Rama Judicial

República de Colombia

Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Ibagué

Ibagué, veintitrés (23) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Acción: **TUTELA**
Radicación: **73001-33-33-011-2024-00018-00**
Accionante: **LEYDI MERCEDES CUJER GONZÁLEZ**
Accionados: **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA**
Asunto: **Sentencia de primera instancia**

I. LA ACCIÓN

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de Tutela de la referencia, instaurada por la señora **LEYDI MERCEDES CUJER GONZÁLEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 28.955.759 de Santa Isabel (Tolima), en contra de UNIÓN TEMPORAL **TOLIHUILA,** por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social, igualdad, petición, debido proceso.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La demandante pretende con la demanda (Sic):

> *Ante el Señor Juez de conocimiento, solicito se acepte la presente Acción Tutelar, se le corra traslado a mi accionada, se lleve a cabo el Debido Proceso, se exhorte a mi accionada, para que en termino prudencial, realice en mi las adecuaciones, cortes del material blando de piel y otros que ostento, posterior a Intervención quirúrgico a que se me realizo, que es inaudito que con ello voy a vivir el resto de mi vida y considerarme inferior a los demás por un capricho de una entidad, se entienda que dichos "colgajos", son atentatorios a mi imagen, a mi mismo buen nombre y que en ningún momento son factores de belleza o estética, se me respete como persona, como ser humano y no se tomen represalias en mi contra. Se conmine a mi accionada para que, en lo sucesivo, no siga cometiendo las mismas jugadas. Se me realice la PANICULEPTOMIA DE ABDOMEN.* (Fl. 3, anexo 01, expediente digital)"

2. Fundamentos fácticos

El accionante indicó (Sic):

> *1.) Soy ante mi ahora accionada entidad, beneficiaria del Docente: LUIS EFREN URREGO BENAVIDES, por lo tanto, considero tener especial atención medica,*

hospitalaria, quirúrgica, aporte de medicamentos y demás actos inherentes a mi buen estado de salud.

2.) En el año de 2018, previo el lleno de los requisitos de ley, fui intervenida quirúrgicamente de Baypass Gástrico, pero desconozco la circunstancia factica de tiempo, modo y lugar, para que a la fecha, no acepte mis derechos de Petición para que me sea quitada toda esa grasa que pende en mi cuerpo, con su respectiva piel, aduciendo el que es un acto de estética, cosmético o santuario,

3.) Señor Juez, todo el material (piel y grasa), pende de mi cuerpo, pero ellos aducen que es estética, cosmético, que eso no esta contemplado, pero lo cierto del caso, es de que es salud plena, ya que con toda esa piel colgando, impide hasta mi normal acto de caminar o realizar actividades normales, soy una persona de un poco mas de 40 años, pero se me tiene que realizar la cirugia de corrección de ello, mi accionada no quiere hacerlo, se me tiene que realizar una PANICULEPTOMIA DE ABDOMEN, yo ostento mi piel flácida, con exceso en region abdominal, conformación de piel grasa, de la cirugía me quedo el llamado delantal demográfico, que se descuelga sobre la región del pubis y se extienda hacia las crestas iliacas, entonces mi accionada me va a decir, que lo mio es estetico? Lo mio es de salud, Señor Juez, ya que la región donde ostento la mayor parte de dicha piel colgante, puede en momento dado infectarse, por mucho que una se haga aseo, peligra en la acumulación de hongos, mal olor y otros, lo mio no es estético, es de salud, de bienestar y mi accionada, debe de entender, realizarme lo que llamo, las correcciones respectivas."(Fls. 2-3, anexo 01, expediente digital)

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada en la Oficina de Reparto de la Administración Judicial de Ibagué el 8 de febrero de 2024 (Fl. 1, anexo 01, expediente digital).

Por medio de auto del 8 de febrero de 2024[1], se avocó conocimiento de la solicitud de amparo, ordenándose las notificaciones de rigor y se concedió a la demandada el término de dos (2) días para presentar informe detallado, claro y preciso sobre los motivos que originaron el ejercicio de la Acción de Tutela, así como para ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Contestación de la demandada:

UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA[2]

El Dr. Diego Andrés Cabrera Ramos, Representante Legal Suplente de la entidad, presentó escrito manifestando que la señora LEYDI MERCEDES CUJER GONZÁLEZ se encuentra ACTIVA en la base de datos de la UT Tolihuila, en calidad de BENEFICIARIO y registra sitio de atención en el Municipio de Ibagué –Tolima a quien se le ha venido garantizando en virtud de los principios de accesibilidad y oportunidad, todos los servicios de salud que ha requerido

[1] Anexo No. 2, expediente digital.

[2] Anexo No. 4, expediente digital.

conforme a sus patologías, dentro del marco del plan de beneficios en salud y servicios incluidos contratados con la Fiduprevisora.

Respecto del procedimiento "PANICULEPTOMIA DE ABDOMEN", señaló que, con base en las pruebas aportadas en la tutela dicha ordenación data del mes de enero de 2023, así como los demás exámenes de laboratorios e historias clínicas aportadas que datan de los años 2022 e incluso 2018, lo cual permite evidenciar que no se encuentren vigentes y dado el transcurrir del tiempo y evolución médica de la actora teniendo en cuenta las distintas valoraciones efectuadas, se advierte que no cuenta con ordenación reciente y vigente del servicio pretendido, siendo necesaria la realización de valoraciones recientes que permitan determinar el plan de conducta a seguir, teniendo en cuenta su estado actual de salud.

Informó que esa entidad emitió FORMATO DE NEGACIÓN DEL SERVICIO SOLICITADO con fundamento en que dicho procedimiento no está encaminado a la restitución de la funcionalidad, constituyéndose incluso una exclusión al contrato suscrito con la FIDUPREVISORA S.A., entonces, cualquier otra cobertura excluida de las obligaciones contractuales adquiridas por nuestra entidad, deberán ser asumidas por el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUPREVISORA como entidad responsable de la prestación de servicios a los afiliados al Fondo Nacional de prestaciones sociales del Magisterio.

Planteó que de acuerdo con la sentencia T-154 de 2014, dictada por la Corte Constitucional, las exclusiones y limitaciones al Plan Obligatorio de Salud (hoy Plan de Beneficios) es compatible con la constitución, para asegurar el equilibrio financiero del sistema de salud.

Adujo que compete en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de enfermedad, máxime que, por contar la demandante con un inmueble de su propiedad, según captura de pantalla de la Superintendencia de Notariado y Registro, y es beneficiaria de su cónyuge docente lo que permite inferir que cuenta con ingresos fijos mensuales con capacidad económica para solventar los servicios médicos excluidos de plan de beneficios en salud.

Por todo lo anterior, solicitó se declare que la demandada no ha vulnerado derechos fundamentales a la actora y por contera se deniegue el amparo solicitado.

CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

A partir de los antecedentes planteados, corresponde a este Despacho Judicial determinar si UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA está vulnerando el derecho fundamental a la salud de la señora LEYDI MERCEDES CUJER GONZÁLEZ al no suministrarle el servicio de salud que requiere (PANICULEPTOMIA DE ABDOMEN) ordenado por su médico tratante.

2. LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es un instrumento procesal específico, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicha acción judicial ostenta las siguientes características: es subsidiaria, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Es inmediata, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a la que haya lugar. Es sencilla, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Es específica, por cuanto se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales. Y es eficaz, debido a que siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo. Estas condiciones se concretan en la definición de un trámite preferente y sumario[3].

3. DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

El derecho a la salud actualmente ha sido reconocido como de carácter fundamental y de rango constitucional, de naturaleza autónoma, pues su protección se puede invocar directamente por la persona que considere que se vulnera, teniendo tal relevancia que su afectación deviene en la alteración de otros derechos fundamentales como lo es la dignidad humana, y que, por tanto, ha sido merecedor del desarrollo de todo un sistema que lo regule y reglamente. De ahí que se le brinde una especial importancia y amparo en las distintas acciones de Tutela, siendo objeto de múltiples pronunciamientos por el Máximo Órgano Constitucional:

> ***"3.1. Del derecho fundamental a la salud: naturaleza, elementos, principios y derechos que de él emanan. Reiteración de jurisprudencia***
> ***(…)***
> *Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.*
>
> *Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la Sentencia C-313 de 2014. Así las cosas, tanto en el artículo 1 como en el 2, se dispone que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y que*

[3] Corte Constitucional - Auto 053 del 30 de mayo de 2002 – M.P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

comprende –entre otros elementos–el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.

En cuanto a su naturaleza, para los efectos de esta sentencia, resulta importante reiterar que se trata de un derecho irrenunciable en lo que a su titularidad se refiere, debido –precisamente–a su categorización como derecho fundamental. Asunto diferente a su ejercicio, que depende –en principio–de la autonomía de la persona. Esta diferenciación fue puesta de presente en la citada Sentencia C-313 de 2014, en los siguientes términos:

> *"El atributo de la irrenunciabilidad predicable de un derecho fundamental pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente. Con todo, resulta oportuno distinguir entre la titularidad del derecho y el ejercicio del mismo, pues, entiende la Sala que la titularidad de los derechos fundamentales es irrenunciable, pero, el ejercicio de los mismos por parte del titular es expresión de su autonomía. Así pues, si una persona en su condición de titular del derecho fundamental a la salud, se niega a practicarse un procedimiento, esto es, a materializar el ejercicio del derecho, prima facie prevalece su autonomía. En cada caso concreto habrá de decidirse, si es admisible constitucionalmente la renuncia del ejercicio del derecho, pues, tal uso de la autonomía, puede entrar en tensión con otros valores y principios constitucionales".*

En lo atinente a su cobertura, como mandato general, es claro que el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo. De igual manera, comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. Por ello, según el legislador estatutario, el sistema de salud: "Es el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud" [14].

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este derecho implica que se le asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el "más alto nivel posible de salud física y mental". Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas, es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

De esta manera, como lo ha señalado la jurisprudencia, el derecho a la salud no se limita a la prestación de un servicio curativo, sino que abarca muchos otros ámbitos, como ocurre, por ejemplo, con las campañas informativas para el autocuidado.
(...)
De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud incluye los siguientes elementos esenciales: la disponibilidad, la

aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional.

En lo que atañe a los principios que se vinculan con la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad. Para efectos de esta sentencia, la Sala ahondará en cuatro de ellos, que resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.
(…)

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud le dedica un artículo especial al principio de integralidad, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación de este servicio.

Este mandato implica que el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud posible o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones.

Para los efectos de esta sentencia, resulta relevante indicar que, en atención del principio pro homine, como previamente se dijo, en caso de que existan dudas en torno a si el servicio se halla excluido o incluido dentro de aquellos previstos en el régimen de coberturas, ha de prevalecer una hermenéutica que favorezca la prestación efectiva del mismo. En efecto, el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece que: "En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que éste comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".
(…)
Como se observa de lo expuesto, a futuro, como regla general, se entenderá que todo está cubierto por el plan de salud a excepción de aquellas prestaciones que cumplan con los criterios establecidos en la norma citada, pues la restricción para la financiación de ciertos servicios resulta legítima dentro de una dinámica donde la exclusión sea la excepción. Sin embargo, en virtud del principio pro homine, como reiteradamente se ha señalado, de cumplirse ciertas condiciones, aun cuando el servicio esté excluido por dichas normas, podrá ser suministrado, básicamente en aplicación del criterio de "requerir con necesidad", cuando ello se torne claramente indispensable para asegurar la prevalencia de los derechos fundamentales."[4]

La Corte Constitucional en varias oportunidades se ha referido al respecto, señalando que la protección del derecho a la vida también implica prodigar condiciones que permitan que ésta sea digna, sin que necesariamente la situación planteada deba comprometer la existencia misma, garantizándose así que la persona pueda contar con las condiciones de vida más altas posibles.

Se deduce entonces de los pronunciamientos traídos a colación, que el derecho

[4] Corte Constitucional – Sentencia T-121 del 26 de marzo de 2015. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

a la salud aparece instituido en la Carta Política de 1991 como un derecho fundamental y que debe ser protegido de manera inmediata.

3.1 Cirugías plásticas reconstructivas con fines funcionales.

Al respecto ha dicho la Corte constitucional[5]:

> *El artículo 8°, la Resolución 5521 de 2013 realizó una distinción entre cirugía estética o de embellecimiento y la reparadora o funcional, así:*
>
> > *"8. Cirugía plástica estética, cosmética o de embellecimiento: Procedimiento quirúrgico que se realiza con el fin de mejorar o modificar la apariencia o el aspecto del paciente sin efectos funcionales u orgánicos.*
> >
> > *9. Cirugía plástica reparadora o funcional: Procedimiento quirúrgico que se practica sobre órganos o tejidos con la finalidad de mejorar, restaurar o restablecer la función de los mismos, o para evitar alteraciones orgánicas o funcionales. Incluye reconstrucciones, reparación de ciertas estructuras de cobertura y soporte, manejo de malformaciones congénitas y secuelas de procesos adquiridos por traumatismos y tumoraciones de cualquier parte del cuerpo."*
>
> *Indicando en su artículo 39 todos aquellos tratamientos reconstructivos, que tengan finalidad funcional de conformidad con el criterio del profesional en salud tratante, se encuentran dentro del Plan Obligatorio de Salud.*[6]
>
> *La Corte Constitucional en diversa jurisprudencia ha reiterado que cuando se demuestre que una cirugía de carácter estético*[7]*, se realiza con el fin de corregir alteraciones que afecten el funcionamiento de un órgano* ***o con miras a impedir afecciones psicológicas*** *que permitan a la persona llevar una vida en condiciones dignas, es procedente su realización a través de las EPS, siempre y cuando se cuente con una orden médica que así lo requiera.*
>
> *En casos similares al que ocupa a esta Sala de Revisión, entre otras en Sentencia T-975 de 2010, la Corte Constitucional ordenó a la entidad promotora de Salud Occidente de Salud S.A. SOS, autorizar la realización del procedimiento quirúrgico denominado "dermolipectomía bilateral de muslos y corrección de ptosis mamaria bilateral", requerida por la accionante, al considerar que "las cirugías ordenadas por el médico tratante, son cirugías de carácter reconstructivo funcional, por cuanto buscan corregir los problemas generados en la paciente por la obesidad mórbida y la posterior realización del bypass gástrico como procedimiento para su tratamiento".*

---

[5] Sentencia T-042 del 13 de marzo de 2014 Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS

[6] *"ARTÍCULO 39: TRATAMIENTOS RECONSTRUCTIVOS. En el POS están cubiertos los tratamientos reconstructivos definidos en el Anexo 02 que hace parte integral de este acto administrativo, en tanto tengan una finalidad funcional de conformidad con el criterio del profesional en salud tratante.*

[7] El Acuerdo 289 de 2005, establece que las cirugías plásticas con fines reconstructivos funcionales, son *"aquellas que buscan aproximarse a la reparación de la capacidad de funcionar con miras a corregir en lo posible las alteraciones anatómicas que causan el mal funcionamiento de un órgano o sistema".*

De acuerdo con esta Corporación, las intervenciones requeridas, "como consecuencia de ser calificadas como cirugías plásticas con fines reconstructivos funcionales y no de embellecimiento, se encuentran dentro del POS- C y debieron ser autorizadas por la Entidad Promotora de Salud Servicio Occidental de Salud S.A. SOS, con cargo al mismo."

Respecto a la diferencia entre una cirugía plástica con fines estéticos y una con fines reconstructivos, la Corte Constitucional en Sentencia T-392 de 2009 indicó:

> *"Ahora bien, desde un punto de vista científico una cirugía plástica reconstructiva tiene fines meramente "estéticos" o "cosméticos" cuando, "es realizada con la finalidad de cambiar aquellas partes del cuerpo que no son satisfactorias para el paciente" , mientras que, es reconstructiva con fines funcionales cuando "está enfocada en disimular y reconstruir los efectos destructivos de un* ***accidente*** *o* ***trauma****. La Cirugía Reconstructiva hace uso de técnicas de osteosíntesis, traslado de tejidos mediante colgajos y trasplantes autólogos de partes del cuerpo sanas a las afectadas."*

De este modo el juez de tutela debe demostrar que el tratamiento aparentemente cosmético solicitado, posee en realidad un propósito funcional, que proporciona al peticionario un bienestar emocional, social y psíquico. En razón, a que las Entidades Promotoras de Salud solo están obligadas a garantizar la prestación de estos servicios cuando está en riesgo la salud, la vida e integridad de la persona y puede costearlos por su cuenta[8].

Concluye la Sala, que si bien las cirugías plásticas se encuentran excluidas del Plan Obligatorio de Salud, por ser consideradas con fines estrictamente estéticos, es decir, aquellas que solamente buscan mejorar un aspecto físico con el cual la persona no se encuentra conforme, no pueden las Entidades Promotoras de Salud negar la prestación del servicio requerido, bajo este argumento, pues el reglamento por el cual se rigen dichas entidades, establece que las cirugías plásticas con fines reconstructivos funcionales, que como ya se dijo son las que buscan disimular y reconstruir los efectos destructivos de un accidente o trauma, serán prestadas por las EPS. Por lo que, para negar estos tratamientos deberán demostrar bajo conceptos médicos en el estudio de cada caso concreto, que los procedimientos solicitados tienen fines de embellecimiento y no Funcionales reconstructivos o de bienestar emocional, psíquico y social. En razón, al principio de integralidad que rige al Sistema de Seguridad Social en Salud.

---

[8] La sentencia T-760 de 2008 hizo un recuento en ese sentido, destacando las siguientes sentencias: T-749 de 2001: Se negó una cirugía reconstructiva mamaria a una mujer que quería mejorar la apariencia física de sus senos; T-490 de 2006: Se negó una depilación por láser a un hombre que padecía de Pseudofoloculitis de la Barba, enfermedad que consiste en que los vellos de la barba se le incrustan en la piel; T-198 de 2004: Se negó una cirugía plástica a una mujer que tras haber recibido tratamiento por un herpes infeccioso se le diagnosticó cicatriz irregular antiestética sobre el ala nasal izquierda; T-676 de 2002: La Corte negó tratamientos originados como consecuencia de complicaciones de cirugía estética; T-073 de 2007: Se concluyó que los derechos a la salud y a la integridad personal del hijo de la accionante, no fueron vulnerados por la entidad demandada al negar el medicamento para el acné ordenado por su médico tratante, no contemplado por el Plan Obligatorio de Salud; T-476 de 2000: La Corte negó una mamoplastia reductora porque no tiene fines terapéuticos ni se afecta la salud de la demandante; T-539 de 2007: Se negó una mamoplastia reductora porque no existe un riesgo inminente y grave, además, no se afecta la salud de la actora; T-757 de 1998: La Corte negó una cirugía de quiste sobre ceja derecha que no afecta la vida e integridad personal ni implica limitación funcional.

5. DEL CASO CONCRETO

La señora LEYDI MERCEDES CUJER GONZÁLEZ solicita que se le ordene a accionada a que le sea suministrado el procedimiento PANICULECTOMÍA ABDOMINAL, que requiere y fuera ordenado por su médico tratante desde el 12 de enero de 2023[9].

En este orden de ideas dentro del expediente se encuentran las siguientes pruebas:

- Cédula de ciudadanía correspondiente al señor Leydi Mercedes Cujer González (Fl. 4, anexo 01, expediente digital.)

- Historia clínica expedida por Clínica Tolima, en la que consta que fue sometida a cirugía de BYPASS GASTRICO EN Y DE ROUX el 22 de septiembre de 2018 (fl. 10, anexo 01, expediente digital).

- Formato de Negación de Servicios de Salud y/o Medicamentos, expedido por UT Tolihuila el 30 de marzo de 2023, para el procedimiento PANICULECTOMÍA DE ABDOMEN (fl. 41, anexo 01, expediente digital).

- Fórmula médica expedida el 12 de enero de 2023, por la Empresa Cooperativa de Servicios de Salud EMCOSALUD para el procedimiento PANICULECTOMÍA DE ABDOMEN (868315) (fl. 101, anexo 01, expediente digital).

- Historia Clínica de la profesional de la salud Vivian Olavo (Cirujana Plástica) expedida el 12 de enero de 2023, dentro de la cual se consigna: "*PACIENTE CON PERDIDA DE MASIVA DE PESO LUEGO DE BY PASS GASTRICO, EN EL MOMENTO PESO NORMAL, EXCESO DE PIEL ABDOMINAL ANTERIOR CON INTERTRIGO, DOLOR EN REGION LUMBAR SECUNDARIA A PESO DEL PIEL EN EXCESO, PTOSIS PUBICA. EN CONTROL DE HOY CON PROTEÍNAS TOTALES EN LIMITE INFERIOR POR LO QUE SE ENVÍA A NUTRICIÓN CLÍNICA, SE CONSIDERA PACEINTE SE BENEFICIA DE PANICULECTOMIA ABDOMINAL EXTENDIDA, TARIFA ESPECIAL PACTADA CON ENTIDAD, SE ORDENA LABORATORIOS, VALORACION PREANESTESICA*" (Fls. 104, anexo No. 01, expediente digital).

- Nuevo Formato de Negación de Servicios de Salud y/o Medicamentos, expedido por UT Tolihuila el 18 de diciembre de 2023, para el procedimiento PANICULECTOMÍA DE ABDOMEN (fl. 62, anexo 04, expediente digital).

De la documentación aportada por la parte actora y que fue previamente relacionada, así como de las manifestaciones realizadas por la parte accionada UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA, observa el Despacho que le fue ordenada el

[9] Fl. 101, anexo 01, expediente digital.

procedimiento PANICULECTOMÍA DE ABDOMEN (868315) desde el 12 de enero de 2023.

De igual forma, se advierte que la aseguradora en salud de la paciente expidió en dos oportunidades Formato de Negación de Servicios de Salud y/o Medicamentos, el 30 de marzo de 2023[10] y 18 de diciembre de 2023[11], para el procedimiento PANICULECTOMÍA DE ABDOMEN por considerar que:

> *"La orden enviada por especialista en cirugía plástica, Dra. Vivian Otavo, para realización del procedimiento PANICULECTOMÍA DE ABDOMEN, dicha solicitud constituye una exclusión al plan de beneficios, lo anterior, una vez evidenciado que la finalidad de dichas consultas no está encaminado a la restitución de la funcionalidad; dado lo pactado como exclusiones del contrato suscrito con la fiduciaria La Previsora desde el 23 de noviembre de 2017: "SE EXCLUYEN EXPRESAMENTE TRATAMIENTO CONSIDERADOS ESTÉTICOS, COSMÉTICOS O SUNTUARIOS NO ENCAMINADOS A LA RESTITUCIÓN DE LA FUNCIONALIDAD", teniendo en cuenta lo anterior, no es posible acceder a su solicitud basados en lo anteriormente expuesto. Por tal motivo lo que está excluido del contrato pactado es competencia de fiduciaria la previsora."*

Para el caso concreto se cuenta con que el paciente asegura en su escrito de demanda que requiere el procedimiento ya que la grasa y piel en exceso, le impide el normal acto de caminar, o realizar actividades normales, y que cubre la región del pubis con el riesgo de generar infecciones y afectando su salud y su bienestar.

Con las pruebas allegadas al plenario, se constata que la actora es una persona de 46 años de edad, con una enfermedad consecuencia de su procedimiento quirúrgico de BYPASS GASTRICO que, en palabras de la profesional de la salud en cirugía plástica, generó pérdida de peso y una cantidad de piel flácida en la región abdominal con formación de "*delantal dermograso*" que cuelga sobre el pubis, diastasis[12] de los rectos abdominales con debilidad de la pared abdominal. No se palpan hernias, muslos: lipodistria moderada con Ptosis del tercio proximal de muslos[13]; es decir, que se le debe brindar acceso sin obstáculos al oportuno tratamiento integral para la atención de su patología, en razón de la afectación a su salud, por lo que del material probatorio allegado se infiere que su aseguradora no ha brindado la atención urgente y oportuna que requiere.

Efectivamente, el juzgado advierte que el procedimiento fue ordenado desde el 12 de enero de 2023 sin que la demandada hubiere procedido a su valoración y tratamiento a pesar que en la contestación de la demanda aparece remisión al especialista sin que aporte los resultados de la misma.

---

[10] fl. 41, anexo 01, expediente digital

[11] fl. 62, anexo 04, expediente digital

[12] Es una separación entre los lados derecho e izquierdo del músculo recto mayor del abdomen. Este músculo cubre la superficie frontal de la zona ventral. Consultado en https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/001602.htm el 23 de febrero de 2024.

[13] Fl. 104, anexo 01, expediente digital.

Estudiada la contestación de la demanda aparece relacionada la valoración: CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA PLÁSTICA ESTETICA Y RECONSTRUCTIVA del 27/8/2023 con la IPS VIVIAN JIMENA OTAVO GUTIÉRREZ, SIN NOTAS.

Lo anterior quiere decir que la paciente ha padecido dicha condición sin que la aseguradora en salud hubiera procedido a solucionar su caso.

Se observa que la UT TOLIHUILA alega que la orden del procedimiento data del mes de enero de 2023, así como los demás exámenes de laboratorios e historias clínicas aportadas que datan de los años 2022 e incluso 2018, lo cual permite evidenciar que no se encuentren vigentes y dado el transcurrir del tiempo y evolución médica de la actora teniendo en cuenta las distintas valoraciones efectuadas, se advierte que no cuenta con ordenación reciente y vigente del servicio pretendido, siendo necesaria la realización de valoraciones recientes que permitan determinar el plan de conducta a seguir, teniendo en cuenta su estado actual de salud.

Al respecto es pertinente afirmar que la aseguradora no puede alegar a su favor su propia ineficacia ya que, si el procedimiento fue ordenado desde el mes de enero de 2023, no ha iniciado acciones para el tratamiento de la paciente, solamente se limitó a emitir formato de negación de servicios por tratarse una exclusión del plan de beneficios sin sustentar las razones por las cuales no es procedente aceptar la sustentación médica anotada por la especialista en cirugía plástica.

Debe recordarse que la Corte Constitucional en la sentencia antes reseñada ordena al juez demostrar que el procedimiento proporciona un bienestar emocional, social y psíquico, para lo cual se cuenta con el concepto de la médica tratante, quien recomendó este por las consecuencias que tiene en la paciente debido a que el exceso de piel está presentando problemas de salud.

Por su parte también indica la guardiana de la constitución que no pueden las Entidades Promotoras de Salud negar la prestación del servicio requerido, bajo el argumento que es considerado con fines estrictamente estéticos "*pues el reglamento por el cual se rigen dichas entidades, establece que las cirugías plásticas con fines reconstructivos funcionales, que como ya se dijo son las que buscan disimular y reconstruir los efectos destructivos de un accidente o trauma, serán prestadas por las EPS*"

Entonces, siendo evidente que debido a su enfermedad requiere un tratamiento, por lo menos oportuno, no se compadece con la situación actual de la paciente la negación del servicio, quien ve mermada su oportunidad de llevar una vida con calidad y dignidad, y que Tolihuila, actual responsable de su tratamiento, no haga los esfuerzos necesarios para iniciarlo lo antes posible.

Al verse determinada la necesidad del tratamiento, no resulta aceptable el argumento de la aseguradora, en el sentido que el núcleo familiar de la paciente cuenta con un ingreso laboral y un bien inmueble, ya que el procedimiento

entra dentro del marco de la obligación de la atención en salud. Además, el solo hecho de contar con ingresos laborales y un bien inmueble no determina una capacidad económica clara ya que no se cuenta con todo el espectro de ingresos y egresos (gastos) que permitan dilucidar su real situación económica.

De acuerdo con lo analizado, el Juzgado encuentra que la UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA está desconociendo los derechos fundamentales de la señora Leydi Mercedes Cujer González al no programar la realización del procedimiento PANICULECTOMÍA ABDOMINAL que requiere por razones de salud que no estéticas. Por lo anterior **se concederá el amparo** solicitado en el sentido de ordenar a UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA que practique dicho procedimiento, que requiere con urgencia y fueron ordenados por su médico tratante.

En mérito de lo expuesto, el **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

RESUELVE

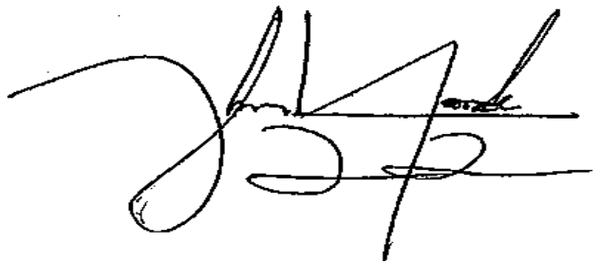
PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud del cual es titular la señora LEYDI MERCEDES CUJER GONZÁLEZ, conforme a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA, a través de su representante legal suplente Dr. DIEGO ANDRÉS CABRERA RAMOS o quien haga sus veces, que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a realizar todos los trámites de tipo administrativo y presupuestal para que le sea practicado el procedimiento PANICULECTOMÍA ABDOMINAL, de la forma indicada por su médico tratante y que requiere a fin de llevar una vida digna.

TERCERO: Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y Cúmplase.



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez