



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
NEIVA - HUILA**

Neiva, veintiuno (21) de marzo dos mil diecisiete (2017).

Proceso : Tutela
Radicación : 41001-40-03-009-2017-00067-00
Accionante : Leonardo Córdoba Puentes
Accionado : E.P.S. Sanitas

I. ASUNTO

Procede el despacho a dictar sentencia al interior de la acción de tutela promovida por **LEONARDO CORDOBA PUENTES** contra **E.P.S. SANITAS**.

II. ANTECEDENTES PROCESALES

Con el fin de obtener la salvaguarda de sus derechos fundamentales a la salud y seguridad social, el señor **LEONARDO CÓRDOBA PUENTES** promueve acción de tutela contra **E.P.S. SANITAS** sustentada en los hechos que se resumen a continuación:

Desde sus 12 años de edad, el accionante viene padeciendo de **ESCOLIOSIS IDIOPÁTICA TORACOLUMBAR** -desviación de la columna vertebral-, la que en la actualidad se encuentra en 89°. Que su estado de salud ha empeorado, pues sus piernas se encuentran debilitadas por la presencia de parestesias -hormigueo, adormecimiento-, aspectos que ha incidido negativamente en su estado de salud específicamente a nivel pulmonar y mental.

Que el 10 de febrero del 2016, el especialista en radiología determinó que el accionante padecía de **SEVERA ESCOLIOSIS DORSAL DERECHA DE 82 GRADOS, DEFORMANTE, CON LEVE ESCOLIOSIS LUMBAR IZQUIERDA COMPENSATORIA, NO SE CONSIGUE CORRECCIÓN EN LAS INCLINACIONES LATERALES DEL TRONCO**", siendo remitido al especialista en ortopedia, y éste último mediante orden médica del 7 de marzo de 2016, le prescribió: **CIRUGIA EN DOS TIEMPOS CON LOS SIGUIENTES CÓDIGOS: CÓDIGO 810510 REPARACIÓN DE DEFORMIDAD DE COLUMNA TORÁCICA Y TORACOLUMBAR Y TÉCNICA POSTERIOR CODIGO: 778953 RESECCIÓN PARCIAL DE VÉRTEBRA (VERTEBRECTOMÍA) TORÁCICA LUMBAR O SACRA CON INSTRUMENTADOR, DOS PROCEDIMIENTOS (LUMBAR Y TORÁCICO)**, además le ordenó **VALORACIÓN PREQUIRURGICA** y solicita **INSTRUMENTAL PARA CORRECCIÓN DE ESCOLIOSIS**, sugiriendo **TRANSPEDICOLAR EN TITANIO Y BARRAS CROMO COBALTO PARA ESCOLIOSIS DE ORTOMAZ MATRIX OSEA DESMINERALIZADA**.

De igual manera, fue valorado por psiquiatría, siendo diagnosticado con **TRANSTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO MODERADO PRESENTE**, patología que en la actualidad se trata con los medicamentos de **SERTRALINA 50mg y TRAZODONA 50MG**.



JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL NEIVA – HUILA

Que el 19 de octubre de 2016, fecha en que fue valorado por el especialista tratante, se ordenó su remisión o asignación de cita prioritaria con el ortopedista de columna en Bogotá, por cuanto, se registraba PROGRESIÓN DE ESCOLIOSIS IDIOPÁTICA SEVERA CON DESVIACIÓN DE 89°.

Valorado por el mencionado especialista, el 23 de diciembre de 2016, se plasmó en la historia clínica que la junta quirúrgica había considerado que no era conveniente la cirugía ordenada, sin embargo, ante la solicitud del paciente por su dificultad respiratoria para ciertas actividades, y a ella acompañarse el examen de "espirometría" que interpretaba edad pulmonar de 57 años, consideraron llevar nuevamente el caso a la junta médica para definir o determinar si había lugar a la cirugía de corrección, sin que a la fecha se hubiese determinado nada sobre ese aspecto, pese a que lo requirió mediante derecho de petición.

Señala que después seis (6) meses de haberse fijado un plan terapéutico para la patología que padece, se presentan distintas barreras administrativas; al punto que ni siquiera en la respuesta al derecho de petición presentado se indicó las razones de esa negativa.

Con fundamento en lo anterior, pide se ordene a la entidad accionada 1) brinde un tratamiento integral, 2) se realice el procedimiento quirúrgico ordenado y se suministre los demás insumos, dispositivos o intervenciones requeridas a futuro para el tratamiento de la patología que afronta. A su vez, pide se asuman los valores por concepto de alimentación y estadía, toda vez que en oportunidad pretérita y con ocasión a la acción de tutela instaurada por el accionante se ordenó su transporte y el de un acompañante.

2.1 Mediante auto de fecha 8 de marzo del año que avanza¹, se admitió la tutela de la referencia, ordenándose la notificación a la entidad accionada.

2.2 E.P.S. SANITAS sostuvo que el actor afiliado como cotizante independiente, se encuentra suspendido en la E.P.S. por mora en los pagos correspondientes a los meses de febrero y marzo del año en curso, razón para que el usuario debe realizar los aportes pendientes y reportar la novedad con el propósito de levantar la suspensión y normalizar su estado en el Sistema General de Seguridad Social, pues no es procedente prestarle los servicios a un afiliado que presente mora, por cuanto contraria la Ley y vulnera el principio de Solidaridad.

Afirma además, que aunque el actor padece de ESCOLIOSIS IDIOPÁTICAS y solicita la práctica de un procedimiento quirúrgico, el mismo debe estudiarse por junta médica de cirugía de columna, la cual convocaron para analizar el caso



JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL NEIVA - HUILA

y determinar la mejor opción terapéutica. Que si la junta médica conceptúa las cirurgías pertinentes, las mismas las cubrirá.

Por último, frente al tratamiento integral lo considera impropio, como quiera que al no existir órdenes o prescripciones médicas, no se puede presumir la vulneración a futuro de los derechos fundamentales del actor, máxime cuando no se ha negado ningún servicio ordenado, por el contrario, esa entidad los ha venido autorizando de acuerdo con la prescripción médica. Por lo anterior, pide se deniegue el amparo deprecado y en caso de accederse se delimite la patología y se ordene el recobro al Fosyga.

III. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA

Conforme con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto Extraordinario 2591 de 1991, es competente este despacho Judicial, para conocer de la presente solicitud de amparo.

3.2. ANÁLISIS DEL DESPACHO

A partir de las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, corresponde a este despacho determinar si la accionada, vulnera o no los derechos fundamentales invocados por el accionante, al no realizar la cirugía ordenada por su médico tratante. De igual manera, le incumbe a este órgano judicial estudiar la viabilidad del suministro del tratamiento integral, alimentación y estadía.

La Constitución Política, en su artículo 86, consagró la acción de tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares, en situaciones excepcionales, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El Tribunal Constitucional ha señalado que la salvaguarda del derecho a la salud procede por vía de tutela: "(i) cuando hay una falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios de salud o dentro de los planes de cobertura y la negativa no tiene un fundamento estrictamente médico; (ii) cuando no se reconocen prestaciones excluidas de los planes de cobertura que son urgentes y la persona no puede acceder a ellas por incapacidad económica;

² Sentencia T-736 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

³ Sentencia T-392 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), en la cual a su vez se cita la Sentencia T-576 de



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
NEIVA - HUILA**

(iii) cuando existe una dilación o se presentan barreras injustificadas en la entrega de los medicamentos⁴ y (iii) cuando se desconoce el derecho al diagnóstico."

De igual manera, la doctrina constitucional ha puntualizado que el elemento idóneo para determinar la necesidad de un servicio médico es la prescripción del médico tratante, pues sólo dichos profesionales tienen el conocimiento científico requerido sobre la enfermedad y sobre las particularidades del paciente, lo que los convierte en los únicos aptos para determinar el tratamiento requerido para superar una patología. Exactamente, en la Sentencia T-692 de 2012⁵, esa Corporación sostuvo que:

"De acuerdo con la jurisprudencia en salud, cuando una persona acude a su EPS para que ésta le suministre un servicio que requiere, o requiere con necesidad, el fundamento sobre el cual descansa el criterio de necesidad, es que exista orden médica autorizando el servicio. Esta Corte ha señalado que el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente. Así las cosas, la remisión del médico tratante es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan, sean adecuados, y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario. 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."

En palabras de la Corte *"para que sea exigible el suministro de un servicio en salud, es necesario que exista una orden del médico tratante adscrito a la EPS, por virtud de la cual se entienda que dicha prescripción está dirigida a mejorar el estado de salud del paciente. Bajo ninguna circunstancia el juez constitucional podría ordenar el reconocimiento de un servicio sin la existencia previa de un concepto profesional, pues de hacerlo estaría invadiendo el ámbito de competencia de los profesionales de la medicina."*⁶ (Negrilla ajena al texto)

Pese a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha admitido que *"cuando el usuario no cuenta con una orden médica escrita, pero no ha logrado superar satisfactoriamente alguna patología, le asiste el derecho a que se le*

⁴ Sentencia T-1167 de 2004. M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁵ M.P. María Victoria Calle Correa.

⁶ T. 133-15



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
NEIVA – HUILA**

*diagnostiquen las prestaciones necesarias para conjurar dicha situación*⁷.

Caso concreto

Descendiendo al caso que aquí nos ocupa efectivamente de la documentación aportada por el accionante se puede concluir que le ha sido diagnosticada la patología a la que hace referencia en la acción de tutela, la cual afronta de tiempo atrás; sin embargo, se observa que el procedimiento quirúrgico inicialmente ordenado por el médico especialista (Fl.16), fue descartado por la junta médica (Fl.34), sin poner en conocimiento del actor, las razones que llevaron a esa decisión.

Bajo ese panorama, mal haría el Juzgado en invadir la órbita del médico tratante ordenando un procedimiento quirúrgico que como se dejó anotado en la historia clínica fue desechado por la Junta Médica de la entidad accionada, pues ello, podría acarrearle problemas de salud al actor:

Empero, observa esta dependencia judicial que a la fecha, pese al concepto de la junta médica, no se contempló otra posibilidad terapéutica para los padecimientos que afronta el actor, situación que claramente desconoce su derecho al diagnóstico, pues a la fecha no se han definido las prestaciones necesarias para conjurar la patología que afronta. Por esta razón, teniendo en cuenta los delicados padecimientos que afronta el actor y en vista a que no se ha comunicado la conveniencia o no de la cirugía o de un tratamiento alternativo al accionante, se considera pertinente que la E.P.S. a través de un equipo multidisciplinario, compuesto por médicos especialistas aptos para estudiar la patología del actor, defina la conveniencia o no del procedimiento quirúrgico, como respuesta de su derecho al diagnóstico. En caso afirmativo, se deberá practicar la mentada cirugía, y en caso negativo se deberá establecer el tratamiento a seguir o alternativas quirúrgicas.

Con relación a la mora en el pago de aportes por parte del actor y que impide la prestación del servicio por parte de la accionada, resulta suficiente señalar que la prestación del servicio de salud no puede condicionarse al pago de la mora en que se encuentra el afiliado, pues en dichos eventos las empresas prestadoras de salud cuentan con las herramientas judiciales para obtener su pago y no pueden ejercitar acciones que ponen en riesgo el derecho a la salud del usuario, como lo es la suspensión del servicio, ya que dicha medida de presión es inaceptable y precisamente lo que se protege es la continuidad del servicio.⁸

(...) la Sala de Revisión consideró que no es admisible argüir la pérdida de la condición de beneficiario de un usuario del Sistema,

⁷ Sentencia T-050 de 2009. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸ T-260 de 2008. T-224 de 2014.



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
NEIVA - HUILA**

para suspender un tratamiento médico que se le venía prestando; la entidad de salud responsable debe mantener la asistencia médica y en caso de no hacerlo, la acción de tutela es el medio idóneo para preservar los derechos fundamentales involucrados dado que "el servicio público de la salud envuelve los fines del interés general y esta satisfacción no puede ser discontinua". Sostuvo, además, que asiste a los pacientes que han iniciado un tratamiento médico, el derecho a su terminación óptima del mismo, de acuerdo al plan de manejo médico que hayan trazado los especialistas (...)

Precisese, que en el sub lite, pese a la mora que presenta el actor en el pago de los aportes al Sistema de Salud, éste se encuentra en proceso para que se determine el tratamiento o procedimiento quirúrgico que debe realizarse para tratar su patología, razón suficiente para que se ordene a la E.P.S. continúe con la prestación del servicio, y en el evento en que la mora persista, la E.P.S. puede ejercer las acciones encaminadas a su cobro que no pongan en riesgo el derecho a la salud del usuario.

En este orden de ideas, aunque SANITAS EPS ha autorizado los procedimientos prescritos al actor, a la fecha persiste la vulneración del derecho al diagnóstico, comoquiera que no se ha fijado el tratamiento de la patología que afronta el actor, motivo suficiente para que se ordene a esa entidad, conceptúe a través de un equipo multidisciplinario idóneo, sobre las posibilidades terapéuticas y quirúrgicas para su tratamiento.

En cuanto a la integralidad del Sistema de Salud, la Corte en sentencia T-940 de 2014, expresó: "El juez debe ordenar la entrega de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo sus derechos fundamentales", siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante. Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución¹⁰. Por esta razón, en sede de tutela, se ha considerado que el suministro del tratamiento integral se sujeta a las siguientes condiciones, en primer lugar, que la EPS haya actuado negligentemente en la prestación del servicio y, en segundo lugar, que exista una orden del médico tratante especificando las prestaciones necesarias para la recuperación del paciente, la cual, como se mencionó en



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
NEIVA - HUILA**

el acápite anterior, se convierte en un límite para la actuación del juez de tutela, a partir de la aplicación de los criterios de necesidad, especialidad y responsabilidad¹¹.

Partiendo del anterior criterio jurisprudencial, encuentra el despacho que en el caso bajo examen, la pretensión invocada no está llamada a prosperar, porque más allá de las órdenes médicas que ya se analizó, no existe una prestación concreta en salud que pueda ser autorizada por el juez de tutela.

Finalmente, frente a la solicitud de ordenarse a la la E.P.S. accionada el suministro de alimentación y hospedaje la Corte Constitucional al respecto ha establecido¹²:

"(...)... la identificación de los eventos en los cuales es viable autorizar el servicio de transporte o suministrar ayuda económica depende del análisis fáctico en cada caso concreto, donde el juez debe evaluar la pertinencia, necesidad y urgencia de la medida, así como las condiciones económicas del actor y su núcleo familiar. Así entonces, cuando deban prestarse servicios médicos en lugares diferentes al de la sede del paciente, si éste ni su familia disponen de los recursos suficientes para tal fin y se comprometen sus derechos fundamentales, procede la acción de tutela para ordenar a la EPS que pague los costos pertinentes y, posteriormente, recobre a la entidad estatal correspondiente, por los valores que no esté obligada a sufragar"

Realizada la anterior precisión, observa esta dependencia judicial que en el sub judice no se satisfacen las pautas jurisprudenciales trazadas para resolver este tipo controversias, como quiera que no existe orden médica alguna que implique el desplazamiento del actor por fuera de su sede residencial, menos aún, la necesidad de asumir la alimentación, razón suficiente para denegar esos pedimentos.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Neiva (H), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y al diagnóstico del señor **LEONARDO CORDOBA PUENTES**, según se expuso precedentemente.

¹¹ Sentencias T-320 de 2013 y T-433 de 2014. No sobra aclarar que estos requisitos deben ser examinados con menor rigurosidad en aquellos casos en que una persona padezca enfermedades catastróficas.

¹² Sentencia T-550 de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo.



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
NEIVA - HUILA**

SEGUNDO.- ORDENAR a E.P.S. SANITAS restablecer la prestación del servicio prestado a favor del señor **LEONARDO PUENTES CÓRDOBA**. De igual manera, se **INSTA** al usuario regularizar su situación en el sistema, pagando los aportes que se adeudan, sin perjuicio de lo dispuesto en esta decisión y que la entidad accionada adelante las acciones de cobro a que haya lugar.

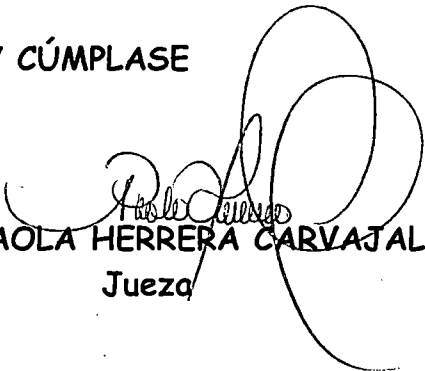
TERCERO.- ORDENAR a E.P.S. SANITAS por conducto de su representante legal o quien sea el llamado a cumplir, de acuerdo a las funciones atribuidas por esa empresa prestadora de salud, que dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la presente decisión, a través de un equipo multidisciplinario compuesto por médicos especialistas idóneos, conceptúe sobre las posibilidades terapéuticas y quirúrgicas para el tratamiento de la patología **ESCOLIOSIS IDIOPÁTICA TORACOLUMBAR** que padece el actor, el que deberá ponerse en conocimiento de éste último.

CUARTO.-NEGAR las demás pretensiones de la demanda de tutela.

QUINTO.- En el evento de que este fallo no fuere impugnado, envíense las presentes diligencias para que ante la Honorable Corte Constitucional, se surta la eventual revisión de que trata la ley.

SEXTO.- Notificar a las partes del contenido del presente fallo por el medio más expedito (Art. 30 Decreto 2591)."

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YINA PAOLA HERRERA CARVAJAL
Jueza