



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA
Distrito Judicial de Valledupar
Calle 14 Carrera 14 Palacio de Justicia. Piso 6.
j03fvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

Valledupar, veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO	TUTELA
RADICADO	20443-40-89-001-2023-00136-00.
ACCIONANTE	SHIRLY JOHANA BOLAÑO DANGOND
ACCIONADA	NUEVA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD -NUEVA EPS S.A. BIENESTAR IPS SUPERINTENDENCIA DE SALUD
DERECHO FUNDAMENTAL RECLAMADO	SALUD
SENTENCIA: 066.	TUTELA: 031.

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponda respecto de la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

SHIRLY JOHANA BOLAÑO DANGOND acciona en tutela contra NUEVA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD en adelante NUEVA EPS S.A., SUPERINTENDENCIA DE SALUD, BIENESTAR IPS por considerar vulnerados su derecho fundamental NUEVA EPS S.A., alegando que dicha entidad se niega autorizarle el procedimiento CIRUGÍA BARIATRICA, y que la SUPERINTENDENCIA DE SALUD explique los motivos por los cuales hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional no ha dado respuesta a la solicitud con radicación interna PQR 20232100001713882.

Como soporte fáctico de su pretensión, expone:

Que vive en el municipio de Manaure Balcón del Cesar, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS régimen subsidiado, diagnosticada con obesidad superior a 35%, siendo atendida en múltiples ocasiones con gran variedad de especialistas, para tratar su patología.



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

Explica, que el 20 de diciembre de 2022, fue valorada por el especialista en cirugía bariátrica, quien determinó, la necesidad de practicarle cirugía bariátrica, remitiéndola a medicina interna y psicología, quienes confirmaron la necesidad del procedimiento.

Realizó la solicitud para la práctica de la pluri citada cirugía pero el CTC Bariátrico, no lo autorizó porque según el Ministerio de Salud y Protección Social previo a la autorización de la misma necesita ser valorada 3 veces por medicina interna, 6 por psicología, 4 por nutrición, 2 deportología y 6 trabajo social y en su caso, solo a sido valorada 2 veces por medicina interna, 1 por psicología, 1 nutrición, 0 deportología y 0 trabajo social, por lo que es devuelta su solicitud, para que una vez cumpla con las 2 citas con medicina interna, 3 psicología, 6 trabajo social revisar su caso, si aún necesita la cirugía.

Así mismo, realizó una petición a la SUPERSALUD y hasta la fecha de la presentación de esta acción constitucional no le han dado respuesta.

ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud fue admitida con proveído de 14 de abril de 2023, Vinculando a la SECRETARÍA SALUD DEPARTAMENTAL DE CESAR, requiriendo a las accionadas para que se pronuncien sobre los hechos que originaron la acción, ejerciendo su derecho de defensa.

CONTESTACIÓN

NUEVA EPS S.A., sostiene que VALORACIÓN DE PACIENTE CON OBESIDAD MORBIDA EN JUNTA DE CIRUGIA BARIATRICA solicita VALORACION DE PACIENTE CON OBESIDAD MORBIDA EN JUNTA DE CIRUGIA BARIATRICA, Según lineamientos basados en guías técnicas científicas y políticas el paciente requiere valoraciones medicas durante un 1 año el número de valoraciones medico interdisciplinarias por PROGRAMA OBESIDAD en la IPS Primaria, esta debe registrar manejo por cada especialidad, su evolución registrada peso y tiempo por el cual ha mantenido su peso, soportes de hábitos alimenticios y ejercicios realizado entre otros,



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

soportes que unifiquen la necesidad del procedimiento de cirugía bariátrica, por las especialidades para su diagnóstico los cuales son:

6 medicina Interna y/o endocrinología, 6 nutrición, 6 psicología • y/o psiquiatría, 6 Deportología, 6 trabajo social.

Que la historia clínica no registra valoraciones correspondientes, por lo anterior el caso no cumple con los lineamientos establecidos los cuales pretenden la seguridad y el éxito en el procedimiento quirúrgico, además se solicita apoyo a zonal con asignación de citas para completar historia clínica.

Pretende se declare IMPROCEDENTE la acción de tutela y DESESTIME las pretensiones de la Accionante por lo justificado en el presente, negando el amparo Constitucional pedido en contra de Nueva EPS.

SUPERINTENDENCIA DE SALUD, BIENESTAR IPS y SECRETARÍA SALUD DEPARTAMENTAL DE CESAR, debidamente notificadas al correo institucional para este tipo de notificaciones y no rindieron el informe solicitado.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Carta Política, contiene la acción de tutela a favor de toda persona, para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o cuya conducta afecte grave o directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, la que procede cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, salvo cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; y la protección se limita a una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

LEGITIMACIÓN.



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

La legitimación por activa se encuentra satisfecha, al tratarse de persona mayor quien actúa en nombre propio quien considera vulnerado su derecho fundamental y por pasivas, las accionadas por ser las directamente involucradas en darle trámite a la solicitud hecha por el accionante.

PROBLEMA JURÍDICO.

Determinar si le han vulnerado los derechos fundamentales invocados por la accionante, al no autorizársele la cirugía bariátrica por obesidad ordenada el 20 de diciembre de 2022 por el especialista en bariátrica adscrito a la accionada NUEVA EPS y por parte de la SUPERINTENDENCIA DE SALUD no dar respuesta a su petición.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL.

La cirugía bariátrica o bypass gástrico. El Bypass gástrico ha sido concedido por la Corte Constitucional aplicando inicialmente las reglas generales de procedencia de la acción de tutela para autorizar servicios médicos no incluidos en el POS, debido a que se creía que ésta cirugía estaba excluida del Plan Obligatorio de Salud, situación que fue superada en la sentencia T-414 de 2008 en la que se pudo verificar que dicho procedimiento estaba incluido en el Plan de beneficios pero con otra denominación. Al respecto se dijo:

“Para finalizar, en lo que respecta a la tercera pregunta que trata sobre lo descrito en el artículo 62 de la Resolución No. 5261 de 1994, que hace referencia a las “DERIVACIONES EN ESTOMAGO” bajo el código 07630 Anastomosis del estómago; incluyendo gastro estomía y el código 07631 Anastomosis del estómago en Y de Roux, conforme a los dictámenes solicitados pueden ser entendidas técnicamente como el procedimiento genéricamente descrito como By pass gástrico para cirugía bariátrica, el cual es un procedimiento incluido en el POS, por lo que no existen razones constitucionales ni legales para que las Entidades Prestadores de Salud (EPS), se nieguen a autorizar un procedimiento que sí se encuentra dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS)”.

Precedente que ha sido acogido de manera reiterada por la jurisprudencia constitucional, sirviendo de apoyo para aquellos casos en los que se discute la autorización del procedimiento de bypass gástrico.



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

La Corte Constitucional ha precisado que, debido a la complejidad y riesgos conexos al bypass gástrico, su inclusión en el POS no significa que a todos los pacientes que padecen algún grado de obesidad, deba automáticamente autorizársele la intervención quirúrgica, sino que debe verificarse el cumplimiento de los siguientes criterios:

“(i) La efectiva valoración técnica que debe hacerse, por un grupo interdisciplinario de médicos adscritos a la entidad, la cual debe preceder a la orden de práctica del procedimiento; (ii) La cirugía no debe tener fines estéticos y se han debido agotar los métodos alternativos al procedimiento tales como (ejercicios, dietas, fármacos, terapias, etc); (iii) El consentimiento informado del paciente, que consiste en el deber que asiste a los profesionales de la ciencias médicas de informar, en forma clara y concreta, los efectos de la cirugía que el paciente se va a practicar, para que manifieste de manera libre y espontánea su voluntad de someterse al mismo, y (iv) El respeto del derecho al diagnóstico en un plazo oportuno”

Una vez verificados los criterios jurisprudenciales señalados anteriormente impone la obligación a la entidad prestadora de salud de autorizar y proceder a realizar dicho procedimiento quirúrgico, y en caso de renuencia, el juez constitucional deberá corregir la situación y ordenar el amparo del derecho fundamental a la salud del paciente que está siendo afectado.

CASO CONCRETO

De acuerdo a las pruebas del expediente, la señora SHIRLY JOHANA BOLAÑO DANGOND acciona en tutela contra NUEVA EPS S.A. porque siendo valorada por ENDOCRINOLOGÍA, GASTROENTEROLOGÍA, SPICOLOGÍA y MEDICINA INTERNA consideran pertinente realizársele una CIRUGÍA BARÍATICA al tener una obesidad mayor de 35% y no lograr disminuir su peso después de la ingesta de medicamentos.

Por su parte NUEVA EPS S.A, considera, que la accionante debe ser atendida antes de practicársele la cirugía 3 veces por medicina interna, 6 psicología, 4 nutrición, 2 deportología y 6 trabajos social, es decir, debe trascurrir un año, antes de autorizársele la misma.



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

Por consiguiente, devolvió la solicitud dándole una respuesta negativa a la actora en su pretensión de la cirugía bariática.

Considera el despacho, que en el presente asunto, se encuentran satisfechas las subreglas de la Corte Constitucional,

(i) La efectiva valoración técnica que debe hacerse, por un grupo interdisciplinario de médicos adscritos a la entidad, la cual debe preceder a la orden de práctica del procedimiento;

La decisión del CTC se basa en el hecho, que no ha transcurrido un año después de la orden de cirugía, no se han cumplido con el número de cita con las diferentes disciplinas para acceder a la cirugía.

Contrario a ello, los especialistas en ENDOCRINOLOGÍA, GASTROENTEROLOGÍA, PSICOLOGÍA y MEDICINA INTERNA consideran pertinente realizarse una CIRUGÍA BARIÁTICA al tener una obesidad mayor de 35% y no lograr disminuir su peso después de la ingesta de medicamentos y su padecimiento de HIPOTIROIDISMO.

Así las cosas, debe seguirse el lineamiento de los profesionales que lo sustentan medicamente y no de acuerdo a unos estándares generales que vulneran la salud de la actora.

(ii) La cirugía no debe tener fines estéticos y se han debido agotar los métodos alternativos al procedimiento tales como (ejercicios, dietas, fármacos, terapias, etc);

Fue precisamente el especialista en obesidad de la accionada, quien ordenó la práctica de la cirugía, porque según consigna en la historia, no se ha logrado resultados positivos con los tratamientos y corre peligro su vida, de continuar con la obesidad.

(iii) El consentimiento informado del paciente, que consiste en el deber que asiste a los profesionales de las ciencias médicas de informar, en forma clara y concreta, los efectos de la cirugía que el paciente se va a practicar, para que manifieste de manera libre y espontánea su voluntad de someterse al mismo...



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

La accionante fue valorada por la psicóloga de la accionada, sin embargo, de no haberle explicado con claridad los efectos de la cirugía, este despacho judicial, ordenará que así lo realice.

(iv) El respeto del derecho al diagnóstico en un plazo oportuno

Las pretensiones de la accionada NUEVA EPS S.A., al indicar, que debe pasar por lo menos un año, antes de autorizársele la cirugía es desproporcionada, sobre todo porque ya la han tratado con fármacos y dietas, que no han dado ningún resultado, sumado a lo anterior, la accionante padece de HIPOTIROIDISMO lo que dificulta lograr que llegue a su peso ideal, sin la práctica de la cirugía.

Así las cosas, el despacho tutelar el DERECHO A LA SALUD incoado por la accionante SHIRLY JOHANA BOLAÑOS DANGOND y ordenará a NUEVA EPS S.A., que en un término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta decisión, autorice la valoración de la paciente con el profesional, que le explique de manera clara las consecuencias de la cirugía bariátrica y dentro de los cinco (5) días siguientes, de expresar su consentimiento para su realización, se le realicen los exámenes pre quirúrgicos y cita con el especialista que lo requiera y en todo caso, en un término máximo de dos meses después de emitida esta decisión proceda a realizársele la cirugía bariátrica. Para ello, BIENESTAR deberá ser diligente en su gestión de IPS.

Respecto a la petición realizada por la actora ante la SUPERINTENDENCIA DE SALUD, se observa en el acervo probatorio, dio respuesta a la accionante el 11 de febrero de 2023 manifestándole, que su petición de autorización de cirugía bariátrica debía ser satisfecha por la NUEVA EPS S.A. y que era ella quien debería dar respuesta de manera oportuna y de fondo.

Respecto al deber de notificar la decisión, se encuentra satisfecho, toda vez, que fue la misma accionante quien aportó la respuesta emitida dentro de los anexos aportados.



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

Aunado a lo anterior, aportó la respuesta negativa a la solicitud prestada por la NUEVA EPS S.A.

Así las cosas, se denegará la pretensión de la protección del derecho de petición incoada por la accionante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Tercero de Familia de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la SALUD de la señora SHIRLY JOHANA BOLAÑO DANGOND que está siendo vulnerado por la accionada NUEVA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD NUEVA EPS S.A.

SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS S.A., que en un término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta decisión, autorice la valoración de la paciente con el profesional especializado, que le explique de manera clara las consecuencias de la cirugía bariátrica y dentro de los cinco (5) días siguientes, de expresar su consentimiento para su realización, se le realicen los exámenes pre quirúrgicos y cita con el especialista que lo requiera y en todo caso, en un término máximo de dos (2) meses después de emitida esta decisión proceda a realizársele la cirugía bariátrica. Para ello, se ordenará al representante legal de BIENESTAR deberá ser diligente en su gestión de IPS.

TERCERO: DENEGAR la acción de tutela respecto al derecho a la petición incoada contra la SUPERINTENDENCIA DE SALUD, por lo señalado en precedente.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes de esta decisión por el medio más expedito.

QUINTO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente fallo.



FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20443-40-89-001-2023-00163-00.

Notifíquese y cúmplase.

SIRD

ANA MILENA SAAVEDRA MARTÍNEZ

Juez

Firmado Por:

Ana Milena Saavedra Martínez

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 003 Oral

Valledupar - Cesar

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **65a0869dca91129e69655ef4e5b3f9abb460601c5e25d26dc76015bdd5ab7b7a**

Documento generado en 27/04/2023 05:09:13 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>