

**República De Colombia**



**Rama Judicial**

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil veintidós (2022)

**Clase de Proceso: Acción de tutela**

**Radicación: 1100140030242022 0051500**

**Accionante: Dary Yamile Ayala Pérez.**

**Accionada: EPS Sanitas.**

**Vinculados:** Ministerio de Salud y Seguridad Social, Secretaría Distrital de Salud, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, Superintendencia Nacional de Salud e IPS Odontosanitas San Martín.

**Derechos Involucrados:** Salud en conexidad con la vida.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

**ANTECEDENTES**

**1. Competencia.**

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificados por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, respectivamente, *“Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”*

**2. Presupuestos Fácticos.**

Dary Yamile Ayala Pérez interpuso acción de tutela en contra de la EPS Sanitas, para que se le protejan los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, los que consideran están siendo vulnerados por la

accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

**2.1.** Está afiliada al régimen subsidiado de salud a través de EPS Sanitas, el 13 de enero de 2022 asistió al servicio de odontología de urgencias, por cuanto presentó problemas de caries, aclaró que no pudo ir antes por las medidas tomadas por la pandemia COVID 19. Ese día le fue extraído la mitad del nervio de una muela bajo anestesia local.

**2.2.** Para continuar el tratamiento de *“conducto dental”*, asistió a cita con *“Endodoncista”* del 15 de enero de este año, sin embargo, no se pudo avanzar en el mismo, por cuanto la anestesia que le suministraron fue insuficiente, su umbral del dolor es bajo y es una persona nerviosa.

**2.3.** Por lo cual, solicitó sedación, pero el profesional le indicó que debía realizar el requerimiento directamente a *“la entidad”* y que debía pedir nuevamente cita con odontología, a la cual asistió el 24 de enero, pero quien a su vez la remitió a donde *“su jefe la doctora Alejandra Rubio”*, quien negó la petición por no estar cubierto ese servicio.

**2.4.** Consultó su caso ante la Superintendencia de Salud, quien le informó que el servicio de sedación se encuentra dentro del Plan de Beneficios de Salud (Resolución 2292 del 23 de diciembre de 2021, capítulo 3, artículo 32, parágrafo 1).

**2.5.** Luego de tres semanas, Odontosanitas San Martín le indicó que no prestaba el servicio requerido y le informó que el mismo asumiéndolo como particular tendría un valor de \$5.500.000, sin embargo, cuando hizo otras cotizaciones encontró que *“el costo de la sedación son \$750.000, el conducto \$400.000 y la calza \$80.000, para un valor total de \$1.230.000.”*. Por lo que resaltó que, carece de los medios económicos para pagarlo.

**2.6.** El 15 de febrero de 22 radicó derecho de petición a efectos de solicitar el citado servicio, del cual acusa Odontosanitas San Martín le respondió que el *“servicio de sedación para la realización de tratamiento de conductos (especialidad de Endodoncia), tal como usted lo describe “Los procedimientos odontológicos en pacientes en condiciones especiales que ameriten anestesia general o sedación asistida, de acuerdo con el criterio del profesional tratante, se encuentran financiados con recursos de la UPC”. Me permito informarle que es la EPS Sanitas quien define y determina la pertinencia de este procedimiento y de ser así, le informará la Institución Prestadora de Servicios de Salud que le podrá prestar este servicio”*.

**2.6.** Aunque el 2 de marzo de los corrientes, verificó el trámite de su petición ante la EPS Sanitas, se encontró con sorpresa que el caso estaba cerrado, sin que a la fecha de interponer la tutela se le hubiese brindado respuesta.

## **PETICIÓN DE LA ACCIONANTE**

Solicitó que se le protejan los derechos a la salud en conexidad con la vida. En consecuencia, se le ordene a la EPS Sanitas le suministre la sedación para el procedimiento de conducto dental que necesita.

### **PRUEBAS**

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

#### **3. Trámite Procesal.**

**3.1.** Mediante auto de 5 de mayo de los corrientes, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a la entidad accionada y vinculados para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos.

**3.2.** La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES después de referir la normatividad en la materia, resaltó que no es su función la prestación de servicios de salud, por lo que solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Explicó los parámetros de cobertura de procedimientos y medicamentos, así como el trámite de reconocimiento y pago de recobros que deben hacer la Entidades Promotoras de Salud por la prestación de servicios de salud no cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a la UPC.

**3.3.** La Superintendencia Nacional de Salud indicó que la accionante presenta afiliación activa ante la E.P.S. Sanitas S.A.S desde el 28 de octubre de 2015, bajo el Régimen Subsidio, en calidad de Cabeza de Familia. De su parte alegó falta de legitimidad en la causa por pasiva, por cuanto el acceso efectivo a los servicios de salud, están a cargo de esa entidad.

**3.4.** La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá respondió que la accionante registra como afiliada a la EPS Sanitas a través del régimen subsidiado, mencionó que el servicio odontológico se encuentra contemplado en el Plan de Beneficios de Salud, pero que no se encuentra orden médica del mismo. Finalmente, pidió su desvinculación al no constituirse en los encargados de suministrar los servicios instados.

**3.5.** El Ministerio de Salud y Seguridad Social solicitó su desvinculación al considerar que no es el encargado directo de la prestación de servicios de salud. De igual forma, manifestó que las entidades promotoras de salud (E.P.S.) son las responsables directas de solicitar y autorizar los servicios excluidos en el POS con cargo a la UPC. Destacó que la consulta por especialista está contemplado en la Resolución 2292 de 2021.

**3.6.** La Clínica Colsanitas S.A. resaltó que el derecho de petición objeto de la tutela es competencia de la EPS Sanitas. Además, que no

evidencia orden médica que soporte el servicio sedación para tratamiento de conducto a cargo de la IPS Odontosantitas San Martín.

**3.7.** La EPS Sanitas indicó que aunque la accionante se encuentra en manejo de conducto dental, no aportó orden médica con indicación de sedación para procedimientos odontológicos, por lo que concluye que es improcedente la solicitud. Adicionalmente, en alcance a sus afirmaciones, señaló que el pasado 11 de mayo, brindó respuesta al derecho de petición objeto de amparo.

### **CONSIDERACIONES**

**1.** Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si la EPS SANITAS, transgredió las prerrogativas esenciales a la salud en conexidad con la vida de Dary Yamile Ayala Pérez, al negarse en autorizar la sedación que requiere para un procedimiento odontológico y al guardar silencio ante la radicación de un derecho petición para ese efecto.

**2.** El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

**3.** Habida cuenta que la convocada destina su objeto social a la prestación del servicio público de salud, este mecanismo judicial es procedente para evaluar su eventual responsabilidad constitucional frente a los hechos expuestos en el escrito introductorio, que en concreto, endilgan negligencia en autorizar la sedación para un tratamiento odontológico; más aún, la Corte Constitucional ha enseñado en numerosas oportunidades el carácter que cobra la salud como derecho fundamental autónomo objeto de amparo siempre que *“(I) se vea en peligro la dignidad humana del demandante de la protección, (II) que quien lo solicite sea un sujeto de especial protección constitucional y/o el demandante se encuentre en estado de indefensión por carencia de medios económicos para hacer efectivo su derecho”* (Sentencia T - 757 de 2010).

**4.** Sobre esa base hay que admitir que toda persona tiene derecho a acceder, en principio, a los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud referidos en la Ley 100 de 1993 en su artículo 162, a tal punto que, al no brindar los medicamentos, procedimientos y servicios previstos en dicho plan, o no permitir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye a no dudarlo, una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Estatutaria núm. 1751 del 16 de febrero de 2015, “*POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL DERECHO FUNDAMENTAL VIDA, SALUD E INTEGRIDAD PERSONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*” estableció la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, definiéndolo como:

*“El derecho fundamental salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”*

5. Frente al derecho de petición, cumple destacar que se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política como una garantía en beneficio de las personas que acuden ante las autoridades u organizaciones privadas con el fin de que sus solicitudes sean resueltas, sin imponer en qué sentido, de forma pronta y cumplida sin perder de vista la congruencia que debe existir entre lo deprecado y la respuesta.

De tal suerte que la demora al contestar o, incluso, las contestaciones evasivas, vagas o contradictorias y, en general las que no resulten concretas e impidan al interesado acceder a la información que solicita cuando la respuesta lo desoriente o cause incertidumbre respecto de las inquietudes que procura aclarar, se erigen en una conducta que viola dicha prerrogativa.

A ello hay que añadir que la entidad llamada a absolver la petición dispone del plazo de 10 días si se trata de documentos o información, o 15 días en caso de petición de interés particular, acorde con el **artículo 14 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015**, y de no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de pronunciarse en dicho lapso, la autoridad o particular deberá explicar los motivos de la demora, señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá, que no podrá exceder del doble del inicialmente contemplado.

Es importante aclarar que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 491 de 28 de marzo 2020, “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica*”, aumentó el plazo que tienen las entidades para atender las peticiones, así:

**“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones.** *Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:*

*Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.*

*Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

*(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*

*(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

*Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.*

**Parágrafo.** *La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales”.*

En cuanto a la respuesta de fondo se ha dicho que ésta no compromete la aceptación de la solicitud elevada, por tanto, la obligación de brindar información específica sobre el asunto indagado, es decir, de hacerlo sin evasivas, no implica para la entidad o el particular adoptar decisión favorable frente a la persona interesada.

Igualmente, es importante recordar que, aunque la acción de tutela es ajena al rigorismo propio de un proceso formal, el derecho de petición procede contra particulares si se acredita que el particular presta un servicio público, cuando la conducta de éste afecta grave y directamente el interés colectivo, o cuando el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión<sup>1</sup>.

**6.** Descendiendo al caso en concreto, se advierte en primer lugar que, si bien el servicio de sedación requerido se encuentran contemplado en el Plan Obligatorio de Salud de conformidad con la Resolución 2292 de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, lo cierto es que, de los documentos aportados con el escrito introductorio no obra prescripción médica emitida por especialista donde se determine la necesidad del mismo, cuando la *“orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando ésta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en la Plan Obligatorio de Salud”*<sup>2</sup>, porque no cabe duda que únicamente puede esta operadora constitucional acceder a lo ordenado por un profesional de la salud conforme se ha establecido jurisprudencialmente<sup>3</sup>.

Así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia T-345 de 2013 al exponer:

*“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 médico. Por ello, al carecer*

---

<sup>1</sup> Sentencia T-135 de 2010 M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>2</sup> Cfr. ib.

<sup>3</sup> Sentencia T-345 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

*del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular 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 derechos. 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 tratante, 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 médico.”*

Por lo cual, aunque la accionante manifestó ser “una paciente con muy bajo umbral de dolor, altamente nerviosa y ansiosa.”, no existe orden médica que avale la necesidad del servicio de sedación para tratamiento odontológico. Obsérvese que se escapa de la órbita de este Despacho los conocimientos técnicos necesarios para evaluar lo requerido sin una prescripción de un profesional de la salud.

En el presente asunto es menester anotar que a pesar de la situación de la señora Dary Yamile Ayala Pérez, al no tolerar el tratamiento de conductos sin sedación, el endodoncista y/o odontóloga tratantes no han determinado la necesidad de lo requerido y el despacho se encuentra imposibilitado de hacerlo.

Colofón es que siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir los servicios que requiera la paciente, debe estarse más a su criterio, sobre todo cuando de las probanzas allegadas al plenario, se tiene que especialista en endodoncia, señaló la improcedencia de la sedación, así:

#### Actividad Realizada

SEGUIMIENTO DE ENDOODNCIA DEL 37 PACIENTE QUE CONSULTA PARA VALORACION Y TRATAMIENTO DE ENDOODNCIA, LA PACIENTE REFIERE QUE NO QUIERE REALIZAR PROCEDIMIENTO ENDODONTICO YA QUE ES MUY NERVIOSA,, LA PACIENTE REFIERE QUE QUIERE REALIZAR EL PROCEDMIENTO CON SEDACION; SE LE INDICAA LA PACIENTE QUE NO ES POSIBLE REALIZAR ESTE PROCEDIMIENTO BAJO SEDACION, YA QUE SE NECESITA QUE EL PACIENTE ESTA ALERTA Y COOPERE CON EL PROCEDIMIENTO, POR LAS TOMAS DE RADIOGRAFIAS,, SE LE INDICAA AL PACIENTE QUE CON LA ANESTESIA LOCAL ES POSIBLE REALIZARLO, SE LE INFORMA TAMBIEN QUE EN LA LITERATURA CIENTIFICA SE CONOCE Y LE REALIZARON A PACIENTES CON SEDACION CUANDO SUFREN DE DESORDENES MENTALES O CONDICIONES FISICAS QUE LE IMPIDAN REALIZAR EL PROCEDIMIENTO, LA PACIENTE INSISTE QUE BAJO ANESTESIA LOCAL NO QUIERE REALIZAR NADA

Por consiguiente, es improcedente acceder a lo pretendido por este medio constitucional.

7. Finalmente, respecto al derecho de petición se tiene que en el trascurso de la tutela, la EPS Sanitas se pronunció en relación con la solicitud de la promotora, en la medida en que le indicó que:

*“De acuerdo a la comunicación trasladada a través de la tutela No. ID 2022-0515, donde nos solicita se suministre la sedación para el procedimiento de conducto dental, se elevó el caso a la Dirección*

*Odontológica de EPS Sanitas quien al validar la información con los profesionales de Odontosanitas San Martin nos indica:*

*De acuerdo al concepto del especialista en endodoncia, la usuaria tiene indicación de terapia de conducto radicular pero no bajo sedación, la solicitud de realizarlo bajo sedación es una solicitud de la paciente refiriendo "nervios" pero no por una condición médica o sistémica que justifique la indicación. No hay condición médica que indique la pertinencia del procedimiento bajo sedación; solo con un poco de colaboración y voluntad de la usuaria se puede realizar sin ningún inconveniente."*

Además, la referida contestación fue remitida a la promotora el 11 de mayo de 2022, según el siguiente comprobante:

The screenshot displays the 'Adminfo.Net' interface for document management. The main content area shows details for a document with the following information:

- No. Radicación Int.:** 9-202202962
- F. Radicación:** 05/11/2022
- Registrado Por:** \*BOGOTA - EPS SANITAS - CALLE 109 - GESTION DE COMUNICACIONES EPS
- No. de Guía:** [Link to verify guide]
- Información de Remitente:**
  - Dependencia remitente: BOGOTA - EPS SANITAS - CALLE 109 - GESTION DE COMUNICACIONES EPS
  - Ciudad elaboradora: BOGOTA - CUNDINAMARCA
  - Remitente: \*BOGOTA - EPS SANITAS - CALLE 109 - GESTION DE COMUNICACIONES EPS
- Información del destinatario:**
  - Destino: Dary Yamile Ayara Pérez
  - Sucursal de destino: [Empty]
  - Ciudad de destino: BOGOTA - CUNDINAMARCA
  - Teléfono de destino: [Empty]
  - Destinatario: Dary Yamile Ayara Pérez
  - Área de destino: [Empty]
  - Dirección de destino: [Carrera 1 D No 40 A 27 Sur, Barrio San Martin de Loba, segundo sector]
- Información para seguimiento:**
  - Tipo de Documento: CARTA
  - Comentarios: Carrera 1 D No 40 A 27 Sur, Barrio San Martin de Loba, segundo sector
  - Estado de la correspondencia: Solicitud
  - Prioridad: NORMAL
  - Tiempo Estimado Solución: [Empty]
  - Asunto: respuesta comunicación Tutela 202022-0515
  - Folios: 1
  - Referencia Int.: [Empty]
  - Tipo Correspondencia: Otros
  - Palabras Clave: respuesta comunicación Tutela 202022-0515

De tal manera, es palpable que el hecho generador de la eventual responsabilidad constitucional endilgada a la EPS Sanitas, ha desaparecido, y por contera, resulta aplicable la jurisprudencia en materia del hecho superado, pues así lo enseñó la Corte Constitucional en la sentencia T-388 de 2012: “... El hecho superado se presenta cuando por la acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez constitucional<sup>4</sup>. Esta es una de las situaciones en las que el juez de tutela no tiene posibilidad de actuar, en la medida que su orden caería en el vacío, hipótesis que se conoce conceptualmente como la carencia de objeto<sup>5</sup> y traen como consecuencia que se declare improcedente el amparo.”

<sup>4</sup> Sentencia T- 957 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>5</sup> Sentencia T-842 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Lo anterior, con independencia de si la respuesta satisface o no los intereses de la peticionaria, pues, ello escapa al núcleo esencial del derecho fundamental involucrado.

**8.** De tal manera, la tutela debe ser negada ante la inexistencia de vulneración de las garantías esenciales invocadas.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE** el amparo de la acción de tutela propuesta por **Dary Yamile Ayala Pérez** en contra de la **EPS SANITAS**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible, relievándoles el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, sino estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido.

**TERCERO.-** Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

  
**DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ**  
Juez