

SENTENCIA DE TUTELA No. 006
PRIMERA INSTANCIA

Referencia: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA
Accionante: JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ
Accionada: SURA EPS
Radicación: 2021-00005-00

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DÉCIMO CIVIL MINICIPAL

Manizales (Caldas) veintiséis (26) de enero del dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO.

Decidir sobre la acción de tutela formulada por el señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ**, identificado con C.C Nro. 1.053.840.878, en contra de la **EPS SURA** y donde fueron vinculadas la médico cirujana LUZ ANDREA NARANJO MOLINA adscrita a la IPS INTERCONSULTAS, por la presunta violación de los derechos fundamentales a “**LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, INTEGRIDAD PERSONAL Y SALUD**”.

II. IDENTIDAD DEL ACCIONANTE:

El Señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ** se identifica con C.C Nro. 1.053.840.878 y recibe notificaciones en el correo electrónico cardonapelaez@gmail.com

III. IDENTIDAD DEL ENTE ACCIONADO Y EL VINCULADO:

EPS SURA, recibe notificaciones en el correo electrónico notificacionesjudiciales@epssura.com.co

LUZ ANDREA NARANJO MOLINA la médico cirujana adscrita a la IPS INTERCONSULTAS, recibe notificaciones en el correo electrónico contacto@ipsinterconsultas.co

IV. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El accionante impetró esta acción constitucional a fin de que se le tutelén los derechos fundamentales a la salud, derecho a la vida en condiciones dignas, derecho a la igualdad, los cuales afirma están siendo vulnerados por la entidad accionada, según los hechos que a renglón seguido se sintetizan:

1. Manifiesta el accionante que tiene 25 años y se encuentra afiliado a la EPS SURA en el régimen subsidiado.

2. Que le fue diagnosticado QUISTE PILONIDAL SIN ABSCESO, por lo que le fue practicada una cirugía y tratamiento para controlar la foliculitis que padece.
3. Refiere que en cita por control el 13 de enero de 2020, el médico cirujano le recomienda depilación definitiva de glúteos.
4. Que en control con odontología le indican que tiene la mordida abierta y que por ello debe realizarse tratamiento de ortodoncia.
5. Finaliza manifestando que no cuenta con los recursos para realizarse una depilación láser definitiva ni el tratamiento de ortodoncia.

Una vez se verificó que la presente acción se ajusta a los lineamientos generales exigidos, fue avocado su conocimiento, y se ordenó la notificación de la entidad accionada y de las vinculadas, quienes ejercieron su derecho de defensa como pasa a relatarse.

EPS SURA: JULIANA ARANGUREN CARDENAS, obrando en condición de Representante Legal Judicial de la compañía EPS SURAMERICANA manifestó que el accionante es un paciente con quiste pilonidal, a quien la cirujana de IPS interconsultas recomendó depilación definitiva del área de los glúteos, considerando que debe ser valorado nuevamente por esa especialidad para establecer si se requiere o no este procedimiento, para ello se le programó teleconsulta de Cirugía general con la Doctora LUZ ANDREA NARANJO para el día 25-01-2021 a las 9:00am.

Así mismo, refirió que el accionante solicitó ortodoncia por maloclusión, pero que en la historia clínica odontológica no consta indicación de la misma, por lo que se requiere valoración de odontología, por tanto se gestionó teleconsulta con el Doctor DIEGO FERNANDO MARTINEZ para el martes 19-01-2021 a las 8:40am.

Manifiesta que se opone a la pretensión del tratamiento integral ya que no puede endilgarse ninguna omisión, pues han cumplido con todos los requerimientos del accionante y la decisión de brindar tratamiento integral no sólo puede partir de la necesidad del usuario de recibir atención para su patología, sino del presupuesto de la negociación, tardanza u omisiones recurrentes de la EPS, que hacen necesaria la protección del juez, presupuestos que en el caso concreto no se cumplen, pues el paciente ha estado afiliado con esta compañía y en ese período de tiempo se han garantizado todos los servicios requeridos.

Finaliza diciendo que la acción de tutela de la referencia no resulta procedente, toda vez que se presenta una "Ausencia de Vulneración de Derechos", pues su representada en ningún momento ha vulnerado o amenazado derechos del accionante.

LA IPS INTERCONSULTAS: CARLOS ALBERTO MEJIA RAMIREZ, actuando como representante legal, dio respuesta al requerimiento del despacho, manifestando que remitía las respuestas emitidas por la Dra. LUZ ANDREA NARANJO MOLINA al planteamiento del despacho, de las cuales se desprende lo siguiente:

1. Diagnóstico de la patología: Quiste pilonidal sin absceso
2. El accionante no tiene ninguna autorización, servicio o procedimiento pendiente con cirugía general.

3. Dentro de las recomendaciones para el control de la patología se sugiere control de factores de riesgo como son el control de peso y depilación definitiva, siendo esta última una recomendación, mas no una indicación clínica.

V. GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Procedencia

La Constitución Política de 1991 en su artículo 86 dispuso como mecanismo Institucional la Acción de Tutela, la cual fue reglamentada por el legislador mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, estableciendo, entre otros derechos, que toda persona puede solicitar ante la autoridad competente la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en los casos establecidos en la ley, entendiéndose incluidos los consagrados como derechos de los menores y los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y acogidos por la Ley Colombiana.

Pese a lo anterior, este mecanismo constitucional no se predica como un nuevo arbitrio procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien la invoque, pues no puede ser convertida en un instrumento paralelo a las vías de protección fijadas en la ley. Por su esencia y fundamento la Acción de Tutela es prevalente y tiene la fisonomía característica de solución o cura para la efectividad en la protección de un derecho constitucional, considerada excepcional porque únicamente es procedente ante la evidencia cierta de una restricción arbitraria de las libertades reconocidas por la Constitución o bien de la existencia de una amenaza inminente y grave de que en el futuro esa restricción se producirá de no mediar la tutela.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces de la República, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal, con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata por parte del Estado de sus derechos fundamentales, en un caso en particular, consideradas las circunstancias específicas en que se encuentre y en las que se produjo la amenaza o vulneración, y a falta de otros medios, buscando que se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebrantos o amenazas a tales derechos. De esta manera se logra cumplir uno de los fines esenciales del Estado (C.P. Art. 2º.) consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna.

Legitimación de las partes

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de los derechos constitucionales del accionante como su agente oficioso. Por su parte, la accionada es una entidad de derecho privado y está legitimada en la causa por pasiva en este procedimiento.

Competencia

Este despacho tiene la competencia para tramitar y fallar la acción incoada, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 en el cual se asigna su conocimiento a todos los Jueces de la República sin determinar competencia

territorial de manera exclusiva, salvo el lugar donde ocurre la vulneración del Derecho. Es pues el Decreto 1983 de 2017 que asigna a los Jueces con categoría municipal el reparto de las tutelas dirigidas contra entidades de derecho privado.

Pruebas obrantes en el expediente.

- A la acción de tutela se anexaron: cédula de ciudadanía, copia de cita odontológica, copia de historia clínica.
- Con la contestación la Dra. LUZ ANDREA NARANJO MOLINA adscrita a la IPS INTERCONCULTAS no anexó ningún escrito adicional.
- La EPS SURA con la contestación anexó certificación de pagos, copia de la historia de autorizaciones realizadas al accionante.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

El problema planteado consiste en determinar si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a **“LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, INTEGRIDAD PERSONAL Y SALUD”** del señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ**, al no autorizarle, programarle y realizarle **“DEPILACION LASER DEFINITIVA”** Y TRATAMIENTO DE ORTODONCIA que él considera, necesita para una mejor calidad de vida.

VII. CONSIDERACIONES

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-760 del 31 de Julio de 2008, en donde actuó como magistrado ponente el Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, expresa en el numeral 3.2.1., que **“La Corte Constitucional ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la salud”**. Sentencia en el que retoma algunos aspectos sobre el carácter de derecho fundamental que jurisprudencialmente y doctrinariamente se le ha concedido al derecho a la salud consagrado constitucionalmente; es así como, este operador jurídico se adhiere a la posición adoptada por el máximo tribunal constitucional; así:

“...En este orden de ideas, será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo.”

3.2.5. La jurisprudencia constitucional reconoció a través de la figura de la ‘conexidad’, casos en que la indivisibilidad e interdependencia de los derechos son manifiestas, a tal punto, que el incumplimiento de una obligación derivada de un derecho que no sea considerado una libertad clásica (como la salud), implica, necesariamente, el incumplimiento de la obligación derivada de un derecho que sí es clasificado como esencial (como la vida).

Pero la utilidad práctica de tal argumentación, ha sido cuestionada por la propia jurisprudencia. De hecho, recientemente la Corte consideró ‘artificial’ tener que recurrir a la ‘estrategia de la conexidad’ para poder proteger el derecho constitucional invocado. Dijo al respecto,

“Hoy se muestra artificial predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos – unos más que otros - una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental. Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede

decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias únicamente podrá acudir al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud 'en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal', para pasar a proteger el derecho 'fundamental autónomo a la salud'. Para la jurisprudencia constitucional "(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud." (Subrayado y cursiva fuera del texto).

También debe tenerse en cuenta, que el Estado colombiano expidió la ley estatutaria de la salud (Ley 1751 de 2015) sancionada por el señor presidente de la república, el día 16 de febrero de esa misma anualidad; disposición por medio de la cual se consagra la salud como derecho de carácter fundamental autónomo.

Tenemos entonces que la salud se reconoce no sólo a nivel interno en la Carta Magna y en su desarrollo por órganos del Estado, como lo son el propio ejecutivo y legislativo con la expedición de la ley estatutaria de la salud, sino también por la Honorable Corte Constitucional en sus providencias como un derecho constitucional inalienable; consideración que trasciende las fronteras; ello cuando a nivel internacional también se reconoce la salud como derecho fundamental.

Muestra de esa consagración, lo son el Pacto Internacional de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, con toda esa regulación se busca el disfrute del más alto nivel en salud física y mental y el acceso a los avances científicos; debiendo en aplicación a ello, el Estado Colombiano buscar que el acceso a los servicios de salud, estén al alcance del grueso de la población, la cual por regla general, es la que se encuentra en condiciones de indefensión o debilidad manifiesta, ya por no tener alguna capacidad económica, ya por ser ésta muy limitada; en donde el Estado debe garantizarles sus derechos en condiciones de igualdad real y efectiva frente a los demás actores sociales.

Tal como lo ha reiterado la Corte Constitucional, "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 y aquellos que requiere con necesidad, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de salud; obstaculizar el acceso en tales casos implica irrespetar el derecho a la salud de la persona."

2. CASO CONCRETO

2.1 Lo planteado por la parte accionante.

Manifiesta la accionante que se le vulneran los derechos fundamentales a "**LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, INTEGRIDAD PERSONAL Y SALUD**" al no autorizarle, programarle y realizarle "DEPILACION LASER DEFINITIVA" Y TRATAMIENTO DE ORTODONCIA que necesita para una mejor calidad de vida.

2.2 De lo probado se tiene

Se desprende del acervo probatorio adosado al expediente que el señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ** fue valorado por la especialidad de CIRUJIA GENERAL; valoración en la cual se recomendó como tratamiento, mas no como orden médica "DEPILACION LASER DEFINITIVA".

De igual se tiene probado que el accionante fue valorado por la especialidad en ODONTOLOGIA, la cual le ordenó valoración con ortodoncia, sin que esté acreditada la prescripción de tratamiento de ortodoncia, por parte del especialista, para establecerse la necesidad del mismo.

Dicho lo anterior, se puede deducir que respecto del tratamiento deprecado por el accionante denominado DEPILACION LASER DEFINITIVA, este despacho no accederá a ello, por cuanto no se evidencia una orden médica por parte de la médica cirujana, la cual además fue vinculada a esta acción constitucional y valoró en dos oportunidades al accionante, y se limitó a realizar una serie de recomendaciones para el tratamiento de su afección, entre la cuales también se encuentra el control de peso. Razones estas que llevan a concluir que no puede afirmarse que haya una transgresión de derechos en cabeza de la EPS frente a esta pretensión, por no mediar una orden médica que indique la necesidad del procedimiento que reclama el paciente y, sino lo indica así la profesional de la medicina, mal haría un juez, carente de los conocimientos profesionales y científicos específicos, en ordenar el suministro de un tratamiento, por fuera de las indicaciones y prescripciones de su médico tratante. Por lo anterior, la tutela habrá de declararse improcedente sobre este aspecto en particular.

Ahora, respecto de la petición elevada en esta sede con relación al TRATAMIENTO DE ORTODONCIA, debe indicarse que de lo obrante en el cartulario puede entreverse que efectivamente la EPS SURA agendó y realizó una segunda consulta con odontología el día 25 de enero de 2021, en la cual se le ordenó y autorizó cita con especialista en ortodoncia al accionante, lo cual lleva a concluir a esta funcionaria judicial que en efecto la EPS SURA hasta el momento ha cumplido con los requerimientos necesarios para la atención integral del accionante, sin que pueda determinarse aún el tratamiento que definirá el especialista para el accionante.

En este punto, cabe citar lo que dijo la Corte en la Sentencia T-563 de 2013, con relación al tema de la salud oral:

"4.1.6.1. El Acuerdo 029 de 2011 establece como exclusiones del Plan Obligatorio de Salud, "tratamientos de periodoncia, ortodoncia, implantología, dispositivos protésicos en cavidad oral y blanqueamiento dental en la atención odontológica, diferentes a los descritos en el presente Acuerdo" ^[26].

Con respecto a tratamientos, cirugías, correcciones y rehabilitación de la salud oral esta Corporación ha sostenido que en ciertos eventos, aun cuando se encuentran excluidos del POS, pueden ser amparados mediante la acción de tutela, cuando se encuentren encaminados a recuperar el estado de salud oral del paciente y le permitan restablecer la vida digna y la integridad física, es decir, siempre y cuando cumplan con los presupuestos establecidos para inaplicar las disposiciones del Plan Obligatorio de Salud.

4.1.6.2. La jurisprudencia constitucional en ocasiones ha relacionado los procedimientos médicos estéticos con el concepto de “vida digna”, para amparar en fallos de tutela aquellos que buscan “aminorar un sufrimiento o facilitar un mejor modo de vida”, aun cuando legalmente estos tratamientos o procedimientos médicos se encuentren excluidos del POS, según las circunstancias de cada caso y necesidades de cada paciente^[27]. De este modo, las entidades promotoras de salud deben analizar, en cada caso, si el tratamiento médico prescrito puede ser funcional así tenga una mejoría de carácter estético, pues éstas tienen la capacidad técnica y científica para evaluar qué tipo de tratamiento se requiere para restablecer la salud y evitar dolor o traumas y así mejorar la calidad de vida y la integridad física del paciente^[28]

De manera que, de acuerdo a los presupuestos jurisprudenciales, es dable tutelar el derecho a la salud del accionante y ordenar a SURA EPS que, una vez el ortodoncista lo valore, proceda a autorizar el tratamiento que este prescriba, en la medida en que el mismo represente una mejoría funcional del señor CARDONA PELÁE y que no se encamine solamente a buscar fines estéticos.

Ahora, respecto del tratamiento integral solicitado, es de anotar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de integralidad impone su prestación continua, la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. La determinación de los mismos no corresponde al usuario, sino al médico tratante adscrito a la E.P.S.:

“(…) La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben 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 o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud (…)”

Así, la integralidad en la prestación del servicio de salud está encaminada a garantizar su continuidad, y evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología. En consecuencia, una EPS, vulnera el derecho fundamental a la salud de una persona cuando presta un servicio en salud fraccionado, dejando por fuera exámenes, medicamentos y demás procedimientos que la persona requiere para recuperarse o aminorar sus padecimientos, todos los cuales hayan sido prescritos por el médico tratante.

En el presente asunto es evidencia procesal que el accionante luego de la valoración por ortodoncia, puede eventualmente requerir tratamiento u otros procedimientos para la mejoría funcional de su padecimiento, por tanto el despacho ordenará a SURA EPS que le suministre el tratamiento integral, que requiera el señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ** en atención a su diagnóstico “MALOCLUSION NO ESPECIFICADO”, en tanto el referido tratamiento busque la mejoría funcional del paciente y no solamente fines estéticos.

Por último, por no evidenciarse que incurriera en vulneración a los derechos del accionante, se dispondrá la desvinculación de la médico cirujana LUZ ANDREA NARANJO MOLINA del presente trámite constitucional.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO MUNICIPAL DE MANIZALES (CALDAS)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO. TUTELAR el derecho fundamental a la SALUD dentro del presente trámite de tutela promovida por el señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ** identificado con C.C Nro. 1.053.840.878, en contra de la **EPS SURA**, por las razones que fundamentan este fallo.

SEGUNDO. ORDENAR a SURA EPS, por intermedio de su representante legal, que suministre tratamiento integral al señor **JHON EFRAIN CARDONA PELAEZ**, identificado con C.C Nro. 1.053.840.878, en atención a su diagnóstico **“MALOCLUSION NO ESPECIFICADO”**, únicamente en lo que tenga que ver con mejoría funcional para su padecimiento.

TERCERO: NEGAR por improcedente la depilación definitiva de glúteos que solicita el accionante, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: DESVINCULAR a la médico cirujana LUZ ANDREA NARANJO MOLINA.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia de que podrá ser impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

SEXTO: ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE,

DIANA MARIA LÓPEZ AGUIRRE
JUEZA



Firmado Por:

DIANA MARIA LOPEZ AGUIRRE

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 010 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE MANIZALES-CALDAS

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:

0e90e5e0300627d46fe2410efb16dd49e287a8ab7d5587b0364cfab19dc79312

Documento generado en 26/01/2021 05:32:48 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>