

Sentencia T-905/10

ACCESO A TRATAMIENTO MEDICO O MEDICAMENTO EXCLUIDO DEL POS-Caso en que EPS niega autorización de suministro de silla de ruedas y tratamiento integral requerido por adulto mayor por encontrarse excluidos del POS

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Fundamental autónomo

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Procede amparo constitucional para el suministro de silla de ruedas

Referencia: expediente T-2.726.452

Demandante: María Catalina Ángel Arango, representada por la Personería Municipal de Envigado

Demandado: Nueva EPS S.A.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., doce (12) de noviembre de dos mil diez (2010)

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

SENTENCIA

en la revisión del fallo de tutela proferido el 24 de mayo de 2010, por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, que revocó la decisión dictada el 7 de abril de 2010, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado, dentro de la acción de tutela promovida por María Catalina Ángel Arango, a través de la Personería Municipal de Envigado, contra la entidad promotora de salud Nueva EPS S.A.

I. ANTECEDENTES

1.- La solicitud

La señora María Catalina Ángel Arango, a través de la Personera Municipal de Envigado, presentó acción de tutela contra la Nueva EPS, a fin de proteger su derecho fundamental a la salud, el cual considera vulnerado por la referida entidad al no autorizarle el suministro de una silla de ruedas y el tratamiento integral requerido por su condición médica.

2.- Hechos y narración efectuada en la demanda

La señora Alicia Velásquez Ángel, hija de la señora María Catalina Ángel Arango, acudió a la Personería Municipal de Envigado para que presentara acción de tutela, aduciendo vulneración del derecho “de la seguridad social y el derecho a la salud concebido como un elemento indispensable para posibilitar unas condiciones de vida digna”, por los hechos que, a continuación, son resumidos:

2.1. La señora María Catalina Ángel Arango, de 77 años, se encuentra afiliada en calidad de cotizante al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, a través de la Nueva EPS, desde el 1° de agosto de 2008 (f.7).

2.2. Según la documentación anexa y conforme a lo relatado en el escrito de la tutela, a la señora María Catalina le fue diagnosticada enfermedad pulmonar obstructiva crónica, por lo que es oxígeno dependiente, de manera permanente (f.14). Tiene carcinoma basocelular y carcinoma escamocelular en la piel, específicamente en la nariz (f.13). Adicionalmente, como consecuencia de un Aneurisma Cerebral (f.12), presenta pérdida de la visión y audición, y no puede caminar. Así mismo, padece de otras enfermedades crónicas tales como Alzheimer o demencia senil, trastorno bipolar e hipertensión.

2.3. El día 16 de febrero de 2010 el médico tratante presentó a la entidad promotora de salud Nueva EPS S.A. solicitud individual de medicamentos, procedimientos y servicios fuera del POS, específicamente, pidió una “silla de ruedas para mejorar su calidad de vida”(f.10).

2.4. La entidad accionada, el día 15 de marzo de 2010, negó la solicitud de suministro de silla de ruedas (alquiler mensual) debido a que el servicio y suministro se encuentra excluido del Plan Obligatorio Salud – POS (f.9).

2.5. Su grupo familiar lo integra su hija Alicia Velásquez Ángel y los dos hijos de ésta, el cual

se encuentra en una “situación económica muy complicada”, toda vez que el único ingreso familiar está constituido por dos (2) pensiones que recibe la señora María Catalina, cada una equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. La hija no cuenta con ingresos, dado que no trabaja porque es quien cuida y se hace cargo de su madre y sus necesidades. Afirma que la silla de ruedas es necesaria, toda vez que cada día se dificulta aún más su movilidad, dado que “no es fácil controlar el peso del cuerpo” de su madre, y es indispensable para el transporte a las citas médicas.

3.- Pretensiones de la demandante

La señora María Catalina Ángel Arango, a través de la Personera Municipal de Envigado, pretende que se le proteja su derecho a la salud y, como consecuencia de ello, se ordene a su favor que la entidad promotora de salud Nueva EPS S.A. (i) autorice y suministre una silla de ruedas; y, (ii) otorgue el tratamiento médico, quirúrgico, farmacológico e integral necesario para su recuperación.

4.- Documentos relevantes cuyas copias obran en el expediente

- * Cédula de Ciudadanía de María Catalina Ángel Arango (Folio 5).
- * Cédula de Ciudadanía de Alicia Velásquez Ángel (Folio 6).
- * Carné de afiliada a la Nueva EPS a nombre de María Catalina Ángel Arango (Folio 7).
- * Justificación para la solicitud de silla de ruedas, a favor de la señora María Catalina Ángel Arango, suscrita por el Neurológico Dr. Heriberto Puello Barragán (Folio 8).
- * Formato (diligenciado y firmado) de Negación de Servicios de Salud y/o Medicamentos de la entidad Nueva EPS (Folio 9).
- * Formato (diligenciado y presentado) de Solicitud Individual de Medicamentos, Procedimientos y otros Servicios fuera del POS de la entidad Nueva EPS (Folio 10).

* Comprobante de pago de pensión a nombre de la señora María Catalina Ángel Arango (Folio 11).

* Historia Clínica de la señora María Catalina Ángel Arango, la cual incluye consultas domiciliarias y formatos de evolución médica (Folios 12 a 15).

5.- Respuesta de los entes accionados

El 18 de marzo de 2010, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado, admitió la acción de tutela y ordenó ponerla en conocimiento de la entidad accionada - Nueva EPS S.A., así como del Ministerio de la Protección Social y/o Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, para que se pronunciaran en relación con los hechos y pretensiones en ella planteados. A continuación se presentan los argumentos expuestos por cada una de las entidades:

5.1. Ministerio de la Protección Social

5.1.1. La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, manifestó que, conforme a las normas vigentes que regulan o definen el Plan Obligatorio de Salud (Acuerdo 008 y 011 de 2009), el suministro de silla de ruedas se encuentra expresamente excluido del Plan Obligatorio de Salud.

Afirma que “[c]uando el afiliado al régimen contributivo requiera de servicios adicionales a los incluidos en el POS deberá financiarlos directamente. Cuando no tenga capacidad de pago para asumir el costo de estos servicios adicionales, podrá acudir a la Secretaría de Salud (Departamental, Distrital o Municipal) más cercana al lugar de su residencia, para que sea remitido a las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o a aquellas privadas que tengan contrato con el Estado, las cuales estarán en la obligación de atenderlo de conformidad con su capacidad de oferta y cobrarán por su servicio una cuota de recuperación (Artículo 28 del Decreto 806 de 1998).”

Concluye que le corresponde, a las entidades territoriales, canalizar y garantizar, dentro de la red pública o privada, la prestación del servicio de salud a los afiliados que “tienen periodos de carencia, necesiten tratamientos no incluidos en el POS y no cuenten con capacidad de pago”.

5.1.2. Con respecto a la solicitud de atención integral solicitada, explica que es necesario que

el médico tratante precise lo requerido a fin de determinar si se encuentra o no incluido en el POS. Reitera que, en estos casos, para que la tutela sea procedente deben concurrir los supuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional y cita apartes de las Sentencias T-344 de 2002 y T-760 de 2008.

5.2. Nueva EPS S.A.

La entidad solicita que se declare improcedente la acción de tutela interpuesta y que se nieguen las pretensiones de la accionante, por las siguientes consideraciones:

5.2.1. La paciente María Catalina Ángel Arango solicitó ante el Comité Técnico Científico la autorización del insumo no POS (silla de ruedas), petición que fue negada por ser una exclusión expresa, según la normatividad vigente (Acuerdo 008 de 2009). En consecuencia, el comité no puede autorizar el referido servicio debido a que sería penalizado por el FOSYGA “glosando la cuenta”.

5.2.2. Reitera que la accionante cuenta con capacidad económica para cubrir el insumo solicitado, dado que recibe dos pensiones, una por parte del Seguro Social y otra por la empresa Agrícola y Forestales S.A., cada una por valor de \$515.000. Para demostrar su aseveración, adjunta copia de certificación de los aportes registrados por concepto de cotizaciones al SGSSS, desde el 1º de agosto de 2008 al 1º de marzo de 2010 (folios 54 y 55).

5.2.3. A la señora María Catalina Ángel Arango se le ha autorizado el servicio de visita domiciliaria desde el mes de diciembre de 2008, atención médica que es prestada por la IPS ASOP, quien garantiza el cuidado médico en el lugar de residencia de la paciente sin necesidad de ser trasladada a cumplir citas. Como soporte de lo anterior, aporta copia de pantallazos de las autorizaciones de visita domiciliaria desde el año 2008 al año 2010 (folios 56 al 70).

5.2.4. Frente al tratamiento o atención integral, manifiesta que “únicamente se justifica el cubrimiento total cuando se reúnen los requisitos sentados por la jurisprudencia constitucional aludida en la Sentencia T-941 de 2000, como por ejemplo, las condiciones económicas del peticionario (...)”. Además, señala que ésta procede cuando se está frente a enfermedades catalogadas como de alto costo, ruinosas o catastróficas, lo cual no sucede

con la patología de la accionante, conforme a la definición legal vigente establecida en los artículos 16 y 17 de la Resolución 5261 de 1994.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1.- Decisión de primera instancia

Mediante sentencia del siete (7) de abril de 2010, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado, concedió el amparo al derecho a la salud, a la vida en condiciones dignas e integridad física, al considerar que la accionante es una persona de la tercera edad que merece protección especial y que el recibir dos pensiones no es suficiente para cubrir la prestación solicitada de alto costo, toda vez que cada una de éstas es equivalente a un salario mínimo legal. Adicionalmente, señaló que, si bien el suministro de la silla de ruedas no se encuentra incluido en el POS, sí fue ordenado por el médico tratante, tal como obra en el expediente a folio 10.

Por lo anterior, el ente judicial ordenó a la entidad promotora de salud Nueva EPS S.A. que le sea autorizado el suministro de una silla de ruedas, además del tratamiento médico, quirúrgico, farmacológico, hospitalario e integral requerido por la accionante, como consecuencia de la patología que padece.

En cuanto al tratamiento integral solicitado por la actora, el despacho judicial consideró que la EPS puede adelantar el procedimiento de recobro frente al FOSYGA en lo que exceda del POS, del régimen contributivo.

2.- Impugnación

La entidad accionada impugnó la providencia proferida el siete (7) de abril de 2010 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado, en la que se ordenó que le sea autorizado el suministro de una silla de ruedas, además del tratamiento médico, quirúrgico, farmacológico, hospitalario e integral requerido por la accionante.

La entidad Nueva EPS reiteró que el suministro de la silla de ruedas se encuentra excluido del POS, pero que, en caso de concurrir algunos requisitos, puede llegar a autorizarse. Aduce que, en el caso de la señora María Catalina Ángel Arango, algunos supuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional no se presentan, tales como la falta de capacidad económica

de la accionante, orden médica prescribiendo el insumo, por lo que no es posible reconocer la pretensión requerida, al no existir indicio de negación del servicio.

En cuanto al tratamiento integral, la entidad accionada reitera que desde el año 2008 al 2010 se le ha brindado el servicio de atención domiciliaria a la señora María Catalina, es decir que ha autorizado las visitas médicas e indica que no existe prescripción médica de otros servicios, procedimientos o insumos requeridos por la paciente, dentro del denominado "tratamiento integral".

Apoya el argumento sobre la imposibilidad del juez de ordenar el suministro del servicio o tratamiento, sin orden médica, remitiéndose a diversas sentencias en las que esta Corporación se ha pronunciado al respecto, una de las cuales, en lo pertinente, expresa:

"La Corte ha establecido que al reconocimiento por vía de tutela de prestaciones en materia de salud debe mediar entre otros, el requisito de que el médico tratante haya dispuesto previamente la orden del medicamento, tratamiento o insumo, a favor del paciente. Incluso, esta Corporación ha aclarado que por regla general, el médico debe ser un profesional adscrito a la empresa prestadora del servicio de salud, de la cual se reclama el reconocimiento de la prestación en cuestión.

(...)

Por ello, la regla general es que si se reclama un determinado servicio de una empresa prestadora de salud, éste debe estar previamente contenido en una orden emitida por un médico adscrito a la Entidad; pues, se asume que dicha orden es el resultado del seguimiento del estado de salud del paciente, producto del análisis médico que se le ha adelantado al usuario dentro de la respectiva Institución." 1

3.- Decisión de segunda instancia

Mediante sentencia del 24 de mayo de 2010, la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, revocó íntegramente el fallo de primera instancia, para, en su lugar, denegar el amparo constitucional.

El Tribunal realizó la verificación de los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para inaplicar el POS y obligar a la EPS a garantizar el suministro de las prestaciones no

contenidas en el mismo. El ad-quem estimó que no le asiste razón a la impugnante en lo que a la ausencia de orden médica expresa de la silla de ruedas respecta, porque si bien no obra en el expediente, ésta debe asemejarse a la Solicitud Individual de Medicamentos, Procedimientos y otros Servicios fuera del POS de la entidad Nueva EPS (Folio 10), presentada y suscrita, con su respectiva justificación (Folio 8), por el Neurólogo Dr. Heriberto Puello Barragán, a favor de la señora María Catalina Ángel Arango.

No obstante lo anterior, el Tribunal consideró que “la tutelante sí tiene capacidad de pago para asumir el costo, sea de compra o de alquiler periódico de la silla de ruedas que requiere”, toda vez que “percibe actualmente dos pensiones equivalentes al salario mínimo legal mensual vigente cada una (...) pensión que tiene como destino la atención de las necesidades de su beneficiaria y no, como del plenario aflora, la cobertura de las necesidades de su grupo familiar”.

En conclusión, estimó que no se encontraban acreditados los requisitos para ordenar, por vía de tutela, a la EPS asumir una prestación excluida del POS (silla de ruedas), por lo que decidió revocar íntegramente el fallo de primera instancia, sin efectuar consideraciones sobre la procedencia o no del tratamiento integral.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SALA

1.- Competencia

La Corte Constitucional es competente, a través de esta Sala, para revisar la sentencia proferida por el juez de segunda instancia, dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento de lo ordenado por el Auto del 22 de julio de 2010, proferido por la Sala de Selección de Tutelas N° 7 de esta Corporación.

2.- Procedibilidad de la Acción de Tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección

inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

El anterior precepto constitucional es desarrollado por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, el cual dispone que:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.” (Subraya fuera de texto)

Del análisis de las anteriores disposiciones, con respecto a la legitimación por activa en el ejercicio de la acción de tutela, se puede concluir que, por regla general, sólo el titular del derecho fundamental que está siendo amenazado o violado, se encuentra habilitado para presentar la solicitud de protección, bien sea de forma directa o a través de representante o apoderado judicial y, de manera excepcional, se admite que por medio de la figura de la agencia oficiosa, un tercero solicite la protección de los derechos fundamentales de una persona que no pueda adelantar su propia defensa.

De igual forma, también podrán ejercerla los personeros municipales y el Defensor del Pueblo en procura del amparo a los derechos fundamentales. En efecto, los personeros municipales, en virtud de sus funciones constitucionales y legales de guarda y promoción de los derechos humanos², así como en desarrollo de la normatividad expedida por la Defensoría del Pueblo³, se encuentran legitimados para presentar acciones de tutela. De manera tal que, siendo informado de la amenaza o violación de derechos fundamentales contra una persona, el personero ha de interponer la acción de tutela en nombre del afectado que lo solicite o que se encuentre en situación de desamparo o indefensión. ⁴

En este caso, la tutela es presentada por la Personera Delegada del Municipio de Envigado, a petición de la señora Alicia Velásquez Ángel, hija de la señora María Catalina Ángel Arango, quien se encuentra en grave estado de salud.

En consecuencia, conforme con el artículo 86 de la Constitución Política y del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la Personera Delegada del Municipio de Envigado se encuentra legitimada para la presentación de la acción de tutela de la referencia.

2.2. Legitimación pasiva

La entidad Nueva EPS S.A., es una sociedad de economía mixta y, como tal, pertenece al sector descentralizado por servicios del orden nacional y se encuentra sometida al régimen de empresa prestadora de servicios de salud, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada, como parte pasiva, en el proceso de tutela bajo estudio, en la medida en que de ella se predica la vulneración de los derechos fundamentales en discusión.

3.- Problema Jurídico

Corresponde a la Corte Constitucional establecer si la entidad promotora de salud Nueva EPS vulneró el derecho a la salud de la señora María Catalina Ángel Arango, al negarse a autorizar el suministro de una silla de ruedas; así como el tratamiento médico, quirúrgico, farmacológico, hospitalario e integral que ésta requiere, argumentando que se trata de servicios excluidos del POS y que no existe orden o prescripción médica del galeno tratante.

Para el efecto, la Sala estudiará la jurisprudencia relacionada con el derecho a la salud de las personas de la tercera edad.

4.- El derecho a la salud de las personas de la tercera edad: Derecho Fundamental Autónomo. Reiteración de jurisprudencia

4.1. En múltiples pronunciamientos esta corporación ha establecido que la acción de tutela procede como medio eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto al derecho a la salud, especialmente frente a grupos poblacionales que son sujetos de especial protección constitucional.

Así lo ha considerado la jurisprudencia, por ejemplo, con relación a las personas de la tercera edad.⁵ Al respecto ha expresado que:

“(…) tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.

En el caso específico de las personas de la tercera edad o adultos mayores, este Tribunal ha dejado claro que el derecho a la salud adquiere la calidad de derecho fundamental autónomo, en razón a las características de especial vulnerabilidad de este grupo poblacional y de la necesaria articulación que respecto de tal grupo surge entre el citado derecho a la salud y los derechos a la vida y a la dignidad humana.” 6

Con fundamento en lo anterior, el Estado y las entidades promotoras de salud, se encuentran en la obligación de prestar la atención médica integral que requieran de conformidad con el tratamiento ordenado por el médico tratante, atendiendo la protección reforzada de que gozan las personas de la tercera edad, con sujeción a los principios de celeridad, eficiencia, continuidad y oportunidad, pilares establecidos desde el ordenamiento constitucional.

En razón de lo expuesto el derecho a la salud de las personas de la tercera edad adquiere carácter autónomo y por ello, teniendo en cuenta los principios del Estado Social de Derecho, “es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que requieran.”7

4.2. Esta Corporación ha señalado que la aplicación del Plan Obligatorio de Salud no puede desconocer derechos constitucionales fundamentales, lo cual ocurre cuando una EPS interpreta y aplica la reglamentación y excluye la práctica de procedimientos o intervenciones y el suministro de insumos o medicinas, directamente relacionados con la vida de los pacientes o su dignidad, con el argumento exegético de que se encuentran excluidos del POS.

No obstante lo anterior, no siempre que se alegue la vulneración del derecho a la salud, la aplicación de la normativa infraconstitucional que establece los servicios que brinda el sistema de salud resulta incompatible con los derechos fundamentales. En efecto, en muchas oportunidades⁸, la Corte ha definido subreglas precisas, que el Juez de tutela debe observar

para llegar a la conclusión de inaplicar las normas que regulan y definen el POS y valerse directamente de la Constitución para ordenar el suministro o realización de medicamentos, procedimientos e intervenciones en éste excluidos.

En tal sentido, en la sentencia T-760 de julio 31 de 20089, esta Corporación indicó que el funcionario judicial deberá constatar que concurran las siguientes condiciones:

“(i) la falta del servicio médico o el medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio o medicamento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al medicamento por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico o el medicamento ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”

Debe entonces examinarse, en cada caso específico, si el paciente cumple esas condiciones jurídicas y fácticas, de acuerdo a lo estipulado por la Constitución, la ley y la jurisprudencia, para amparar los derechos a la salud y a la seguridad social; por lo que la Sala procede a realizar la verificación en el caso concreto.

5.- Caso Concreto

Con el propósito de establecer la procedencia de inaplicabilidad de las normas del POS, en caso sub judice, esta Sala procederá a examinar el cumplimiento de las subreglas jurisprudenciales, que le resultan aplicables.

5.1. Subregla i: Se vulneran o amenazan los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere. En el presente asunto, se encuentra demostrado que el suministro de la silla de ruedas es vital para la salud, en condiciones dignas, de la señora María Catalina Ángel Arango, de 77 años de edad, quien se encuentra bajo la especial protección Constitucional por tratarse de una persona de la tercera edad y, además, por encontrarse en situación de discapacidad (demencia senil y pérdida de visión y audición) por la ocurrencia de un accidente cerebro-vascular.

5.2. Subregla ii: El servicio no puede ser sustituido por otro. Este punto a analizar tiene que ver con la existencia de pruebas a partir de las cuales se pueda inferir que el servicio de alquiler mensual de la silla de ruedas puede ser sustituido por algún otro incluido en el POS.

En este caso, la Sala lo tendrá por cierto, toda vez que no obra prueba de la viabilidad de sustituir la silla de ruedas por otro insumo y, más aun, cuando mediante la justificación médica se demuestra la necesidad del mismo.

5.3. Subregla iii: el interesado no puede directamente costearlo. La Sala advierte que la señora María Catalina Ángel Arango no se encuentra en capacidad económica para asumir el costo de la compra o alquiler mensual de la silla de ruedas, toda vez que el ingreso del grupo familiar (integrado por cuatro personas) se compone de dos pensiones que ésta recibe por un valor total bruto de \$1.030.000 mensual.

Sobre las reglas probatorias para establecer la capacidad económica, la jurisprudencia constitucional ha establecido que “no es aceptable que una EPS se niegue a autorizar la prestación de un servicio de salud no incluido dentro de los planes obligatorios, porque el interesado no ha demostrado que no puede asumir el costo del servicio de salud requerido. La EPS cuenta con información acerca de la condición económica de la persona, lo que le permite inferir si puede o no cubrir el costo. Por eso, uno de los deberes de las EPS consiste en valorar si, con la información disponible o con la que le solicite al interesado, éste carece de los medios para soportar la carga económica.” 10

En esos términos, en el presente caso, la entidad accionada adjuntó copia de certificación de los aportes registrados por concepto de cotizaciones al SGSSS, anexo encaminado a desvirtuar la información presentada por la accionante sobre su baja capacidad económica para asumir el costo del insumo requerido. No obstante lo anterior, en aplicación del principio de la buena fe y a lo dispuesto por el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, en estas situaciones el juez constitucional debe asumir la veracidad de la información dada en el escrito de acción de tutela, por lo que a juicio de la Sala no se encuentra desvirtuada la baja capacidad económica de la señora María Catalina, toda vez que esa información no fue ocultada ni omitida, por el contrario fue reportada aduciendo ser apenas suficiente para la subsistencia del grupo familiar.

Ante lo cual, esta Corporación reitera que el concepto de mínimo vital no es una cuestión

“cuantitativa” sino “cualitativa”, toda vez que depende de las condiciones socioeconómicas específicas en las que el interesado se encuentre, así como de las obligaciones que sobre él pesen.¹¹ En efecto, la corte ha señalado que “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. 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.”¹²

5.4. Subregla iv: El servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad accionada. Al respecto encuentra la Sala que la solicitud fue efectuada por el médico tratante adscrito a la accionada, por lo que sin mayor análisis, encuentra satisfecho el último de los requisitos jurisprudenciales requeridos para conceder el amparo.

5.5. Así las cosas, en el caso concreto, procede la acción de tutela impetrada, razón por la cual se ordenará a la entidad promotora de salud Nueva EPS S.A., que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo proceda, si aún no lo ha hecho, a entregar una silla de ruedas a la señora María Catalina Ángel Arango.

Como quiera que el suministro de la silla de ruedas se encuentra excluido del POS-C-, la entidad demandada, Nueva EPS S.A., está autorizada para repetir contra el FOSYGA únicamente por el valor de los servicios prestados no incluidos en el respectivo Plan Obligatorio de Salud y que no esté legal ni reglamentariamente obligado a asumir.

En este punto, es importante precisar que en virtud de la regla de recobro parcial fijada en el literal j del artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, la cual fue objeto de una declaratoria de exequibilidad condicionada por la Corte en la Sentencia C-463 del 14 de mayo de 2008¹³, siempre que una Entidad Promotora de Salud, de cualquiera de los regímenes legalmente vigentes, sea obligada mediante acción de tutela a suministrar cualquier servicio de salud prescrito por el médico tratante, no incluido en el respectivo Plan Obligatorio de Salud, surge la obligación para el FOSYGA de reembolsar sólo el 50 % del costo que de éstos se derive.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la Nueva EPS S.A. se obligó, por vía de tutela, a

suministrar el servicio de salud solicitado por la accionante no incluido en el Plan Obligatorio de Salud, la Sala advertirá que dicha entidad tiene la posibilidad de repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, FOSYGA, únicamente por el 50% del valor de los mismos.

5.6. Ahora bien, en lo concerniente a la segunda pretensión, relacionada con la autorización del tratamiento médico, quirúrgico, farmacológico e integral necesario para la recuperación de la señora María Catalina Ángel Arango, la Sala advierte que no resulta viable emitir una orden indeterminada respecto de servicios médicos que no han sido prescritos por el médico tratante y que, por ende, no han sido negados por la empresa promotora de salud. 14 Sin embargo, esto no es óbice para que la entidad Nueva EPS brinde una debida y oportuna atención integral a la paciente a medida que su médico tratante así lo considere.

En consecuencia, la Sala revocará la decisión de segunda instancia y en su lugar concederá la tutela en lo relacionado con el suministro de la silla de ruedas, con la precisión de que, aunque no se concede el amparo para la autorización del tratamiento médico, quirúrgico, farmacológico, hospitalario e integral, la entidad accionada deberá brindarlo, en los términos en que lo disponga su médico tratante y, en todo caso, deberá continuar con la atención médica domiciliaria brindada actualmente a la señora María Catalina Ángel Arango.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, que a su turno revocó la decisión dictada el 7 de abril de 2010, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado, dentro de la acción de tutela promovida por la señora María Catalina Ángel Arango, a través de la Personería Municipal de Envigado.

SEGUNDO: TUTELAR el derecho a la salud de la señora María Catalina Ángel Arango, sólo en cuanto al suministro de la silla de ruedas, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO.- INAPLICAR, para el caso concreto, lo previsto en el Acuerdo 008 de 2009, artículo 15, numeral quinto, a fin de dar cumplimiento a lo determinado en el punto anterior, en cuanto conduce a brindar la obligatoria protección constitucional a la señora María Catalina Ángel Arango.

CUARTO.- ORDENAR al representante legal de la entidad Nueva EPS S.A., o a quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, suministre a la afiliada María Catalina Ángel Arango una silla de ruedas para adulto, según la prescripción del médico tratante y por el tiempo que éste indique. En todo caso, se advierte a la entidad Nueva EPS que deberá brindar la atención integral que llegare a requerir la paciente en los términos en que lo disponga su médico tratante y, particularmente, deberá continuar con la atención médica domiciliaria brindada actualmente.

QUINTO.- La entidad demandada Nueva EPS S.A., tiene la posibilidad de repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, FOSYGA, únicamente por el 50% del valor de los servicios prestados no incluidos en el POS-C, y que legalmente no le corresponda asumir, de conformidad con la regla de recobro parcial consagrada en el literal J del artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, tal como fue condicionada por la Corte en la Sentencia C-463 del 14 de mayo de 2008.

SEXTO: Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional, Sentencia T-049 de 2009, M.P. Humberto Sierra Porto.

2 Art. 118 Constitución Política: "(...) Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público (...)"

3 Mediante Resolución 001 de abril 2 de 1992 de la Defensoría del Pueblo, todos los personeros municipales del país recibieron delegación para interponer acciones de tutela.

4 Al respecto, véase la Sentencia T-150A de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) y Sentencia T-623 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), entre otras.

5 La Corte Constitucional, siguiendo el artículo 46 de la Constitución, ha considerado el derecho a la salud de las personas de tercera edad como un derecho fundamental per se. Ver en tal sentido, las sentencias T-050 de 2010 (M.P. Gabriel Mendoza Martelo), T-694 de 2009 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-073 y T-760 de 2008 (M.P. Manuel Cepeda Espinosa), T-634 y T-372 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-044 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-527 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-085 y T-523 de 2006 (M.P. Clara Vargas Hernández), T-305 y T-306 (M.P. Humberto Sierra Porto), T-935 de 2005 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), T-441 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-1081 de 2001 (M.P. Marco Monroy Cabra), entre otras.

6 Sentencia T-420 de mayo 24 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), citada en T-050 de 2010 (M.P. Gabriel Mendoza Martelo)

7 Corte Constitucional, sentencia T-527 del 11 de julio de 2006, MP. Rodrigo Escobar Gil.

8 Corte Constitucional. Ver Sentencias T-760 de 2008 (M.P. Manuel Cepeda Espinosa), T-591 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-015 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-1089 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-249 de 2007 (M.P. Manuel Cepeda Espinosa), T-148 de

2007 (M.P.Humberto Sierra Porto), T-527 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), entre otras.

9 M.P.Manuel Cepeda Espinosa.

10 Cfr Sentencia T-760 de 2008 (M.P.Manuel Cepeda Espinosa).

12 Cfr Sentencia T-760 de 2008 (M.P.Manuel Cepeda Espinosa).

13 M.P. Jaime Araujo Rentería.

14 En este sentido, léase la Sentencia T-1089 de 2007 (M.P.Rodrigo Escobar Gil).