

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2024-10009-00

ACCIONANTE: DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO

ACCIONADA: E.P.S. SANITAS

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los seis (06) días del mes de febrero del año dos mil veinticuatro (2024), procede este Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por **DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO**, quien solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la **E.P.S. SANITAS**.

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado a la **E.P.S. SANITAS** en calidad de cotizante.

Que en el año 2022 acudió al servicio de odontología, con el fin de que le fueran extraídas las cordales, dado que le han generado malestar.

Que tuvo que asistir a múltiples citas de higiene oral y, finalmente, en el año 2023 le extrajeron una de las cordales.

Que a partir de ese momento insistió en que se le programara la fecha para la extracción de las otras cordales, pero que no ello no fue posible por razones que le son ajenas.

Que en noviembre de 2023 ingresó a trabajar y pasó a ser cotizante, por lo que fue reubicado en otra IPS, donde tuvo que reiniciar el proceso de odontología desde las consultas de higiene oral.

Que no cuenta con los recursos económicos suficientes para costear de manera particular la extracción de las cordales, pues devenga un salario mínimo con el cual debe cubrir los gastos de arriendo, servicios públicos, alimentación y transporte.

Que el servicio no es estético, pues las cordales le están generando dolores y malestar general, particularmente una de ellas que está en mala posición y requiere de cirugía.

Que durante las consultas de odontología nunca se le entregó un documento respecto de las atenciones recibidas ni de los servicios pendientes.

Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene a la accionada programarle fecha para la extracción de las cordales.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. SANITAS

La accionada allegó contestación el 29 de enero de 2024, en la que manifiesta que el accionante presenta afiliación activa y se le está brindando toda la cobertura del PBS.

Que el accionante no cuenta con orden médica vigente para procedimiento de extracción de cordales.

Que en llamada telefónica el actor manifestó que el 22 de diciembre 2023 inició control por odontología general en la IPS Medik Plus Mosquera, donde fue enviado a Higiene Oral.

Que fue valorado el 06 de enero 2024 y en dicha consulta el médico tratante le indicó que debía volver a control para validar si era pertinente el procedimiento.

Que le agendó cita de control por odontología general para el 30 de enero 2023 a las 10:20 a.m. en la IPS Medik Plus Mosquera, confirmando el agendamiento a través de correo electrónico.

Por lo anterior, solicita declarar improcedente la acción de tutela, por no existir vulneración de los derechos fundamentales invocados.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

¿La **EPS SANITAS** vulneró los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social del señor **DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO**, al no agendarle una fecha para la extracción de las cordales?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*.

Por su parte, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”*.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional se ha referido a sus facetas, una como *derecho* y otra como *servicio público* a cargo del Estado¹. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les

¹ Sentencias T-134 de 2002 y T-544 de 2002.

son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de *continuidad, integralidad e igualdad*; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de *eficiencia, universalidad y solidaridad*.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, en la **Ley Estatutaria 1751 de 2015** el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud.

La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i) disponibilidad, (ii) aceptabilidad, (iii) accesibilidad y (iv) calidad e idoneidad profesional.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

EL CONCEPTO DEL MÉDICO TRATANTE ES EL PRINCIPAL CRITERIO PARA ESTABLECER SI SE REQUIERE UN SERVICIO DE SALUD.

En múltiples ocasiones la Corte Constitucional ha señalado que los usuarios del Sistema de Salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana².

Esto fue recogido por la Sentencia T-760 de 2008 en la regla: *“toda persona tiene derecho a que la entidad encargada de garantizarle la prestación de los servicios de salud, EPS, autorice el acceso a los servicios que requiere, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de*

² Sentencias T-760 de 2008 y T-345 de 2013.

*salud*³ pues lo que realmente interesa es si de aquel depende la dignidad y la integridad del peticionario y si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante⁴.

En esta línea, la Corte ha resaltado que en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona *requiere* un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, *prima facie*, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente⁵.

La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio⁶.

En consecuencia, es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar, y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.

En este orden de ideas, siendo el médico tratante la persona facultada **para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido**, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico⁷.

Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un juez podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos⁸.

³ Sentencia T-760 de 2008 reiterada en las sentencias T-320 de 2009, T-346 de 2009, T-371 de 2010, T-410 de 2010, T-730 de 2010, T-953 de 2010, T-035 de 2011, T-091 de 2011, T-096 de 2011, T-160 y T-162 de 2011.

⁴ Se ha entendido por tal el profesional vinculado laboralmente a la respectiva EPS, y que examine como médico general o como médico especialista, al respectivo paciente. La Corte en reiterada jurisprudencia ha hecho énfasis en que en los casos de atención en salud, se aplicará por regla general el procedimiento o tratamiento que haya prescrito en su momento el médico tratante, en atención a que éste “es un profesional con formación científica médica, que adicionalmente tiene conocimiento específico del caso del paciente, y por tal razón, tiene elementos científicos precisos para determinar la necesidad y la urgencia de un servicio médico determinado”. Sentencias T-991 de 2002, T-921 de 2003, T-001 de 2005, T-007 de 2005 y la T-440 de 2005.

⁵ Sentencias T-271 de 1995, SU-480 de 1997 y SU-819 de 1999, T-414 de 2001, T-786 de 2001, T-344 de 2002, T-410 de 2010 y T-873 de 2011.

⁶ Sentencia T-616 de 2004.

⁷ Sentencia T-569 de 2005. Este criterio ha sido reiterado, entre otras, en las sentencias T-059 de 1999, T-179 de 2000, T-1325 de 2001, T-256 de 2002, T-398 de 2004, T-412 de 2004 y T-234 de 2007.

⁸ Sentencias T-1325 de 2001, reiterada en la T-427 de 2005 y en la T-234 de 2007.

Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico, o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante⁹ pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico¹⁰.

DERECHO AL DIAGNÓSTICO MÉDICO

La Corte Constitucional ha definido el derecho al diagnóstico como *“la facultad que tiene todo paciente de exigir de las entidades prestadoras de salud la realización de los procedimientos que resulten precisos con el objetivo de establecer la naturaleza de su dolencia, para que, de esa manera, el médico cuente con un panorama de plena certeza sobre la patología y determine las prescripciones más adecuadas, encaminadas a lograr la recuperación de la salud, o, al menos, asegurar la estabilidad del estado de salud del afectado”*¹¹.

En esa medida, es claro que la posibilidad de una persona de obtener cualquier tipo de terapia médica conlleva a la necesidad de que logre identificar, con cierto grado de certeza y objetividad, cuál es el tratamiento que puede atender sus condiciones de salud. Por ello, la jurisprudencia constitucional de antaño ha considerado que el acceso a un diagnóstico efectivo constituye un componente del derecho fundamental a la salud que, a su vez, obliga a las autoridades encargadas de prestar este servicio a establecer una serie de mecanismos encaminados a proporcionar una valoración técnica, científica y oportuna¹².

La Corte ha establecido que el derecho al diagnóstico se configura como un supuesto necesario para garantizar al paciente la consecución de los siguientes objetivos: (i) establecer con precisión la patología que padece el paciente, (ii) determinar con el máximo grado de certeza permitido por la ciencia y la tecnología el tratamiento médico que asegure de forma más eficiente el derecho al más alto nivel posible de salud e (iii) iniciar dicho tratamiento con la prontitud requerida por la enfermedad sufrida por el paciente.

⁹ Sentencia T-234 de 2007 y T-1080 de 2007.

¹⁰ En la Sentencia T-597 de 2001 se consideró que “(...) la indicación y la certeza sobre la eficacia de los procedimientos médicos está determinada por consideraciones técnicas que no les compete establecer a los jueces (...)”. Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las Sentencias T-344 de 2002 y T-1016 de 2006.

¹¹ Sentencias T-1041 de 2006, T-452 de 2010, T-964 de 2012, T-859 de 2014, T-445 de 2017, T-365 y T-508 de 2019, entre otras.

¹² Sentencias T-185 de 2004, T-1014 de 2005, T-359 de 2010, T-064 de 2012, T-004 de 2013, T-329 de 2014, T-719 de 2015, T-100 y T-248 de 2016 T-365 de 2017, T-445 de 2017, T-171 de 2018, T-508 de 2019 y T-001 de 2021.

Así mismo, se ha dicho que el diagnóstico efectivo se compone de tres etapas, a saber: **identificación, valoración y prescripción**. La primera etapa comprende la práctica de los exámenes previos que se ordenaron con fundamento en los síntomas del paciente. Una vez se obtengan los resultados, se requiere una valoración oportuna y completa por parte de los especialistas que amerite el caso. Finalmente, los especialistas prescribirán los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente.

En la sentencia T-508 de 2019, la Corte, además, hizo especial énfasis en que la práctica oportuna de ese dictamen no está condicionada por la existencia de una enfermedad especialmente grave o de un hecho de urgencia médica, sino que, por el contrario, la expedición de una opinión profesional en un tiempo adecuado es común a todas las patologías, por lo que el derecho al diagnóstico debe materializarse de forma completa y de calidad.

Y en la sentencia SU-508 de 2020, se precisó que, en atención a la importancia del concepto especializado en medicina, es menester que el juez de tutela, en los casos desprovistos de fórmula médica proceda de la siguiente forma:

*“i) ordene el suministro del servicio o tecnología en salud incluidos en el PBS con base en la evidente necesidad del mismo -hecho notorio-, siempre que se condicione a la posterior ratificación del profesional tratante y,
ii) en ausencia de la mencionada evidencia, pero frente a un indicio razonable de afectación a la salud, ordene a la entidad promotora de salud respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un concepto en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido a fin de que sea eventualmente provisto.”*

En ese orden, como el *diagnóstico* es un componente esencial en la realización efectiva del derecho a la salud, la Corte consideró que tal prerrogativa debía protegerse en aquellos casos en los que se observe que se desconoce la práctica de todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente; señalando, incluso, que el amparo debe otorgarse indistintamente de la urgencia, es decir, no simplemente frente al riesgo inminente que pueda sufrir la vida del paciente, sino además frente a patologías que no la comprometan directamente.

CASO CONCRETO

El señor **DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO** interpone acción de tutela con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social,

presuntamente vulnerados por la **E.P.S. SANITAS**, al no haberle agendado fecha para la extracción de tres cordales.

Indicó el accionante que en el año 2022 acudió al servicio de odontología con el fin de que le fueran extraídas las cordales; que en el año 2023, previo a múltiples valoraciones de higiene oral, le fue extraída una de ellas, pero que nunca se programó la extracción de las restantes. Agregó que, en noviembre de 2023 pasó a tener la calidad de cotizante y fue reubicado de IPS, donde debió reiniciar el proceso de odontología; que ha tratado de agendar cita para el tratamiento de las cordales, pero nunca hay agenda. Por último, resaltó que, durante las consultas de odontología nunca se le entregaron documentos que soporten las atenciones recibidas ni los servicios pendientes.

Al contestar la acción de tutela, la **E.P.S. SANITAS** manifestó que el accionante no cuenta con orden médica vigente para el procedimiento de extracción de cordales y puso de presente que, en llamada telefónica éste señaló que el 22 de diciembre 2023 inició control nuevamente por Odontología General en la IPS Medik Plus Mosquera, donde fue enviado a Higiene Oral y valorado el 06 de enero 2024, oportunidad en la que el médico tratante le confirmó que debía volver a control para validar si era pertinente el procedimiento.

Por lo anterior, informó que programó una consulta de *Control por Odontología General* con la Dra. Ana Milena Garavito Madrigal el 30 de enero 2023 a las 10:20 am en la IPS Medik Plus Mosquera y, como soporte, allegó la siguiente constancia¹³:



Al respecto, obra memorial del accionante, radicado el 29 de enero de 2024¹⁴, en el que informa que la EPS le entregó una única orden para la extracción de las cordales, la cual tuvo que radicar en la IPS, motivo por el cual no cuenta con ningún documento; que recibió una llamada de la EPS en la que le informó que se había programado consulta de odontología para el 30 de enero de 2024, pero que solicitó opciones para reprogramar la cita, debido a que le era imposible asistir por su horario laboral; que la funcionaria le indicó

¹³ Página 3 del archivo pdf 07ContestacionSanitas

¹⁴ Archivo pdf 06MemorialAccionante

que esa era una circunstancia ajena a la EPS, que la orden médica estaba vencida, por lo que debía renovarla y que después se verificaría la programación para la extracción de cordales.

Finalmente, manifiesta el accionante que el vencimiento de la orden médica no le es atribuible, pues estuvo esperando por más de un año la programación de las consultas y luego, con el cambio de IPS, tuvo que reiniciar el trámite odontológico, pero que ha tratado de agendar la cita para resolver el tratamiento de las cordales y nunca hay agenda.

A efectos de establecer el estado de prestación del servicio de salud, el Juzgado estableció comunicación telefónica con el señor **DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO**, quien, frente a lo indagado manifestó que, efectivamente viene siendo tratado en la IPS Medik Plus Mosquera, pero que tuvo que cancelar la consulta de control programada para el 30 de enero de 2024 debido a que ese día tenía que trabajar y, pese a ello, no se la reprogramaron.

De acuerdo con lo expuesto, el accionante no cuenta con una orden médica vigente que ordene el procedimiento de extracción de cordales pretendido en la acción de tutela.

No obstante, las partes coinciden en señalar que el accionante se encuentra en tratamiento odontológico en el que está pendiente definir el procedimiento a seguir en relación con las cordales.

Por ello, siguiendo lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-508 de 2020 respecto de los casos en los que no existe fórmula médica, lo procedente es amparar el derecho a la salud en su faceta de *diagnóstico*, pues, según se expuso en el marco normativo, al Juez le está vedado hacer la valoración médica de un paciente, y menos aún prescribir servicios o tecnologías, pues son los profesionales de la salud las personas idóneas para establecer la necesidad, idoneidad y pertinencia de aquellos, así como la cantidad y la periodicidad en que deben suministrarse.

En otras palabras, este Juzgado no puede *motu proprio* decidir sobre la viabilidad y la pertinencia de un procedimiento de extracción de cordales, ya que para ello se requiere de una orden odontológica que de manera previa así lo haya determinado.

En ese sentido, y teniendo en cuenta, además, que el accionante no pudo acudir a la consulta de control programada por la EPS para el 30 de enero de 2024, siendo ella necesaria para determinar el tratamiento a seguir, se amparará el derecho a la salud en su faceta de *diagnóstico*, y se ordenará a la **E.P.S. SANITAS** que agende una consulta de control por Odontología General, a través de la IPS Medik Plus Mosquera, para que sea el médico tratante quien determine la pertinencia, oportunidad y necesidad del procedimiento de

extracción de cordales. Y, solo en el evento de que el médico tratante ordene el procedimiento, la **E.P.S. SANITAS** deberá expedir la autorización en la forma como el médico tratante determine.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud, en su faceta de *diagnóstico*, del señor **DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO**, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **E.P.S. SANITAS** que en el término de TRES (3) DÍAS contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a agendar al señor **DIEGO FABIÁN SÁNCHEZ RUBIANO** una cita de control por Odontología General, a través de la IPS Medik Plus Mosquera, para que el médico tratante determine la pertinencia, oportunidad y necesidad del procedimiento de extracción de cordales. Y, solo en el evento de que el médico tratante ordene el procedimiento, la **E.P.S. SANITAS** deberá dentro de los DIEZ (10) DÍAS siguientes, expedir la autorización en la forma como el médico tratante determine.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

La impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: En caso de que la sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión. Una vez sea devuelta de la Corte Constitucional, tras haber sido excluida de revisión, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ