



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

### **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, veintisiete (27) de junio de dos mil trece (2013)

**MAGISTRADO PONENTE:** LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

**Sentencia No. 048**

**TEMAS:**

DERECHO A LA SALUD Y PRINCIPIO DE ATENCIÓN INTEGRAL – TRANSPORTE COMO MEDIO PARA MATERIALIZAR EL SERVICIO A LA SALUD – CARGA DE LAPRUEBA PARA DEMOSTRAR INCAPACIDAD ECONÓMICA PARA ASUMIR LOS SERVICIOS MÉDICOS – FACULTAD DE RECOBRO DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ANTE EL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA “FOSYGA” – CONSIDERACIONES EN TORNO A LA POSICIÓN DE LA SALA SEGUNDA DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN TORNO AL PROCEDIMIENTO CONTENIDO EN LA LEY 1438 DE 2011

**INSTANCIA:**

SEGUNDA

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionada en oposición a la sentencia del 29 de mayo de 2013 proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE, dentro del proceso que en ejercicio de la ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

TUTELA instauró MARTHA TERESA CEBALLOS FADUL en contra de la NUEVA E.P.S. S.A.

## **1. ANTECEDENTES**

MARTHA TERESA CEBALLOS FUDUL presentó ACCIÓN DE TUTELA en contra de la NUEVA E.P.S. S.A., por la presunta vulneración de sus Derechos Fundamentales a la Salud, la Seguridad Social y Vida digna.

### **1.1. Reseña Fáctica:**

Manifiesta la actora tener 66 años de edad y estar afiliada al régimen contributivo de salud a través de la NUEVA E.P.S. S.A. desde 22 mayo del año 2009.

Asegura que ingresó por urgencias a la Clínica la Peñitas, debido a una caída de una terraza el 30 de noviembre de 2013, donde le diagnosticaron LUXACIÓN DE CABEZA HUMERAL IZQUIERDA, después de varios procedimientos médicos.

Afirma que después de su diagnóstico por parte de los médicos de urgencia fue atendida por medicina especializada a través Dr. JORGE PÉREZ DÍAZ Ortopedista, quien le realizó dos (2) procedimiento quirúrgicos para cerrar la LUXACIÓN-FRACTURA DEL HOMBRO IZQUIERDO, uno el 30 de noviembre de 2013 y el otro el 7 de diciembre del mismo año, sin lograr la reducción de la luxación por lo que le ordenó una HEMIATROPLASTÍA (Prótesis total de hombro).

Aduce que el 8 de enero de 2013 la remiten para la Clínica Bautista de la ciudad de Barranquilla, para realizarse el anterior procedimiento quirúrgico ordenado por su médico tratante.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

Precisó que mediante oficio del 9 de febrero de 2013, solicitó a la entidad accionada los costos de los pasajes de Sincelejo – Barranquilla y viceversa, y también hospedaje y alimentación de ella y un acompañante, los fueron negados por la entidad.

Afirma que no cuenta con los recursos económicos suficientes para sufragar los costos de traslado, hospedaje y alimentación de ella y de una acompañante, ya que por ser una mujer de la tercera edad no puede desplazarse sola.

## **1.2. Las Pretensiones:**

Solicita la actora que se tutelen sus Derechos Fundamentales a la Salud, Seguridad Social y Vida digna.

Que como consecuencia de lo anterior, se le ordene a la entidad accionada asumir los costos de traslado, manutención de ella y su acompañante a la ciudad de Barranquilla. Así mismo, que en adelante preste una atención integral (Medicamentos, exámenes y procedimientos médicos) en el manejo postquirúrgico de la HEMIATROPLASTÍA que le van a realizar, o en cualquier otra patología que surja de la misma cirugía.

## **2. ACTUACIÓN PROCESAL**

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 15 de mayo de 2013 (fol. 24).
- Admisión de la demanda: 27 de mayo de 2013 (fol. 57).
- Notificación a las partes: 27 de mayo de 2013 (fol. 58 y 60).
- Contestación a la demanda: 28 de mayo de 2013 (fol. 61 a 64).
- Sentencia de primera instancia: 29 de mayo de 2013 (fol. 68 a 85).
- Notificación a la NUEVA E.P.S. S.A.: 30 de mayo de 2013 (fol. 87).



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

- Notificación a la accionante: 5 de junio de 2013 (fol. 91).
- Impugnación ente accionado: 5 de junio de 2013 (fol. 92 a 95).
- Concesión de la impugnación: 12 de junio de 2013 (fol. 99).
- En la Oficina Judicial (Reparto): 19 de junio de 2013 (fol.1 c-2).
- Secretaria del Tribunal: 20 de junio de 2013 (fol. 2 c-2)

### **3. LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

El Juez de primera instancia negó el amparado solicitado por la parte accionante, por considerar que dentro del proceso no existió una clara vulneración del Derecho Fundamental a la Salud, la Seguridad social y a la Vida digna por parte de la entidad accionada, por no probarse por parte de la actora la carencia económica para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación en la ciudad de Barranquilla; como tampoco existió prueba de la negligencia de la entidad accionada en cuanto a la atención integral de su patología.

No obstante la negativa a otorgar el amparo, el A quo recuerda al accionado el cumplimiento de sus obligaciones como el apoyo en el postoperatorio con una enfermera y la facultad de recobro al FOSYGA.

### **4. LA IMPUGNACIÓN**

La parte accionada impugnó la sentencia en mención, el 5 de junio de 2013, argumentando que no es procedente el reclamo de los gastos y de los viáticos del accionante y su acompañante, toda vez que estos deben correr a cargo del usuario, para lo cual, se ratifica en los mismos argumentos fácticos y jurídicos expuestos en la contestación de la tutela, adicionando su argumento en que el servicio de auxiliar de enfermería no está contemplado en el POS.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

## **5. PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala determinar si:

¿Se vulnera el derecho fundamental a la Salud, Seguridad social, y Vida digna del paciente al que se le niega el reconocimiento de los viáticos y los gastos de estadía en ciudad distinta a la de su residencia, como forma de materializar el tratamiento ordenado por el médico que atiende su caso?

De ser positivo lo anterior ¿A quién le corresponde demostrar la incapacidad económica del accionante para asumir de forma directa el costo de los servicios de salud?

## **6. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en Segunda Instancia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, y procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe aceptarse su procedencia y amparar los derechos fundamentales, si hay lugar a ello.

Por su parte, el artículo 49 de la C.P. consagra a favor de todas las personas el derecho a reclamar del Estado, en cumplimiento de los fines que le son propios, les garantice la prestación del servicio público de salud. La Corte Constitucional,



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

ha sido reiterada en afirmar que el carácter de fundamental de un derecho, no lo determina que el texto constitucional lo diga de forma expresa o su ubicación formal en el mismo, por lo que la definición de estos se basa en el concepto de dignidad humana, el cual ha de ser apreciado en el contexto en que se encuentra cada persona y el caso concreto, como lo regula el artículo 2 del Decreto 2591 de 1991.

Analizado lo anterior, para abordar el tema puesto a consideración de la Sala, se estudiará los siguientes temas: *i)* el derecho a la salud y la atención integral, *ii)* el servicio de transporte del paciente y el acompañante, como forma de materializar el derecho a la salud, *iii)* carga de la prueba para demostrar la incapacidad económica para asumir los servicios médicos, *iv)* la facultad de recobro de la entidad prestadora de salud E.P.S ante el fondo de solidaridad y garantía “FOSYGA”, *v)* las consideraciones en torno a la posición de la sala segunda de revisión de la Corte Constitucional en torno al procedimiento contenido en la ley 1438 de 2011, y *vi)* el caso concreto.

## **6.1. DERECHO A LA SALUD Y PRINCIPIO DE ATENCIÓN INTEGRAL**

El derecho a la salud, consagrado en nuestra carta política a través del artículo 46, manifestando de manera concreta el ser un servicio que se presta a toda persona, garantizando el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, y como deber primordial del Estado de dirigir y reglamentar la prestación de servicios a los habitantes de todo el territorio colombiano, de conformidad a los postulados y principios constitucionales.

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-325 de 2008, entendió que el derecho a la salud, al estar consagrado constitucionalmente como un servicio público y un derecho asistencial, era uno de aquellos que para ser objeto de protección a través del mecanismo de tutela era necesario que su desconocimiento conllevara a su vez, a la amenaza o violación de un derecho fundamental, para así



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

ser protegido o amparado en uso propio de la figura de la conexidad, posición esta que a su vez ha evolucionado y que en la actualidad a la luz de la sentencia T-760 de 2008 de la misma corporación, hace que la salud sea, en ciertas condiciones, un derecho fundamental de forma directa, aplicando para ello el principio de progresividad de los derechos sociales, y los propios principios del sistema general de seguridad social en salud, como lo es la integralidad de la atención en salud.

Frente a lo anterior, es de recalcar que la misma Corte Constitucional en sus múltiples fallos de revisión, ha sostenido que una de las manifestaciones del derecho fundamental a la salud es el recibir la atención en salud definida en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como el definido en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. De allí, que cada vez que se niegue un servicio, tratamiento o un medicamento señalado o no en el POS esté frente a una presunta violación del derecho fundamental a la salud, su verificación y posterior resolución corresponde al juez de tutela.

Además, la protección del derecho a la salud consagrada en el ordenamiento constitucional, se complementa con la normativa internacional adoptada por Colombia, como lo es dentro del sistema universal de derechos humanos el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que establece en su párrafo 1 que *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; ...”*

De igual manera, en el sistema interamericano de derechos humanos, encontramos una norma que consagra y reglamenta el derecho en estudio, como lo es el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, que contiene una de las disposiciones más completas y exhaustivas sobre el derecho a la salud, en donde se establece las obligaciones de los Estados partes sobre el tema, así:



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*“Artículo 12*

- 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*
- 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:*
  - a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;*
  - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;*
  - c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;*
  - d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”*

A lo anterior se suma que el derecho a la seguridad social hace referencia a los medios de protección institucional para amparar a la persona y a su familia frente a los riesgos que atenten contra la capacidad de estos para generar los ingresos suficientes a fin de gozar de una existencia digna y enfrentar contingencias como la enfermedad, la invalidez o la vejez, frente a lo cual la Constitución Política establece que es un servicio público de carácter obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Es así como la salud se convierte en un derecho no solo de rango constitucional, sino que toma amplitud en el amparo de normas de carácter internacional, por sus características especiales e importancia que tiene su eficaz cubrimiento.

Teniendo en cuenta la relevancia para la debida prestación del servicio a la salud, la H. Corte Constitucional ha manifestado lo valioso de que este derecho se preste con base en el principio de Atención Integral, manifestando lo siguiente:

*“El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T 760 de 2008 en la que se estableció lo siguiente:*

*“(…) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de*



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

*salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.*

*Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.*

*Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.*

*En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS).<sup>1</sup>(Subrayas pertenecientes a la Sala).*

Este concepto del principio de atención integral, ha sido tomado por la Corte, en el entendido de que no solo se atiende a lo preceptuado por la norma superior sino que se ha regulado en conjunto con las normas de la seguridad social, tales como el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, la que enuncia el principio en estudio, de la siguiente manera:

*“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.*

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-212 de 2011. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

De igual forma, el literal c del artículo 156 de la misma ley dispone:

*“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”.*

Es así como para la Corte Constitucional este principio, de vital importancia a la hora de aplicarlo con relación al derecho a la salud.

En concordancia con todo esto, el máximo intérprete de la constitución aplica de manera explícita y recalca de manera directa la importancia no solo de la cobertura del derecho fundamental a la salud, sino que este se haga efectivo a través del principio de atención integral, como quiera que cuando se ampare por los fallos constitucionales no quede nada al azar, que se convierta en un obstáculo para su materialización<sup>2</sup>.

## **6.2. EL SERVICIO DE TRANSPORTE DEL PACIENTE Y EL ACOMPAÑANTE, COMO FORMA DE MATERIALIZAR EL DERECHO A LA SALUD**

Con relación al tema de los gastos de transporte, ha dicho la Corte Constitucional, en providencia hito sobre el tema del derecho a la salud:

*“4.4.6.2. El transporte y la estadía como medio para acceder a un servicio.*

*Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica.*

*La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación<sup>3</sup> ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo*

---

<sup>2</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-576 de 2008. *“que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la paciente”.*

<sup>3</sup> En la sentencia T-350 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño), una de las principales decisiones dentro de esta línea jurisprudencial, se fundó en el artículo 2º de la Resolución No. 5261 de 1994 del Ministerio de Salud (*Manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio del Sistema de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud*), en tanto señala que *‘cuando en el municipio de residencia del paciente no se cuente con*



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

*cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida. Así, por ejemplo, ha señalado que la obligación de asumir el transporte de una persona se trasladada a las entidades promotoras únicamente en los eventos concretos donde se acredite que “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.”<sup>4-5</sup> La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica para asumir tales costos<sup>6</sup>.*

*Pero no sólo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido. También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario. La regla jurisprudencial aplicable para la procedencia del amparo constitucional respecto a la financiación del traslado del acompañante ha sido definida en los siguientes términos, “(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.”<sup>7</sup>.*

*Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado<sup>8</sup> También, como se indicó, tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud.”(Las citas son de la providencia original).<sup>9</sup>*

---

*algún servicio requerido, éste podrá ser remitido al municipio mas cercano que cuente con el (sic). Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria. (...).*

<sup>4</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-900/02 M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En esta decisión, se analizaron algunos casos, donde los usuarios, al ser remitidos a lugares distintos al de su residencia para la práctica de distintos procedimientos médicos, pretendían que las respectivas EPS asumieran el valor de su transporte, solicitud que fue desestimada por la Corte ante la falta de concurrencia de los requisitos de incapacidad económica del paciente y su familia y conexidad entre el tratamiento y la vida e integridad física del mismo. Esta regla jurisprudencial también fue utilizada en un caso similar contenido en la Sentencia T-1079/01 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-197 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño).

<sup>6</sup> En la sentencia T-975 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) la Corte ordenó a una EPS (SaludCoop), entre otras cosas, que autorizará los gastos de transporte y manutención en Bogotá que necesitara una persona residente en Chinchiná, Caldas, para poder recibir un trasplante de riñón. La Corte contempló la eventualidad de que la persona requiriera ir con un acompañante.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-350 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño). Esta decisión ha sido reiterada por la Corte en varias ocasiones; entre otras, en las sentencias T-962 de 2005 (MP Marc Gerardo Monroy Cabra) y T-459 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

<sup>8</sup> Recientemente, siguiendo la línea jurisprudencial citada, en la sentencia T-814 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte resolvió ordenar a la EPS demandada (Seccional Cauca del Seguro Social, ARP) que garantizara la estadía y lo necesario para que el accionante [persona en clara situación de vulnerabilidad] fuera trasladado, junto con un acompañante, a la ciudad de Bogotá, a fin de que le practicaran los controles médicos y exámenes que requería.

<sup>9</sup> Sentencia T-760 de 2008.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Como se puede observar, de acuerdo con las circunstancias especiales de salud y de situación económica del paciente, se hace necesario por las condiciones e imposibilidad de prestar los servicios en ciertas ocasiones, de acuerdo al desarrollo y acceso tecnológico de la región, que los gastos de transporte y manutención necesarios para acceder al servicio, sea asumidos por la entidad encargada de costear los servicios de salud.

Por lo anterior, las Entidades Promotoras de Salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, en cumplimiento de los servicios que se les ha confiado, sin que puedan incurrir en omisiones o realizar actuaciones que perturben la continuidad y eficacia del servicio (artículos 49 y 209 C.P.)<sup>10</sup>.

Adicionalmente, la Corte Constitucional nos ilustra sobre la interpretación y alcances de los casos en los cuales las entidades prestadoras de salud deben asumir en forma integral el servicio requerido por el paciente casos en los cuales incluso requiere para este y un acompañante el traslado a una ciudad diferente a la de residencia.

*“El cubrimiento del traslado del paciente desde su lugar de residencia al sitio en el que debe recibir la prestación de los servicios médicos que requiere, en principio debe correr a cargo del paciente mismo o su familia, pues es en quien radica el deber de buscar los medios para recibir el tratamiento requerido y así restablecer su estado de salud.*

*Sin embargo, la garantía del derecho a la vida debe materializarse, y con el fin de lograr esto y no hacer nugatoria su protección, es necesario en ocasiones ampliar el espectro de protección del derecho con el fin de que su ejercicio sea real y efectivo.*

*Es por esto que en ciertos casos, el juez constitucional si lo considera necesario, tiene la potestad de ordenar, ya sea a cargo del Estado, de las Empresas Promotoras de Salud o de las Administradoras del Régimen Subsidiado, el acceso del paciente al lugar donde debe recibir el tratamiento, pues el no hacerlo implicaría en la práctica la continuación de la vulneración del derecho fundamental.*

*El precedente jurisprudencial desarrollado al respecto lo encontramos descrito en la Sentencia T 900 de 2002, con ponencia del Magistrado Alfredo Beltrán Sierra donde explica:*

---

<sup>10</sup> Sentencias T-539 de 2003 y T-T-493 de 2006.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*“¿qué pasa cuando está probada la falta de recursos económicos del paciente o de los parientes cercanos y la negativa de la entidad prestadora de salud, en cuanto a facilitar el desplazamiento desde la residencia del paciente hasta el sitio donde se hará el tratamiento, la cirugía o la rehabilitación ordenada, y esta negativa pone en peligro no sólo la recuperación de la salud, sino vida o la calidad de la misma del afectado?”*

*En estos casos, debidamente probados, es cuando nace para el paciente el derecho de requerir del Estado la prestación inmediata de tales servicios, y, correlativamente, nace para el Estado la obligación de suministrarlos, sea directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud.”*

*En esta providencia también se establece la condición de haber requerido el servicio previamente ante la EPS accionada, condición que en el caso concreto no puede imponerse puesto que ante la negativa de la entidad a autorizar los exámenes prescritos no surge la posibilidad de solicitar el cubrimiento del traslado para su práctica, pues no existía una justificación para este traslado al no existir un procedimiento por realizar.*

***En relación con el cubrimiento para el traslado de un acompañante del paciente se ha establecido también un antecedente jurisprudencial, expresado claramente en la Sentencia T-197 de 2003 del Magistrado Jaime Córdoba Triviño, que enuncia:***

***“La autorización del pago del transporte del acompañante resulta procedente cuando (i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”.***

***Aplicando este antecedente al asunto bajo estudio encuentra la Sala que, como fue señalado anteriormente, la incapacidad económica del paciente y su familia se encuentran probadas dentro de la acción, por lo que es forzoso que sea el Estado quien cubra el desplazamiento que requiere el actor pues es la única manera de que éste logre una efectiva recuperación de su salud. (Negrillas de la Sala).***

*Por último, en relación con el cubrimiento del traslado de un acompañante de Gustavo Adolfo Sierra, considera la Sala que por causa de la esquizofrenia que padece y su dependencia a medicamentos que debe tomar diariamente para el mantenimiento de su estabilidad mental, es una persona que requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, por lo que autorizará también el cubrimiento del traslado de un acompañante.”<sup>11</sup>*

---

<sup>11</sup> Sentencia T-099 de 2006.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

En cuanto a la regulación del tema referido a la prestación de servicios médicos fuera del lugar de residencia del paciente cuando en la misma no pueda realizarse, la Resolución 5261 de 1994 en su artículo 2, parágrafo, indica:

*“...Cuando en el municipio de residencia del paciente no se cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con el. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria. Se exceptúan de esta norma las zonas donde se paga una U.P.C. diferencial mayor, en donde todos los gastos de transporte estarán a cargo de la E.P.S.”.*

Por su parte, la nueva normativa que regula el contenido del POS, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES *“Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud”*, consagra sobre el tema en estudio:

*“ARTÍCULO 42. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora.*

*El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el medio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.*

*PARÁGRAFO. Si a criterio del médico tratante el paciente puede ser atendido por otro prestador, el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del Plan Obligatorio de Salud. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria.*

*ARTÍCULO 43. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, **en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión.**” (Negritas de la Sala).*



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

Como se puede observa, la nueva disposición que regula el sistema de salud y el contenido del mismo, se queda corta con relación al servicio de transporte, dado que no ha incorporado como contenido del P.O.S. el servicio de transporte, con los parámetros constitucionales trazados por la Corte, dado que solo incluye dicho servicio para el traslado urgente en ambulancia y en los casos en donde por las dificultades de acceso a los servicios de salud por condiciones geográficas<sup>12</sup>, por lo que el servicio de transporte, en el caso de los afiliados en el departamento de Sucre municipio de Sincelejo, NO se encuentra incluido en el P.O.S.

### **6.3. CARGA DE LA PRUEBA PARA DEMOSTRAR LA INCAPACIDAD ECONÓMICA PARA ASUMIR LOS GASTOS DE SERVICIOS MÉDICOS.**

Es menester de la Sala pronunciarse sobre este punto, como quiera que el argumento central del fallo de primera instancia es que no existió prueba dentro del proceso que diera certeza sobre la incapacidad económica de la accionante para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación, siendo que dentro el caso en concreto, en el escrito de la demanda existe una afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos para asumir los costos del los procedimiento médicos

Respecto del tema la Corte constitucional en sentencia T-940, del 14 de diciembre de 2009. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA precisamente ha dicho:

*‘Frente a la prueba de la falta de capacidad económica por parte del usuario o de su familia para asumir los servicios médicos, la Corte<sup>13</sup> ha acogido el principio general establecido en nuestra legislación procesal civil, referido a que incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite la consecuencia jurídica de la norma aplicable al caso,*

<sup>12</sup> El Acuerdo 30 de 2011 de la CRES, por el cual se fija la UPC para el año 2012, determinando como zonas en donde se paga la prima adicional por dispersión geográfica, los departamentos de Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Chocó, Guajira, Guanía, Guaviare, Meta, Putumayo, San Andrés y Providencia, Sucre, Vaupés, Vichada y de la región de Urabá, pero exceptuándose la ciudad de Sincelejo, entre otras. Por su parte, la Resolución 4480 del 27 de diciembre de 2012 del Ministerio de Salud y Protección Social, a través de la cual se fija la UPC para el año 2013, en sus disposiciones otorgó UPC adicional por dispersión geográfica en ninguna parte del territorio nacional, por lo que el servicio de transporte ambulatorio siempre se encuentra por fuera del aseguramiento que debe garantizar la EPS, es decir, por fuera del POS.

<sup>13</sup> Entre otras, se pueden consultar las sentencias T-683 de 2003, T-771 de 2005, T-200 de 2007.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*excepto los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, las cuales no requieren prueba. En este sentido, la Corte Constitucional ha entendido que el no contar con la capacidad económica es una negación indefinida que no requiere ser probada y que invierte la carga de la prueba en el demandado, quien deberá demostrar lo contrario.”*  
(Negrillas para resaltar)

Así pues, tenemos que frente a la existencia de una afirmación indefinida dentro de un trámite constitucional, se invierte la carga de la prueba y quien deberá demostrar lo contrario es a la parte demandada, es decir, que en el caso en estudio a quien le corresponde demostrar la capacidad económica de la accionante y sus familiares para asumir los costos de transporte, alimentación y hospedaje es a la NUEVA E.P.S. S.A., partiendo de la base que como entidad que recauda las cotizaciones, posee la información financiera y de ingresos de sus afiliados como base para el pago de los aportes, razón adicional para interpretar que posee la facilidad de demostrar que las afirmaciones de los accionantes carecen de veracidad.

#### **6.4. FACULTAD DE RECOBRO DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD E.P.S ANTE EL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA “FOSYGA”**

Si bien es cierto, los procedimientos médicos incluidos en plan obligatorio de salud están a cargo de las E.P.S.’s, también lo es, que si este se encuentra excluido, existen mecanismos que permiten preservar el equilibrio financiero de tal manera que si el servicio lo ha de prestar la E.P.S. respectiva, la que puede acudir al recobro frente al organismo competente.

Este tema ha sido motivo de múltiples pronunciamientos de la jurisprudencia constitucional, precisamente en aras de garantizar no solo la atención integral de las personas que necesitan con urgencia la prestación de los servicios médicos, sino también que al prestar dicho servicio por parte de las E.P.S.’s., las mismas no se vean afectadas en su organización interna y a nivel presupuestal, pudiéndose convertir esto en un pretexto para no atender los asuntos con la mayor diligencia, es por esto que se han establecido métodos que permitan llegar a una armonía en



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

ejecución de los planes obligatorios de salud, sin tener que llegar a la vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Sobre este tema la H. Corte Constitucional ha manifestado:

*“La EPS es autorizada a recobrar ante el Fondo de Solidaridad y Garantías, FOSYGA, cuando debe prestar o suministrar un servicio o medicamento que no se encuentra referenciado en el plan obligatorio de salud, POS, todo con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales de un ciudadano.”<sup>14</sup>*

En igual sentido la corporación ha señalado:

*“(…) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema. En tales casos, ha determinado la Corporación, que los costos del tratamiento serán asumidos por la entidad del sistema a que corresponda la atención de la salud del paciente, pero ésta, tendrá derecho a la acción de repetición contra el Estado, para recuperar aquellos valores que legalmente no estaba obligada a sufragar.”<sup>15</sup>*

Posteriormente la Corte Constitucional a través del pronunciamiento hecho por medio de la sentencia T-760 de 2008, que sistematizó y compiló las reglas jurisprudenciales referidas al derecho a la salud, indicó con relación a la facultad de recobro lo siguiente:

*“En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que sí carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que*

<sup>14</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-126 de 2010. MP. Dr. Juan Carlos Henao Pérez

<sup>15</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-223 de 2006. MP. Clara Inés Vargas Hernández.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS.*

*Así, pues, deben cumplirse dos condiciones para que se autorice a la EPS a ejercer la facultad de recobro ante el Estado. **Por un lado, que el accionante requiera determinado medicamento o tratamiento que no se encuentre incluido en el plan obligatorio de salud y que este sea esencial para salvaguardar su derecho fundamental a la salud. Y por el otro, que la persona no tenga la capacidad de pago para asumir personalmente el costo del tratamiento o medicamento que requiere.***”(Negrillas de la sala)

Una vez analizado lo anterior, se concluye entonces que si los tratamientos que se ordenen se encuentran excluidos del plan obligatorio salud P.O.S., el ente accionado atendiendo al principio de atención integral debe prestar los servicios requeridos, teniendo la facultad de recobro frente al Estado.

**6.5. LA POSICIÓN DE LA SALA SEGUNDA DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN TORNO AL PROCEDIMIENTO CONTENIDO EN LA LEY 1438 DE 2011**

No puede dejar pasar la Sala inadvertida, una nueva posición asumida por una Sala de Revisión de la CORTE CONSTITUCIONAL, en torno a la posible existencia de un trámite judicial, que haga improcedente la ACCIÓN DE TUTELA en torno a los servicios de salud no incluidos en el POS, por la expedición de la Ley 1438 de 2011, norma que consagra la siguiente facultad de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD:

*“ARTÍCULO 126. FUNCIÓN JURISDICCIONAL DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así:*

*“e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo;*

*f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud;*

*g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador”.*



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*Modificar el parágrafo 2o del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, el cual quedará así:*

*“La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento preferente y sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción.*

*La solicitud dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, debe expresar con la mayor claridad, la causal que la motiva, el derecho que se considere violado, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como el nombre y residencia del solicitante. La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado. Dentro de los diez días siguientes a la solicitud se dictará fallo, el cual se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento. Dentro de los tres días siguientes a la notificación, el fallo podrá ser impugnado. En el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad”.*

En torno a dicho trámite, la Sala Segunda de Revisión de Tutelas de la CORTE CONSTITUCIONAL, ha considerado:

*“El proceso legalmente establecido por la Ley 1438 de 2011 a cargo de la Superintendencia de Salud, es un mecanismo idóneo para la protección del derecho a la salud en el presente caso, razón por la cual debe intentarse antes de acudir a la demanda de tutela, para cumplir el requisito de subsidiaridad.”<sup>16</sup>*

Para esta Corporación, por una parte, no comparte que un trámite “judicial” ante una autoridad administrativa, pueda ser interpretado como un mecanismo idóneo para proteger el derecho a la salud, frente a la acción de tutela que se ha convertido en el medio por excelencia para la protección de este derecho ahora interpretado como fundamental de forma directa, y por otro lado, no puede ser acogida dicha posición, dado que no deja de ser una interpretación aislada de una Sala de la Corte, materializada en tan solo las 3 providencia citadas, existiendo una línea uniforme, tanto anterior como posterior a las decisiones en mención, en donde el Máximo Interprete de la Constitución ha consolidado una serie de

---

<sup>16</sup> Sentencia T-914 de 2012, Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO. Dicha posición se reitera en la sentencia T-916 de 2012, y en la sentencia T-004 de 2013, de la misma Sala Segunda de Revisión de Tutela, con la morigeración en la última de las sentencias en cita, de que la tutela es procedente cuando existe un perjuicio irremediable.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

subreglas interpretativas para la procedencia de la tutela en pro de garantizar el derecho fundamental que se analiza<sup>17</sup>.

Por ello, para esta Colegiatura, la tutela si es el mecanismo adecuado para la protección del derecho a la salud.

Teniendo en cuenta el anterior marco jurisprudencial y normativo, entra la Sala a estudiar:

## 7. EL CASO CONCRETO

Analizados los hechos de la demanda, encontramos que efectivamente la accionante se encuentra afiliada al régimen contributivo en salud a través de la NUEVA E.P.S. S.A. y tiene 66 años de edad<sup>18</sup>.

Igualmente, encontramos probado que la accionante el 30 de noviembre de 2012 ingresó por urgencia a la Clínica Las Peñitas y se le diagnosticó una LUXOFRACTURA DE HOMBRO IZQUIERDO<sup>19</sup>.

Así mismo, se observa que según el control de evolución obrante a fol. 28, el médico tratante le ordenó a la accionante la realización de una HEMIARTROPLASTÍA (ARTROPLASTIA)<sup>20</sup> porque sigue la LUXACIÓN<sup>21</sup>,

---

<sup>17</sup> Resalta la Sala, que con fecha posterior a las providencias citadas en el pie de página anterior, encontramos las siguientes, en las que la CORTE CONSTITUCIONAL mantiene su férrea línea de procedencia de la tutela como medio procesal adecuado para proteger la salud, posición esta que si se comparte. Entre ellas tenemos las siguientes sentencias:

- T-926 de 2012.
- T-963 de 2012.
- T-964 de 2012.
- T-975 de 2012.
- T-979 de 2012.
- T-989 de 2012.
- T-1076 de 2012.

<sup>18</sup> Fol. 61 Cuaderno principal.

<sup>19</sup> Folios 41 a 49 Cuaderno principal

<sup>20</sup> "Una artroplastia del hombro es un procedimiento quirúrgico diseñado para reemplazar el hueso dañado del hombro por una prótesis hecha de metal y polietileno. Lo que se denomina articulación del hombro es la conexión entre el húmero o el hueso de la parte alta del brazo y una depresión parecida a copa en el omóplato (escápula) llamada glenoide. La articulación glenohumeral es una articulación de tipo enartrosis (esférica), similar a la de la cadera, que tiene la capacidad de producir



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

lo que quiere decir que la actora requiere de urgencia la práctica del procedimiento quirúrgico para mejorar su estado de salud.

El anterior servicio fue pre-autorizado por la Junta Especializada para Evaluación de Reemplazos Articulares el 14 de febrero de 2013, para realizarse en la Asociación Clínica Bautista, ubicada en la Cra. 38 No. 71-10 Esquina Barraquilla-Atlántico<sup>22</sup>, dirección que corresponde a la clínica citada según la página web consultada por la Corporación<sup>23</sup>.

En atención a lo expuesto, es claro para la Sala que la accionante debe desplazarse a la ciudad de Barranquilla para acceder al servicio de salud que requiere con necesidad en compañía de una persona debido a su avanzada edad y a la gravedad de su lesión.

Ahora bien, sobre el argumento expuesto por la *A quo* en la sentencia recurrida en cuanto que la parte actora no probó la incapacidad económica para asumir los gastos de transporte, alimentación y hospedaje, encuentra la Sala que, dentro del escrito de la demanda si esta la afirmación de la incapacidad económicas para asumir los gastos<sup>24</sup>, por lo que, ante la manifestación de la ausencia de recursos financieros por parte de la accionante (afirmación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en este caso a la entidad demandada demostrar lo

---

*movimiento del brazo en casi todas las direcciones. En una hemiartroplastia, sólo se reemplaza la bola de la cabeza humeral. En una artroplastia total de hombro, se reemplazan tanto la bola de la cabeza humeral como la cavidad glenoidea.*

*La artritis degenerativa, como la osteoartritis, la artritis reumatoide, y la artritis postraumática, pueden causar erosión irreparable de hueso, particularmente en la superficie articular o el área donde de los dos huesos se conectan y se mueven uno contra otro. Hasta la fecha, la artroplastia es con mucho el tipo más exitoso de tratamiento para los individuos con afección artrítica de la articulación glenohumeral.”* ver página web consultada el 21-06-2013 a las 4:30 p.m. <http://es.mdhealthresource.com/disability-guidelines/arthroplasty-shoulder>

<sup>21</sup> *“Luxación de hombro: Es el desencajamiento total de la articulación formada entre la cabeza del húmero y la cavidad glenoidea. Se produce por tanto la salida de la cabeza humeral de la articulación. Cuando el desencajamiento es parcial hablamos de subluxación.*

*Cuando el paciente sufre un movimiento de giro forzado del brazo y a la vez un esfuerzo muscular o una compresión, se puede superar la capacidad de resistencia de las uniones que estabilizan la articulación.*

*Ambas pueden acompañarse de una fractura en la zona pero es un cuadro raro salvo la fractura por hundimiento que sufre la cabeza humeral al golpearse contra el reborde de la glena cuando se sale.* ver página web consultada el 21-06-2013 a las 4:40 p.m. <http://www.netdoctor.es/articulo/luxacion-hombro>

<sup>22</sup> Fol. 36 Cuaderno principal.

<sup>23</sup> <http://www.clinicabautista.org/> consultada el 21-06-2013 a las 4:50 p.m.

<sup>24</sup> Fol. 5 Cuaderno principal.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

contrario, elemento no abordado por la NUEVA E.P.S. S.A. en la contestación de la demanda y en el escrito de impugnación, ya que solo se refirió a las obligaciones genéricas de la normativa en salud y no a la capacidad económica de la paciente y su familia, razón por la cual al no probar la capacidad económica de la actora y de su familia, la entidad accionada debe asumir los costos de transporte de ella y un acompañante a la ciudad de Barranquilla o cualquier otra ciudad diferente a su domicilio, para garantizar el servicio de salud. Del mismo modo, y en aras del cumplimiento de los principios que rigen el sistema general de seguridad social en salud, la accionada debe brindarle una atención integral en todas las etapas de recuperación de su enfermedad a la parte actora.

Para esta Magistratura, lo indicado anteriormente demuestra que lo dicho por la Juez de primera instancia en la providencia apelada no corresponde a las reglas jurisprudenciales fijadas en múltiples pronunciamientos por la Corte Constitucional para el caso en concreto<sup>25</sup>.

Por otro lado, teniendo en cuenta que dicho transporte esta excluido del Plan Obligatorio de Salud P.O.S., el ente accionado NUEVA E.P.S. S.A., queda facultado para realizar los correspondientes recobros al Fondo de Solidaridad y Garantía “FOSYGA”, por las sumas de dinero que legal y reglamentariamente no son de su cargo.

En atención a lo expuesto, la Corporación concluye que ante la evidente necesidad de garantizar el derecho fundamental a la Salud del accionante y en aras de que no se le prive de los servicios médicos requeridos para preservar su estado de salud, la Sala **REVOCARÁ** la decisión del *A quo* y, en su lugar, se **TUTELARÁ** los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, la salud y a la seguridad social a la actora vulnerados por la NUEVA E.P.S. S.A., a la par se **ORDENARÁ** a la entidad accionada que autorice el pago de los viáticos y estadía de la señora MARTHA TERESA CEBALLOS FADUL y un

---

<sup>25</sup> Entre otras, se pueden consultar las sentencias T-940 de 2009, T-022 de 2011, T-233 de 2011, T-940 de 2009, T-481 de 2011.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

acompañante desde la ciudad de Sincelejo al lugar donde se va a prestar el servicio médico en la ciudad de Barranquilla, y le brinde una atención integral al tratamiento de su patología. Igualmente se **FACULTARÁ** a la NUEVA E.P.S. S.A. a recobrar al Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, el valor en que incurra por la autorización del servicios ordenados en esta providencia.

**DECISIÓN:** En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: REVÓQUESE** la sentencia impugnada, esto es, la proferida el día 29 de mayo de 2013, proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE. En su lugar, **TUTÉLESE** los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, la salud y a la seguridad social vulnerados a MARTHA TERESA CEBALLOS FADUL por la NUEVA E.P.S. S.A., por las razones y en los términos señalados en esta sentencia.

**SEGUNDO: ORDÉNESE** al representante legal de la NUEVA E.P.S. S.A., que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda autorizar de manera urgente el pago de los viáticos y estadía de MARTHA TERESA CEBALLOS FADUL y un acompañante desde la ciudad de Sincelejo al lugar donde se va a prestar el servicio médico en la ciudad de Barranquilla. Así mismo, a brindarle una atención integral en cuanto acompañamiento, asesoría y seguimiento de la enfermedad padecida por la accionante objeto de la presente acción.

**TERCERO: FACÚLTESE** a la entidad demandada **NUEVA E.P.S. S.A.** a recobrar al FOSYGA, el valor en que incurra por la autorización de los servicios no incluidos en el P.O.S. ordenados en esta providencia, incluido el servicio de



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

transporte para el actor y su acompañante. Para este fin, en firme esta sentencia, expídase copia de la misma con constancia de que es primera copia y presta mérito ejecutivo, para lo cual la entidad demandada deberá proveer las expensas necesarias para ello.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE**, personalmente o por cualquier medio efectivo a la actor, a la entidades demandada y al Agente Delegado del Ministerio Público ante esta Corporación, en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO: ENVÍESE** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**QUINTO:** De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

**SEXTO:** En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, y devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 67.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**  
Ausente en comisión especial