforme a las prescripciones que estos le extiendan.

Esto incluye (pero no se limita a) asegurar que se lleven a cabo todas las citas de control médico domiciliario trimestral para atención por medicina general, y que se le entreguen todos los medicamentos, tecnologías e insumos que le hayan prescrito los profesionales de la salud, incluidos los que ha ordenado el/la nutricionista. Asimismo, SE LE ORDENA que, dentro de las doce (12) horas siguientes a la notificación de este fallo, le entregue a Carmen (i) la primera tanda de los 90 + 270 pañales cuyos formatos Mipres aportó Coosalud al trámite de revisión, y (ii) una crema antipañalitis adecuada a sus necesidades. La orden de suministrar la crema queda sujeta a que un/a médico/a la ratifique; y, en tal caso, deberá entregarla dentro de las (12) horas siguientes a la generación de esa prescripción. También SE LE ORDENA que, dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación de este fallo, le entregue a la demandante, puestos en una montura, los lentes que le hayan formulado a Carmen. Si acaso el precio de la montura que ella escogió excede el 10.00% del SMLMV, deberá ofrecerle otra que se acomode a ese presupuesto.

QUINTO. – REVOCAR el numeral SEXTO141 del fallo de primera instancia, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte el 15 de febrero de 2023. En su lugar, ORDENAR a Coosalud EPS que provea un cuidador a Carmen durante ocho (08) horas diarias durante seis (06) días a la semana hasta que el hogar de Carmen supere materialmente la situación de

pobreza que obliga al sistema de salud a asumir esa prestación, conforme se explicó en la parte motiva. El suministro del/de la cuidador/a no podrá depender de que otra persona lo/la acompañe durante la prestación del servicio a la niña.

SEXTO. – CONFIRMAR el fallo de segunda instancia, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ocamonte, en lo que no se oponga a lo resuelto en esta sentencia142.

SÉPTIMO. – SOLICITARLE a la Alcaldía Municipal de Ocamonte que les informe a las demandantes cuáles son los programas sociales y/o auxilios económicos que ofrece el Municipio para paliar situaciones de pobreza socioeconómica como la que atraviesa actualmente el núcleo familiar de las demandantes. Además, SE LE SOLICITA que les informe cuáles pueden estar destinados para personas como ellas; y que, de ser el caso, las oriente durante el trámite de las solicitudes a que haya lugar.

OCTAVO. – Por Secretaría General de la Corte, REMITIR las comunicaciones a las que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. SOLICITAR al Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte que notifique esta decisión a las partes inmediatamente y que supervise el cumplimiento de las órdenes impartidas en esta Sentencia con la periodicidad que él considere conveniente.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

A LA SENTENCIA T-430/23

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación expongo los argumentos que me llevaron a aclarar el voto en la Sentencia T-430 de 2023.

1. La Sala Octava de Revisión estudió la acción de tutela formulada por Isabel, en representación de su hija menor de edad Carmen, contra Coosalud EPS-S con fundamento en que la EPS no le había prestado a la niña los servicios de salud que requiere en atención a su diagnóstico143. Lo anterior, en tanto la accionada le asignó citas médicas a la menor por fuera de su lugar de residencia pero no le suministró los viáticos ni el transporte para desplazarse, no le entregó una silla de ruedas neurológica para facilitar su posicionamiento y movilidad, y dejó de proveer ciertos medicamentos.

1. En la Sentencia T-430 de 2023, la Sala concedió el amparo y le ordenó a la EPS proveer los gastos de viáticos y transporte para la niña y su acompañante, garantizar que se lleve a cabo la junta médica especializada para la formulación de sistema de posicionamiento y desplazamiento, garantizar el tratamiento integral y proveer un cuidador hasta que su hogar supere la situación de pobreza.

1. Si bien comparto la decisión adoptada dado que amparó los derechos fundamentales de la menor de edad, debo aclarar mi voto en relación con los aspectos que expongo a

continuación:

1. Primero. En el estudio de legitimación en la causa por activa, la sentencia concluyó que tanto la accionante como su hija estaban legitimadas para presentar la acción de tutela.

1. Considero que no era necesario realizar dicho análisis respecto de la menor de edad, sino solamente de Isabel, pues fue ella quien activó el sistema judicial para representar a su hija. Sobre el particular, es claro que los padres pueden promover la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de sus hijas e hijos debido a que ostentan su representación judicial. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en las Sentencias T-278 de 2018 y SU-377 de 2014.

1. Tercero. La Sala concedió el servicio de cuidador domiciliario durante 8 horas diarias, 6 días a la semana, con el fin de que Isabel pudiera laborar y aportar económicamente a su hogar. Lo anterior tras establecer que (i) dicho servicio no está financiado por la UPC, pero tampoco está excluido expresamente del PBS, por lo que se entiende incluido en este último; (ii) según los diagnósticos clínicos, la menor de edad no puede valerse por sus propios medios; y (iii) resultaba excesivamente gravoso para el núcleo familiar seguir asumiendo estos cuidados, de conformidad con su situación económica.

1. Si bien comparto esta orden, no acompaño el primer argumento que la fundamenta porque el servicio de cuidador no es una prestación de salud incluida dentro del PBS. Por el contrario, según lo establecido en las Sentencias T-200 de 2023, T-015 de 2021, T-423 de 2019, T-065 de 2018 y T-458 de 2018, se trata de una función destinada a brindar el apoyo físico necesario para que una persona pueda desenvolverse en sociedad y realizar actividades básicas requeridas para asegurarse una vida digna en virtud del principio de

solidaridad.

1. La Corte ha explicado que, excepcionalmente, si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar, el Estado estará obligado a suplir dicha carencia. En tales casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias cuando el cuidador sea efectivamente requerido144.

1. Por tanto, es cierto, como lo indica la sentencia, que (i) existe certeza médica sobre la necesidad de Carmen de recibir este servicio, pues se trata de una menor de edad que no puede valerse por sí misma y necesita de un apoyo físico para realizar todas sus actividades, y (ii) la función de cuidadora no puede seguir siendo asumido por la accionante, dado que los ingresos de núcleo familiar son de $128.000 pesos mensuales. No obstante, es impreciso concluir, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, que el servicio de cuidador es un servicio de salud incluido en el PBS.

1. De allí que la procedencia de conceder este servicio se origina en las particulares condiciones médicas de la menor y económicas de su núcleo familiar, mas no en que el servicio se encuentre incluido dentro del PBS.

1. Cuarto. En la sentencia se indicó que, durante el trámite de revisión, la accionante aseguró que la EPS no le había entregado unos pañales, una crema antipañalitis y unas gafas a la menor de edad. La Sala concluyó que la EPS guardó silencio sobre esta acusación concreta, por lo que entendió que Coosalud dejó de entregarle a la menor de edad estos insumos y, por ello, ordenó su suministro.

1. Al respecto, considero que el fundamento para conceder esos insumos no debió ser el

hecho de que la EPS accionada guardara silencio. Por el contrario, se debió estructurar dicha orden conforme a las prescripciones médicas sobre estos insumos para proceder con su concesión o, caso contrario, condicionar la orden a la rarificación del médico tratante. Por ejemplo, en la respuesta enviada por Coosalud en sede de revisión, se reconoció que existían órdenes médicas no cumplidas que prescribían pañales a la menor, por lo que resultaba procedente ordenar su suministro. En igual sentido, sobre las gafas constaba una valoración por el área de optometría del 22 de agosto de 2023, en la que se prescribió este elemento. Finalmente, sobre la crema antipañalitis, no se encontró ninguna prescripción médica. Por eso la Sentencia T-430 de 2023 debió analizar si el reconocimiento de este insumo podía considerarse como un hecho notorio y conforme a ese análisis, proceder con su reconocimiento sometido a la ratificación por parte del médico tratante.

1. Quinto. En el numeral tercero de la sentencia, la Sala ordenó reiterar la orden dada en el numeral tercero del fallo de primera instancia, mediante el cual el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte, Santander, le ordenó a la EPS realizar la junta médica para la formulación del sistema de posicionamiento de la niña. Sobre el particular, estimo que lo procedente era confirmar dicho numeral, de conformidad con lo establecido en los artículos 32 y 35 del Decreto 2591 de 1991, según los cuales, el fallo de tutela se confirmará, modificará o revocará.

1. En conclusión, si bien comparto la decisión de amparo, estimo que (i) el análisis sobre la legitimación por activa se debió ajustar en mayor medida a la jurisprudencia constitucional; (ii) la decisión no atendió la pretensión sobre la realización de las terapias a la menor de edad en su residencia; (iii) no es preciso concluir que el servicio de cuidador es una prestación de salud incluida dentro del PBS; (iv) el fundamento para conceder los pañales, la crema antipañalitis y las gafas a la menor de edad, no debió ser el hecho de que la EPS accionada guardara silencio; y (v) la sentencia debió confirmar la orden dada en el numeral tercero del fallo de primera instancia, no reiterarla.

En los anteriores términos dejo consignada mi aclaración de voto.

Fecha ut supra,

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

1 Página 1 de la demanda de tutela.

2 Cfr., página 16 y 17 de los anexos de la tutela.

3 Página 5 de la demanda.

4 Página 5 de la demanda.

5 Página 5 de la demanda.

6 Página 5 de la demanda.

7 Página 5 de la demanda.

8 Página 5 de la demanda.

9 Página 5 de la demanda.

10 Página 5 de la demanda.

11 Página 5 de la demanda.

13 Cfr., el auto admisorio de la tutela. Además, ordenó el desarchivo de la demanda de tutela

que la señora Isabel dijo haber presentado en agosto de 2016, y la consulta en bases de datos para indagar por la capacidad económica de la demandante.

14 Cfr., página 1 de la contestación de Coosalud EPS-S.

15 Cfr., página 3 de la contestación de Coosalud EPS-S.

16 Cfr., página 4 de la contestación de Coosalud EPS-S.

17 Cfr., página 5 de la contestación de Coosalud EPS-S.

18 Cfr., página 5 de la contestación de Coosalud EPS-S.

19 Cfr., página 5 de la contestación de Coosalud EPS-S.

20 Cfr., página 5 de la contestación de Coosalud EPS-S.

21 Cfr., página 7 de la contestación de Coosalud EPS-S.

22 PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional a los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas de la menor CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) los cuales están siendo vulnerados por COOSALUD EPS conforme a las razones que se dejaron consignadas en la parte motiva de esta providencia. SEGUNDO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que en adelante le SUMINISTRE a CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) el servicio de transporte de ida y regreso desde el municipio de Ocamonte y hasta las diferentes IPS en las cuales se les deban practicar los exámenes, valoraciones, terapias de rehabilitación, procedimientos y demás prestaciones medico asistenciales que requiera con ocasión de las patologías de PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA, RETRASO MENTAL GRAVE, HIPOTROFIA MUSCULAR SEVERA Y SOSPECHA DE NEUROFIBROMATOSIS, que se han identificado en la presente acción, aclarando que la orden incluye no solo traslado intermunicipal sino los viáticos para desplazamientos interurbano o internos. Así mismo en el evento que la paciente deba permanecer por más de un día en el municipio donde se le preste las atenciones médicas, deberá la EPS COOSALUD suministrarle los viáticos necesarios, esto es, el servicio de alojamiento y alimentación. El suministro de servicio de transporte, alojamiento y alimentación deberán ser prestados también para un acompañante de la menor conforme lo

indicado en la motivación anterior. PARAGRAFO: Para materializar la prestación que aquí se ordena, en lo que respecta al transporte intermunicipal COOSALUD EPS deberá hacerle entrega a la señora ISABEL progenitora de CARMEN, de los tiquetes para transporte respectivos (o en su defecto el valor de los mismos), al menos con un día de anticipación a la fecha de valoración o examen. Para efectos del transporte interno en la ciudad donde se presten los servicios requeridos, COOSALUD EPS podrá contratar directamente el servicio de transporte, garantizando el servicio en la oportunidad requerida, o en su defecto deberá suministrar el valor de las carreras en servicio público de taxi. Así mismo en el evento de requerir alojamiento y alimentación deberá indicarse con la misma antelación el lugar donde se brindará dicho servicio o suministrar el dinero para tal fin. TERCERO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que en el término de diez (10) díashábiles siguientes a la notificación de este proveído, a través de la IPS que le preste los servicios, realice a CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) "PARTICIPACION EN JUNTA MEDICA O EQUIPO INTERDISCIPLINARIO POR MEDICINA ESPECIALIZADA Y CASO (PACIENTE) PARA POSIBLE FORMULACION DE SISTEMA DE POSICIONAMIENTO Y DESPLAZAMIENTO CUADRIPARESIA ESPASTICA". PARAGRAFO: Una vez la junta médica determine la clase, condiciones o especificaciones del sistema de posicionamiento y desplazamiento que requiera CARMEN, COOSALUD EPS deberá suministrarlo a más tardar dentro de los 15 días hábiles siguientes. CUARTO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, SUMINISTRE a CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) el medicamento o suplemento ARGIPNOT, en la cantidad y periodicidad que determine el especialista tratante, para cuyo efecto de ser necesario deberá realizar nueva valoración por NUTRICION Y DIETETICA en la cual se diligencien en debida forma las formulas, ordenes o demás documentos que sean requeridos, diligenciamiento que deberá exigir la EPS directamente a la IPS prestadora, y no a la paciente o familiar de la misma. QUINTO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que continúe prestándole a CARMEN la atención integral que requiera, continúe suministrándole todas las prestaciones, medicamentos e insumos ordenados por su médico tratante, sea que estén o no en el plan básico de salud, en relación con la patologías PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA, RETRASO MENTAL GRAVE, HIPOTROFIA MUSCULAR SEVERA Y SOSPECHA DE NEURO FIBROMATOSIS, identificadas en la presente acción. SEXTO: NEGAR la orden de suministro de cuidador por parte de COOSALUD en favor

de CARMEN, por lo expuesto en la motivación anterior. SEPTIMO: ADVERTIR a la Gerente de la Regional Nororiente de COOSALUD EPS que el incumplimiento estricto a este fallo de tutela. OCTAVO: Si esta Sentencia no fuere impugnada, oportunamente se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al Decreto 2591 de 1991. NOVENO: La presente decisión puede ser impugnada sin perjuicio de su cumplimiento, según lo dispuesto por el Art., 31, Inciso 1 del Decreto 2591 de 1991.

23 Página 21 del fallo de primera instancia.

24 Página 22 del fallo de primera instancia.

25 Páginas 1 y 2 del escrito de impugnación de Coosalud.

26 Página 2 del escrito de impugnación de Coosalud.

27 Cfr., el documento "004EscritoAccionante.pdf", dentro de la carpeta de la segunda instancia. Para dirigirse allí, debe hacerse clic en el documento que se titula "68498408900120230000700 Link Expediente.pdf", dentro del expediente digital. A este expediente se le llamará "el expediente en la nube", para distinguirlo del "expediente digital".

28 Cfr., el documento "004EscritoAccionante.pdf", dentro del expediente en la nube (2ª instancia).

29 PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el proferida quince (15) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte Sder., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva y por las razones de derecho allí anotadas. SEGUNDO: Comunicar esta decisión al Juzgado de primera instancia, para el control y cumplimiento de lo resuelto. TERCERO: Dar cumplimiento a lo previsto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, enviando en su oportunidad a la Corte Constitucional, el presente proceso para su eventual revisión.

30 La Sala sólo mencionará el contenido de las respuestas recibidas cuando se refiera al caso concreto. De este modo se evita que la información se repita innecesariamente a lo largo de esta sentencia.

31 Cfr., f. j., 39 de la sentencia SU-377 de 2014.

32 Cfr., artículo 177 de la Ley 100 de 1993.

33 Cfr., artículo 178.3 de la Ley 100 de 1993.

34 Cfr., artículo 6 de la Ley 1949 de 2019.

35 Cfr., fundamentos jurídicos 34 a 55 de la SU-508 de 2020. Para evitar una innecesaria extensión de esta providencia, la Sala no profundizará en los motivos que llevaron a la Sala Plena de la corporación a esta conclusión, sino que simplemente remite a los apartes pertinentes de la SU-508 de 2020.

36 SU-508 de 2020. Reiterada recientemente en las sentencias T-099 de 2023; T-264 de 2023; y T-268 de 2023.

37 Cfr., sentencias SU-016/21(f.j., 28); SU-241/15 (f.j., 42); y SU-961/99.

38 F. J., 139 de la sentencia SU-180/22. Asimismo, la SU-508/2020 (f.j., 58) sigue una orientación similar, aunque introduce consideraciones adicionales relativas a la proporcionalidad de exigirle al demandante que acuda a la vía ordinaria de protección.

39 Cfr., el antecedente 2 de esta providencia.

40 Fundamento jurídico 88 de la SU-508 de 2020.

41 La Sala reiterará la SU-508 de 2020. En esa sentencia se unificó la jurisprudencia sobre este asunto. Por esa razón esta Sala de Revisión no se detendrá en la justificación ni en la explicación de las reglas que fueron definidas allí.

42 Ley Estatutaria de Salud.

43 Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

44 Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

45 Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015. Inc. 2º.

46 Artículo 15.A de la Ley 1751 de 2015.

47 Artículo 15.B de la Ley 1751 de 2015.

48 Artículo 15.C de la Ley 1751 de 2015.

50 Artículo 15.E de la Ley 1751 de 2015.

51 Artículo 15.F de la Ley 1751 de 2015.

52 Artículo 15 de la Ley 1751 de 2015. Inc. 3º.

53 Cfr., fundamento jurídico 110 de la SU-508 de 2020.

54 Están recogidas en el fundamento jurídico 146 de la SU-508 de 2020:

"i) Que la ausencia del servicio o tecnología en salud excluido lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud vigente, claro y grave que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas (…).

ii) Que no exista dentro del plan de beneficios otro servicio o tecnología en salud que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

iii) Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del servicio o tecnología en salud y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.

iv) Que el servicio o tecnología en salud excluido del plan de beneficios haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro".

55 Sentencia T-423/19.

56 Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

57 Artículo 15 de la Ley 1751 de 2015. Inc. 3º.

58 Cfr., fundamentos jurídicos 110 y 158 de la SU-508 de 2020.

59 Cfr., fundamento jurídico 159 de la SU-508 de 2020.

60 Cfr., fundamento jurídico 163 de la SU-508 de 2020.

61 Cfr., fundamentos jurídicos 163 y 166 de la SU-508 de 2020.

62 Cfr., fundamento jurídico 163 de la SU-508 de 2020.

63 Cfr., fundamento jurídico 166 de la SU-508 de 2020.

64 Cfr., SU-508 de 2020. Fundamentos jurídicos 206 y s.s.

65 Cfr., SU-508 de 2020. Fundamento jurídico 214.

66 Cfr., f. j., 25 de la sentencia T-513 de 2020.

67 Cfr., f. j., 25 de la sentencia T-513 de 2020.

68 Cfr., f. j., 63 de la sentencia T-459 de 2022.

69 Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

70 Cfr., fundamento jurídico 248 de la SU-508 de 2020.

72 Este tema fue desarrollado por esta misma Sala de Revisión en la sentencia T-264 de 2023. Sin ser una transcripción, las consideraciones que aquí se vierten son una reiteración de lo que se dijo allí.

73 Sentencia T-264 de 2023.

74 Cfr., fundamento jurídico 56 de la sentencia T-260 de 2020.

75 Cfr., fundamento jurídico 215 de la SU-508 de 2020.

76 Sentencias T-260 de 2020 y T-264 de 2023.

77 Sentencias T-260 de 2020 y T-264 de 2023.

78 Sentencias T-260 de 2020 y T-264 de 2023.

79 Sentencia T-154 de 2014, que también sirvió de fundamento a la T-423 de 2019.

80 Sentencia T-154 de 2014.

81 Sentencia T-264 de 2023.

82 Definido como “la obligación [impuesta a los miembros de la sociedad] de coadyuvar con sus congéneres para hacer efectivos los derechos de éstos, máxime cuando se trata de personas en situación de debilidad manifiesta, en razón a su condición económica, física o mental”. Sentencias C-767 de 214 y T-413 de 2013.

83 Cfr., fundamento jurídico 5.8 de la Sentencia T-264 de 2023.

84 Cfr., fundamento jurídico 5.1. de la sentencia T-264 de 2023. Y también las sentencias T-200 de 2023; T-017 de 2021; T-015 de 2021; T-260 de 2020; T-154 de 2014; T-413 de 2013.

85 Cfr., fundamento jurídico 62 de la Sentencia T-423 de 2019.

86 Sentencias T-264 de 2023, T-200 de 2023; T-260 de 2023;

87 Sentencia T-423 de 2019.

88 Sentencia T-423 de 2019.

89 Sentencia T-200 de 2023.

90 Cfr., fundamento jurídico 58 de la Sentencia T-423 de 2019.

91 Artículo 240 de la Ley 1955 de 2019 y sentencia T-264 de 2023.

92 Artículos 6.d) y 8 de la Ley 1751 de 2015.

93 Artículo 240 de la Ley 1955 de 2019.

94 Cfr., fundamento jurídico 106 de la SU-508 de 2020.

95 El plan de manejo formulado por la doctora Mileny Julieth Rivera Serrano (p. 33 de los documentos allegados por la demandante durante el trámite de revisión) dice expresamente que la representada necesita una valoración trimetral para atención por medicina general domiciliaria. Esa prescripción médica data del 23 de abril de 2023. La médica señaló que el plan de manejo incluía un "control médico domiciliario trimestral".

96 Cfr., página 6 y 7 de los anexos de la tutela. La doctora Carmenza Isabel Mendoza Martínez extendió una prescripción médica según la cual la niña debía participar en una "junta médica o equipo interdisciplinario por medicina especializada (…) para posible formulación de sistema de posicionamiento y desplazamiento cuadriparesia espástica". El análisis que la condujo a dar esa orden consistió en que la paciente "requiere de adecuado posicionamiento a través de sistema de posicionamiento para evitar mayor progresión de escoliosis dorsolumbar, permitir interacción en el medio externo y evitar progresión de contracturas en flexión de rodillas, caderas y codos".

97 Múltiples remisiones y/o atenciones médicas en las ciudades de Bucaramanga (p. 3 de los anexos a la tutela, que pueden encontrarse en el enlace web que remitió el juzgado de origen), San Gil (pp. 10 de los anexos a la tutela; y 1, 2, 4 de las pruebas que allegó la demandante durante el trámite de revisión) y Floridablanca (pp. 6, 8 de los anexos a la tutela; y 7, 9 y 36 de las pruebas que allegó la demandante durante el trámite de revisión). Es decir, fuera del domicilio de la niña) prueban su necesidad.

98 El certificado de discapacidad de la niña (p. 12 de los anexos a la tutela), en el que se dice que ella tiene un nivel de dificultad en el desempeño del 92.74%, demuestra que no es capaz de realizar por sí misma las funciones básicas ni las instrumentales de su vida diaria. Allí se señala que tiene discapacidad física, intelectual, psicosocial y múltiple. El nivel de dificultad en el desempeño se desagrega así: "cognición (100%), movilidad (100%), cuidado personal (100%), relaciones (100%), actividades de la vida diaria (85.00%), participación (71.43%)". Adicionalmente, la epicrisis suscrita por la doctora Juliana Pinto Álvarez el 24 de mayo de 2023 dice, expresamente, que el caso de Carmen es el de una "paciente con dependencia total de sus funciones (sic.) corporal, incontinencia urinaria y fecal || Alimentación asistida" (p. 2 de las pruebas aportadas por la señora Isabel a la magistrada

sustanciadora). En el mismo sentido, la “solicitud de procedimientos no quirúrgicos” que hizo el doctor Luis Daniel Cabeza Ruiz el 02 de marzo de 2023 da cuenta de que la niña tiene un “retraso cognitivo y motor severo” (p. 6 de las pruebas aportadas por la señora Isabel a la magistrada sustanciadora). También la historia clínica del 20 de junio de 2023, en la que la doctora Norma Carolina Barajas dejó constancia de que la niña “no [tiene] sostén cefálico, [y que] no [tiene] sostén de tronco” (p. 11 de las pruebas aportadas por la señora Isabel a la magistrada sustanciadora), cosa que ya había dicho la doctora Sylvia Cristina Méndez Díaz el 22 de junio de 2022 (p. 3 de los anexos a la tutela, que se pueden localizar en el enlace web que remitió el juzgado de origen).

99 Cfr., la respuesta de la EPS a la solicitud de informes de la magistrada sustanciadora. Y los anexos que aportó con ella.

100 Cfr., f. j., 45 de la sentencia T-394 de 2021.

101 Cfr., la página 14 de los documentos aportados por la demandante a la magistrada sustanciadora con la historia clínica de Carmen. Además, en la respuesta al informe, la demandante manifestó que esas gafas cuestan $350.000; y que la EPS no se las ha entregado so pretexto de que ella debe pagarlas. Coosalud no respondió a esa acusación. La Sala concluye que es un hecho cierto.

102 Cfr., la página 4 de los documentos aportados por la demandante a la magistrada sustanciadora con la historia clínica de Carmen. Además, en el informe rendido a la magistrada sustanciadora, la demandante afirmó que Coosalud no le había entregado lo que el nutricionista le había ordenado. Coosalud guardó silencio con respecto a esa acusación; ni siquiera desmintió que se le hubiesen ordenado. En consecuencia, la Sala considera que la acusación de la demandante es cierta.

103 Respuesta de la demandante a la solicitud de informes de la magistrada sustanciadora.

104 Respuesta de la demandante a la solicitud de informes de la magistrada sustanciadora.

105 Respuesta de la demandante a la solicitud de informes de la magistrada sustanciadora.

106 Respuesta de la demandante a la solicitud de informes de la magistrada sustanciadora.

107 Cfr., página 16 y 17 de los anexos de la tutela.

108 Fundamento jurídico 187 de la sentencia C-083/22.

109 Sentencias C-188/22; C-083/22; C-059/21; C-365/12; C-197/12; C-186/11; C-830/10; C-070/04; C-616/01; C-252/95.

111 Sentencia C-197/12; C-252/95

112 Sentencia C-830/10.

113 Artículo 333 de la Constitución Política de Colombia.

114 F. J., 57 de la sentencia T-118/22.

115 No es el único criterio para evaluar si una familia superó o no la pobreza. Pero los informes de resultados de pobreza monetaria publicados por el DANE pueden arrojar alguna luz al juez de primera instancia. Por ejemplo, no podrá entenderse que la familia puede asumir el cuidado de la niña si su ingreso per cápita (Ingreso total/integrantes de la familia) después de descontar el pago del cuidador es inferior al de la línea de pobreza. Tampoco si el ingreso familiar apenas alcanza para superarla. En todo caso, este es un criterio enunciativo que trae a colación la Corte. Será el juez de primera instancia quien defina si, atendiendo a las particulares circunstancias de la demandante, la familia superó o no el nivel de pobreza que obligó al Estado a asumir el cuidado de la niña.

116 Inciso 2º del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia.

117 Artículo 25 de la Constitución Política de Colombia.

118 Artículo 311 de la Constitución Política de Colombia.

119 Cfr., las pruebas que aportó la demandante durante el trámite de revisión. Ellas señalan que la niña debe atender citas de control con especialistas; recibir medicamentos, pañales, fórmulas especiales para niños, terapias.

120 Cfr., página 5 de la contestación de la demanda.

121 Cfr., página 4 de la contestación de la demanda.

122 Cfr., informe rendido por la representante legal de la niña a la magistrada sustanciadora.

123 Cfr., página 21 de fallo de primera instancia.

124 Cfr., página 1 de la demanda de tutela.

125 Cfr., página 3 del informe rendido por la demandante a la magistrada sustanciadora.

126 Ingreso per cápita o por persona = Ingreso total del hogar, dividido entre el número de integrantes.

127 Cfr., f. j., 44.

128 Cfr., f. j., 44.

129 Cfr., el informe allegado por la demandante durante el trámite de revisión.

130 Cfr., la matriz elaborada en el f. j., 41 de esta sentencia.

131 Cfr., el "ANEXO 1" de la Resolución No. 2809 del 30 de diciembre de 2022, expedida por el Ministerio de Salud.

132 Cfr., f. j., 30 de esta sentencia.

133 Artículo 240 de la Ley 1955 de 2019 y sentencia T-264 de 2023.

134 Artículo 240 de la Ley 1955 de 2019.

135 PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional a los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas de la menor CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) los cuales están siendo vulnerados por COOSALUD EPS conforme a las razones que se dejaron consignadas en la parte motiva de esta providencia

136 TERCERO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este

proveído, a través de la IPS que le preste los servicios, realice a CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) “PARTICIPACION EN JUNTA MEDICA O EQUIPO INTERDISCIPLINARIO POR MEDICINA ESPECIALIZADA Y CASO (PACIENTE) PARA POSIBLE FORMULACION DE SISTEMA DE POSICIONAMIENTO Y DESPLAZAMIENTO CUADRIPARESIA ESPASTICA”. PARAGRAFO: Una vez la junta médica determine la clase, condiciones o especificaciones del sistema de posicionamiento y desplazamiento que requiera CARMEN, COOSALUD EPS deberá suministrarlo a más tardar dentro de los 15 días hábiles siguientes.

137 CUARTO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, SUMINISTRE a CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) el medicamento o suplemento ARGIPNOT, en la cantidad y periodicidad que determine el especialista tratante, para cuyo efecto de ser necesario deberá realizar nueva valoración por NUTRICION Y DIETETICA en la cual se diligencien en debida forma las formulas (sic.), ordenes o demás documentos que sean requeridos, diligenciamiento que deberá exigir la EPS directamente a la IPS prestadora, y no a la paciente o familiar de la misma.

138 SEPTIMO: ADVERTIR a la Gerente de la Regional Nororiente de COOSALUD EPS que el incumplimiento estricto a este fallo de tutela puede hacerlo incurrir en desacato, Art., 27 del Decreto 2591 de 1991, sancionable conforme al Art., 52 del Decreto 2591 de 1991.

139 SEGUNDO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que en adelante le SUMINISTRE a CARMEN identificada con tarjeta de identidad (…) el servicio de transporte de ida y regreso desde el municipio de Ocamonte y hasta las diferentes IPS en las cuales se les deban practicar los exámenes, valoraciones, terapias de rehabilitación, procedimientos y demás prestaciones medico asistenciales que requiera con ocasión de las patologías de PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA, RETRASO MENTAL GRAVE, HIPOTROFIA MUSCULAR SEVERA Y SOSPECHA DE NEUROFIBROMATOSIS, que se han identificado en la presente acción, aclarando que la orden incluye no solo traslado intermunicipal sino los viáticos para desplazamientos interurbano o internos. Así mismo en el evento que la paciente deba permanecer por más de un día en el municipio donde se le preste las atenciones médicas, deberá la EPS COOSALUD suministrarle los viáticos necesarios, esto es, el servicio de alojamiento y alimentación. El suministro de servicio de transporte, alojamiento y alimentación deberán ser prestados también para un acompañante

de la menor conforme lo indicado en la motivación anterior. PARAGRAFO: Para materializar la prestación que aquí se ordena, en lo que respecta al transporte intermunicipal COOSALUD EPS deberá hacerle entrega a la señora ISABEL progenitora de CARMEN, de los tiquetes para transporte respectivos (o en su defecto el valor de los mismos), al menos con un día de anticipación a la fecha de valoración o examen. Para efectos del transporte interno en la ciudad donde se presten los servicios requeridos, COOSALUD EPS podrá contratar directamente el servicio de transporte, garantizando el servicio en la oportunidad requerida, o en su defecto deberá suministrar el valor de las carreras en servicio público de taxi. Así mismo en el evento de requerir alojamiento y alimentación deberá indicarse con la misma antelación el lugar donde se brindará dicho servicio o suministrar el dinero para tal fin.

140 QUINTO: ORDENAR a COOSALUD EPS por conducto de su Gerente de la Regional Nororiente, que continúe prestándole a CARMEN la atención integral que requiera, continúe suministrándole todas las prestaciones, medicamentos e insumos ordenados por su médico tratante, sea que estén o no en el plan básico de salud, en relación con la patologías (sic.) PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA, RETRASO MENTAL GRAVE, HIPOTROFIA MUSCULAR

141 SEXTO: NEGAR la orden de suministro de cuidador por parte de COOSALUD en favor de CARMEN, por lo expuesto en la motivación anterior.

142 PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el proferida quince (15) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ocamonte Sder., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva y por las razones de derecho allí anotadas. SEGUNDO: Comunicar esta decisión al Juzgado de primera instancia, para el control y cumplimiento de lo resuelto. TERCERO: Dar cumplimiento a lo previsto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, enviando en su oportunidad a la Corte Constitucional, el presente proceso para su eventual revisión.

143 Parálisis cerebral infantil, cuadriplejía, cuadriparesia espástica, asfixia del nacimiento, hidrocefalia y neurofibromatosis no maligna

144 En la Sentencia T-200 de 2023, la Corte Constitucional determinó que “como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (i) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (ii) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del

paciente. Esto último, cuando se compruebe que los familiares: (a) no cuentan con la capacidad física para prestar las atenciones requeridas por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque deben suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; (b) resulta imposible poder brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente; y (c) carecen de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio".