

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA  
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

**Aprobado Mediante Acta de Sala No. 282**

**Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN**

Arauca, mayo dieciocho (18) del año dos mil veintitrés (2023)

**RADICADO: 81-736-31-84-001-2023-00180-01**  
**RAD. INTERNO: 2023-00165**  
**ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA**  
**ACCIONANTE: L.A.R.D., representado por su madre MONICA PATRICIA DITTA OROZCO**  
**ACCIONADA: NUEVA EPS-S Y AUDIOMEDICAL SAS**  
**ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA**

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS-S contra la sentencia de abril 13 de 2023, proferida por el Juez Promiscuo de Familia de Saravena<sup>1</sup>, mediante la cual amparó los derechos fundamentales del adolescente L.A.R.D., y dictó otras disposiciones.

**ANTECEDENTES**

La señora Mónica Patricia Ditta Orozco manifestó en el escrito de tutela<sup>2</sup>, que su hijo L.A.R.D. de 16 años de edad, vive junto a ella en el municipio de Arauquita, se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado y fue diagnosticado con «*desviación del tabique nasal*», patología por la cual el 22 de marzo de 2023 el médico tratante le ordenó «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*», pero ni ella ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para sufragar tal

---

<sup>1</sup> Dr. Gerardo Ballesteros Gómez.

<sup>2</sup> Cdo digital del juzgado, ítem 1.

procedimiento médico y los viáticos de transporte, alimentación y alojamiento, en caso que deban acudir a otra ciudad para su realización.

Con fundamento en lo anterior solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital de su hijo, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS-S y a la IPS AUDIOMEDICAL SAS garanticen la consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología, el tratamiento integral y los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento, en caso de ser necesarios.

Anexó a su escrito copia de: (i) orden médica e historia clínica del 27 de junio de 2022<sup>3</sup>; (ii) autorización de servicios del 19 de octubre de 2022; (iii) autorización de servicios, orden de procedimiento e historia clínica del 22 de marzo de 2023<sup>4</sup>, y; (iv) documento de identidad del adolescente y su señora madre<sup>5</sup>.

## **SINOPSIS PROCESAL**

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena el 31 de marzo de 2023<sup>6</sup>, Despacho que le imprimió trámite el mismo día <sup>7</sup> y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS-S y la IPS AUDIOMEDICAL SAS; vincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA); correr traslado a las accionadas y vinculada para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

## **CONTESTACIÓN DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADO.**

**1.** La UAESA <sup>8</sup> manifestó, que es competencia de la EPS autorizar y garantizar la atención integral en salud del paciente, estén sus componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir sus pretensiones.

---

<sup>3</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 15 a 17.

<sup>4</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 11 a 13.

<sup>5</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl.18 y 19.

<sup>6</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 2

<sup>7</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 3.

<sup>8</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 5

**2.** La NUEVA EPS-S<sup>9</sup> señaló, que el joven L.A.R.D. está afiliado en estado activo al régimen subsidiado desde el 10 de agosto de 2021, y que la EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo a lo ordenado en la Resolución No. 2808 de 2022 y demás normas concordantes, por tal motivo no procede la autorización de servicios, insumos, medicamentos y/o tecnologías no contempladas en el Plan de Beneficios de Salud-PBS.

Aseguró que la «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*» se autorizó oportunamente y es responsabilidad de la IPS asignada garantizar su realización, por lo que no ha vulnerado los derechos fundamentales del paciente.

Indicó que únicamente es procedente ordenar el servicio de transporte para el paciente porque el municipio de Arauquita cuenta con UPC adicional por dispersión geográfica; sobre el transporte para su acompañante en particular aseguró, que no está probado que el paciente dependa totalmente de un tercero; en relación con la alimentación indicó, que no advierte que su suministro sea indispensable para evitar un riesgo para vida, la integridad física o el estado de salud del paciente, y; sobre alojamiento adujo que sólo procede si la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración.

Finalmente, pidió, negar el tratamiento integral porque esto implicaría prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier servicio y tecnología que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentarse la tutela. De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

**3.** La IPS AUDIOMEDICASL SAS guardó silencio<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 6

<sup>10</sup> En el expediente se registra una respuesta brindada por la IPS Famedic, pero en relación con otra persona y otros hechos. Cdno digital del juzgado, ítem 7. El número de ítem se repite en dos archivos. Uno de ellos es el escrito de la IPS antes mencionada y el otro corresponde a la sentencia impugnada.

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>11</sup>

El Juzgado promiscuo de Familia Circuito Saravena, mediante providencia de abril 13 de 2023, protegió los derechos fundamentales del adolescente L.A.R.D., y en consecuencia dispuso:

*"SEGUNDO.- **ORDENAR a NUEVA EPS**, para que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces y dentro de las **cuarenta y ocho (48) horas** siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, **SUMINISTRE Y/O AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE LOS SERVICIOS, TRATAMIENTOS Y/O PROCEDIMIENTOS DE SALUD, de consulta de control o de seguimiento por especialista en otorrinolaringología**, requeridos para el tratamiento de su patología y ordenadas por su médico tratante; debiendo la EPS, hacer el acompañamiento al paciente para que efectivamente se le presten los servicios de salud ordenados de acuerdo a las órdenes médicas que obran en el plenario y de las que tenga conocimiento NUEVA EPS quien es la que finalmente viene actuando como prestador de los servicios médicos, tal como se ha establecido legal y jurisprudencialmente, amén de lo anterior, deberá adelantar todas las actuaciones tendientes para prestarle los servicios de salud respecto del diagnóstico dado y respetando en todo momento el **PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD**, esto es, que deberá suministrar los medicamentos, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, exámenes pre quirúrgicos, seguimiento, internamiento en centro especializado respecto de la patología diagnosticada y que dio origen a la interposición del presente amparo constitucional, así como todo otro componente que el médico tratante valore y ordene como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente, disponiendo además los recursos necesarios para asumir los gastos de transporte (ida y regreso) atendiendo las recomendaciones médicas (vía terrestre o aérea), alojamiento, alimentación y transporte urbano para el paciente y un acompañante, en el evento de así requerirlo, reiterándose, que estos sean previamente autorizados por su médico tratante atendiendo su razón médica científica y teniendo en cuenta la especial condición del paciente accionante, los cuales deben ser direccionados a una Institución que ofrezca la prestación de estos servicios y con la cual tenga contrato vigente la EPS, en su defecto deberá contratar la prestación de estos servicios de salud con una IPS que los ofrezca en su portafolio.*

***ADVERTIR A NUEVA EPS**, que los gastos que se deriven de la atención integral, deberán ser cubiertos íntegramente por esa entidad, teniendo en cuenta el presupuesto máximo trasferido por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, en consideración a lo regulado en las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el 01 de marzo de 2020."*

El Juez consideró que la EPS debe garantizar al paciente los servicios de salud ordenados para superar su patología, así como los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para él y su acompañante, observando el principio de integralidad, toda vez que su familia carece de recursos económicos y él debe continuar con el tratamiento médico sin barreras de tipo administrativo o financiero.

---

<sup>11</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 7

## **IMPUGNACIÓN<sup>12</sup>**

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación del 18 de abril de 2023, solicitó revocar la totalidad del fallo toda vez que: la «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*» se autorizó oportunamente y debe ser garantizado por la IPS correspondiente; el servicio de transporte no hace parte del sistema de seguridad social en salud; no se cumplen los requisitos para cubrir los viáticos de hospedaje y alimentación, y; la orden de atención integral se sustenta en una presunción de mala fe sobre acciones futuras de esa entidad.

En subsidio, pidió, se adicione la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos

## **CONSIDERACIONES**

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena el 13 de abril de 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS-S indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

### **1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional.**

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó

---

<sup>12</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 9

el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente<sup>13</sup> y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud"*, de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

*"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), **los adultos mayores** (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, **y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS<sup>14</sup>**". (Resalta la Sala)*

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de 2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, **así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente<sup>15</sup> o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser***

<sup>13</sup>Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

<sup>14</sup> Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

<sup>15</sup> En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

***proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud***<sup>16</sup> (Resalta la Sala).

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: ***"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS)<sup>17</sup> que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios"***. De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside<sup>18</sup>.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos

---

<sup>16</sup> Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

<sup>17</sup> Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el "principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios".

<sup>18</sup> Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario<sup>19</sup>, pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

## 2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que la señora Mónica Patricia Ditta Orozco interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS-S, en procura que le garantice a su hijo L.A.R.D. el servicio prescrito por su médico tratante, el tratamiento integral que comprende los medicamentos, tecnologías y todo aquello que requiera en razón de su enfermedad, estén excluidos o no del PBS, así como los gastos complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para él y su acompañante.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) el joven L.A.R.D. tiene 16 años<sup>20</sup>; (ii) se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado; (iii) padece de «*desviación del tabique nasal*»<sup>21</sup>; (iv) el 22 de marzo de 2023, el médico tratante le ordenó «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*»<sup>22</sup>, que se autorizó ese mismo día por la EPS<sup>23</sup>; (v) la madre del adolescente formuló acción de tutela<sup>24</sup> en procura que la EPS le suministre los viáticos de transporte, alimentación y alojamiento para acudir a la cita médica.

En el fallo de tutela de abril 13 de 2023, el Juez Promiscuo de Familia de Saravena protegió los derechos fundamentales del actor constitucional, y ordenó a la NUEVA EPS que, en el término de máximo de cuarenta y ocho (48) horas, procediera a autorizar y garantizar la «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*», así como los demás servicios de salud prescritos para el tratamiento de su patología en condiciones

---

<sup>19</sup> Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>20</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl.18. Nació el 24 de abril de 2004.

<sup>21</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl.13. Historia clínica del 22 de marzo de 2023.

<sup>22</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl. 12. Orden de procedimiento del 22 de marzo de 2023.

<sup>23</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl. 11. Autorización de servicios del 22 de marzo de 2023.

<sup>24</sup> Cdno digital del juzgado, ítem 2, fl. 1. Acta de reparto No. 0203 del 31 de marzo de 2023.

de integralidad, asegurando los viáticos de transporte, alojamiento, alimentación para él y su acompañante, cuando así lo requiera y de acuerdo con lo dispuesto por el médico tratante

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS, quien la impugnó aduciendo que: la «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*» se autorizó oportunamente y es responsabilidad de la IPS correspondiente garantizar su práctica; el servicio de transporte no hace parte del sistema de seguridad social en salud; no se cumplen los requisitos para cubrir los viáticos de hospedaje y alimentación, y; la orden de atención integral se sustenta en una presunción de mala fe sobre acciones futuras de esa entidad.

Asignadas las diligencias, el Despacho ponente se comunicó con la señora Mónica Patricia Ditta Orozco, oportunidad en la que confirmó que la «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*» se programó para el 24 de mayo de este año en las instalaciones de la IPS AUDIOMEDICAL SAS de la ciudad de Bucaramanga<sup>25</sup>.

En esas condiciones, la Sala aprecia que la «*consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología*» se autorizó el mismo día en que se ordenó, previo a la interposición de la acción de tutela, y se programó para el 24 de mayo de este año. En consecuencia, es notorio que no se presentó omisión alguna de la NUEVA EPS sobre este punto, que haya puesto en peligro o vulnerado el derecho fundamental a la salud del joven L.A.R.D.<sup>26</sup>, sólo que a través de la acción de tutela la accionante reclama el suministro de los servicios complementarios en favor del paciente y su acompañante para acceder al tratamiento médico por fuera de su lugar de residencia.

Sobre esto conviene recordar que, particularmente, no es procedente la acción de tutela si la persona reclama un servicio médico sin haberlo solicitado previamente a la EPS, pues sólo cuando la entidad se niega a suministrarlo, bien de forma expresa o por renuencia, se puede alegar la vulneración de derechos fundamentales. Por su claridad, conviene recordar lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-096 de 2016:

---

<sup>25</sup> Cdn digital del tribunal, ítem 6. Constancia de comunicación.

<sup>26</sup> En Sentencias T-066 de 2002, T-013 de 2007, T-130 de 2014 y T-097 de 2018, la Corte ha considerado que el amparo es improcedente cuando se acude de manera directa a la tutela sin que exista acción u omisión atribuible a las autoridades de la que pudiera inferirse la posible afectación de las garantías constitucionales

Radicado: 2023-00180-01  
 Acción de tutela – 2ª instancia  
 Accionada: NUEVA EPS y otro  
 Accionante: L.A.R.D., representando por su progenitora  
 Mónica Patricia Ditta Orozco

*"De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, para que haya lugar a que el juez constitucional decreta el amparo y, como consecuencia, emita órdenes precisas a la E. P. S., respecto de tratamientos, medicamentos o servicios, se requiere elementalmente constatar que se produjo una efectiva violación a un derecho fundamental o se está en presencia de un peligro de lesión. Esto resulta apenas obvio si se tiene en cuenta el sentido y el fin de la acción de tutela y que las órdenes del juez constitucional tienen la fuerza de la autoridad jurisdiccional, requerida por esencia solo cuando particulares o entidades públicas se han rehusado a cumplir sus obligaciones constitucionales o legales.*

*No obstante puede ser entendible que los usuarios del sistema de seguridad social en salud deseen hacer más rápida y efectiva la satisfacción de su derecho fundamental y supongan que mediante el recurso a ciertos cauces ello no va a tener lugar, por básicas razones de debido proceso y el carácter excepcional y subsidiario de la acción de tutela, **el juez constitucional no puede ordenar a una E.P.S. el cumplimiento de órdenes que hagan efectivo un derecho fundamental cuya satisfacción inicial nunca le fue solicitada. En otras palabras, no se puede concluir que una entidad encargada de proporcionar prestaciones en materia de salud ha lesionado un derecho fundamental que nunca se le pidió satisfacer**<sup>27</sup>:*

*Conforme a estas disposiciones, **la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, sin desconocer el estado de angustia que lleva consigo la presencia de una enfermedad de algún miembro de la familia, la solución no está en acudir directamente al juez de tutela, con base en una eventual negativa en la prestación del servicio por parte de la entidad, en razón que el juez solo podrá examinar la presunta vulneración si en realidad existe la negativa o la omisión de la entidad prestadora del servicio de salud en suministrar lo solicitado por el paciente. Entonces, si dicha negativa no existe, difícilmente puede darse la violación de algún derecho fundamental***<sup>28</sup>.

*Por lo anterior, **es siempre necesario acudir inicialmente ante la responsable de cumplir la obligación de brindar el servicio de salud y solo de darse la eventualidad de la renuencia a hacerlo efectivo, es posible que el usuario acuda ante el juez para que, previa determinación de que la prerrogativa fue lesionada, se ordene que sea garantizada de la manera más adecuada.***

*Como se dijo, no constituye excepción a lo anterior la mera sospecha o previsión del peticionario en el sentido de que los servicios serán negados por la E.P.S. o la urgencia en que aquél se halle. La tutela no deja de ser un mecanismo de defensa judicial residual que se activa únicamente frente aquello que la distingue: su carácter instrumental frente a la violación efectiva o el riesgo de vulneración de derechos fundamentales, ya sea por acción o por omisión del agente<sup>29</sup>. Considerar que la acción puede anticiparse a que tal cosa ocurra, desnaturalizaría sus rasgos y, sobre todo, su función constitucional. "*

Criterio reiterado en la sentencia T-402 de 2018, oportunidad en la que se estudiaba, entre otros temas, si este mecanismo constitucional era procedente cuando se pretende por vía judicial una atención o servicio médico determinado sin haberlo solicitado a la EPS con anterioridad a la interposición de la acción de tutela:

<sup>27</sup> Sentencia T-916 de 2012, M. P.: Mauricio González Cuervo.

<sup>28</sup> Sentencia T-002 de 2005, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra. En este caso los demandantes consideraron que el Instituto de los Seguros Sociales Seccional Caldas vulneró los derechos fundamentales a su hijo menor, al no autorizarle el tratamiento formulado por un especialista. Sin embargo, la Corte encontró que la entidad accionada nunca tuvo siquiera la oportunidad de negarlo porque nunca le fue solicitada la autorización ni la prestación del tratamiento y, por contera no vulneró los derechos del menor. Ver, así mismo, la Sentencia T-900 de 2002, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra

<sup>29</sup> T- 174 de 2015, M. P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

**"En pronunciamientos anteriores, esta Corte ha determinado que el juez constitucional debe declarar improcedente la acción de tutela, cuando no encuentre ningún comportamiento atribuible al accionado respecto del cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental,<sup>30</sup> toda vez que asumir el conocimiento de este tipo de acciones, construidas "sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas"<sup>31</sup>, supondría una vulneración al principio de seguridad jurídica<sup>32</sup> y a la vigencia de un orden justo.<sup>33</sup> Tal es el caso, por ejemplo, del peticionario que pretenda por la vía judicial una atención o servicio médico determinado sin haberlo solicitado a la EPS con anterioridad a la interposición de la acción de tutela, en la medida que no se identifica una acción u omisión que vulnere los derechos fundamentales del accionante.<sup>34</sup>"**(Resalta el Tribunal)

En este caso, la accionante pidió el amparo constitucional contra la NUEVA ESPE que, según afirma, vulnera los derechos fundamentales de su hijo L.A.R.D. al no suministrar los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para él y su acompañante, necesarios para asistir a la práctica de los procedimientos ordenados por su médico tratante y que han sido debidamente autorizados. Sin embargo, la Sala observa que dentro del expediente no se advierte prueba siquiera sumaria que haya elevado petición (*verbal o escrita*) ante la entidad accionada, solicitando dichos servicios.

En efecto, en su escrito de tutela la señora DITTA OROZCO pone de presente la patología que aqueja al menor, los servicios médicos autorizados y la gravedad de su diagnóstico, adjuntando los soportes correspondientes. Pero, como se viene de señalar, no existe prueba siquiera sumaria que, previo a la interposición de la acción, haya solicitado los servicios complementarios a la NUEVA EPS y que la entidad prestadora de salud se haya negado, expresa o tácitamente, a suministrar lo solicitado a favor del paciente. Adicionalmente, del escrito introductorio de la acción se desprende que la actora acude a este mecanismo constitucional ante el temor que la NUEVA EPS no autorice tales prestaciones, como anteriormente ocurrió:

---

<sup>30</sup> Corte Constitucional, ver, entre otras, sentencias T-097 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido; T-130 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; SU-975 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-883 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería y T-013 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>31</sup> Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. En esta oportunidad se señala, lo siguiente: "Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela".

<sup>32</sup> Corte Constitucional, sentencia T-013 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>33</sup> Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>34</sup> Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014. M.P. Para efectos de resolver el caso concreto, en esta ocasión la Sala concluyó: "[e]n este orden de ideas, atendiendo a las consideraciones expuestas anteriormente, la Sala encuentra que en el presente caso no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir con la supuesta afectación de los derechos fundamentales alegados por la peticionaria, y a partir de la cual se puedan impartir órdenes para la protección del agenciado y su madre, o hacer un juicio de reproche a la entidad accionada". Lo anterior, en la medida en que el peticionario no había solicitado a la entidad demandada la atención en salud que exigía en sede de tutela, como tampoco ésta, en consecuencia, había negado dicha atención.

Radicado: 2023-00180-01  
Acción de tutela – 2ª instancia  
Accionada: NUEVA EPS y otro  
Accionante: L.A.R.D., representando por su progenitora  
Mónica Patricia Ditta Orozco

*"SEGUNDO: En conciencia a mi diagnóstico, debo manifestar que el médico tratante ordeno el día 22/03/2023 **consulta de control o de seguimiento por especialista de otorrinolaringología** de manera urgente, teniendo que su estado de salud se encuentra un poco delicado y anteriormente el menor llevaba un procedimiento para la misma enfermedad a lo cual las accionadas no le suministraron los servicios médicos ni no médico, dando inicio actualmente a todo el proceso desde el inicio, ....". (Se destaca conforme al texto original).*

En los términos expuestos, debido al carácter excepcional y subsidiario de la acción de tutela, no puede eximirse a la accionante del deber de requerir de la Entidad Prestadora de Salud, previo a la presentación de la solicitud de amparo, aquello que pretende demandar a través de este mecanismo, máxime cuando su reclamo constitucional se fundamenta en la mera sospecha o temor que el servicio será negado.

En este orden de ideas, para la Sala la acción de tutela promovida por la señora DITTA OROZCO a favor de su menor hijo es improcedente, toda vez que la ausencia de solicitud previa presentada a la NUEVA EPS para obtener el suministro de los servicios complementarios, impide verificar la existencia de una acción u omisión que genere la alegada vulneración de derechos.

Tampoco se evidencia negligencia en la actuación de la NUEVA EPS, quien hasta este momento ha autorizado los procedimientos prescritos al paciente, como se dejó dicho y quedó demostrado, por lo que no es posible decretar la protección integral que demanda la accionante.

#### **2.4. Conclusión**

De conformidad con las razones expuestas, la Sala revocará la sentencia proferida el 13 de abril de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena – Arauca y, en su lugar, declarará improcedente la acción.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

Radicado: 2023-00180-01  
Acción de tutela – 2ª instancia  
Accionada: NUEVA EPS y otro  
Accionante: L.A.R.D., representando por su progenitora  
Mónica Patricia Ditta Orozco

**PRIMERO:** REVOCAR la sentencia proferida el 13 de abril de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** DECLARAR improcedente el amparo constitucional deprecado en favor del menor L.A.R.D., atendidas las razones expuestas *ut supra*.

**TERCERO:** NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

**CUARTO:** ENVÍESE el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada ponente



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Magistrada



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
Magistrada