

DERECHO A LA SALUD ORAL-Cirugía y tratamiento/SERVICIO MEDICO DEL SENA-Orden para suministrarlo

EPS ANTE CONCEPTO MEDICO DE PROFESIONAL NO ADSCRITO A SU RED DE PRESTADORES- Caso de joven a la que entidad demandada no le ha respondido sobre realización de cirugía de reconstrucción de articulación mandibular

La Sala considera que la paciente deberá ser valorada nuevamente por una junta médica para determinar la pertinencia y necesidad de la cirugía reconstructiva de la articulación temporo mandibular, conformada por al menos dos especialistas en ortodoncia, dos en cirugía maxilofacial, uno en periodoncia, uno en endodoncia y otro en rehabilitación oral. A la misma deberá ser invitado el cirujano maxilofacial Briceño, quien tendrá voz pero no voto para decidir sobre el tratamiento médico de la paciente. Se advierte al servicio médico de salud del SENA que en la junta médica ordenada no podrán participar los especialistas que integraron la junta médica realizada el 7 de julio de 2014, y que de requerirse, se deberá contratar los servicios de profesionales de la salud externos. Asimismo que deberá ponerse a disposición de la junta médica toda la historia clínica y demás documentos que sirvieron para valorar el caso de la accionante.

LEY ESTATUTARIA DE SALUD Y PROCEDIMIENTO DE RESOLUCION DE CONFLICTOS POR PARTE DE PROFESIONALES DE LA SALUD/LEY 1751 DE 2015 ARTICULO 16/CONFLICTOS MEDICOS-Discrepancias

SERVICIO MEDICO DEL SENA-Orden a servicio de salud convocar Junta Médica para determinar pertinencia y necesidad de cirugía reconstructiva odontológica

Referencia: expediente T-4836535.

Acción de tutela instaurada por Laura Natalia Salcedo Pinzón contra el Servicio Nacional de Aprendizaje.

Magistrada (e) Ponente:

MYRIAM AVILA ROLDAN

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil quince (2015).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Myriam Ávila Roldán (e) y María Victoria Calle Correa y el magistrado Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Primero Civil el Circuito de Neiva, en primera instancia, y la Sala Segunda de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en segunda instancia, que resolvieron la acción de tutela promovida por Laura Natalia Salcedo Pinzón contra el Servicio Nacional de Aprendizaje (en adelante SENA).

I. ANTECEDENTES

Hechos y acción de tutela interpuesta

La acción presentada se fundamenta en los siguientes hechos[1]:

1. La accionante manifiesta que es hija de Remberto Salcedo Villamizar, quien es instructor del SENA, razón por la cual se encuentra afiliada al servicio médico de salud del SENA.
2. Señala que el 7 de septiembre de 2004, cuando tenía 11 años de edad[2], sufrió un grave accidente de tránsito. Como consecuencia del mismo presentó una alteración de sus maxilares, lo cual afectó su modulación, respiración, deglución y estética facial. En esa época fue valorada por especialistas en ortodoncia y cirujanos maxilofaciales que le indicaron que debía esperar a terminar su crecimiento para que se realizara una cirugía ortognática.
3. Advierte que una vez terminado su crecimiento fue remitida a la ciudad de Bogotá dada la complejidad de su caso. No obstante, relata que luego de muchas citas médicas ningún profesional en odontología quería asumir su tratamiento. Finalmente, luego de la interposición de un derecho de petición en noviembre de 2011, el servicio de salud del

SENA autorizó que fuera valorada por el cirujano maxilofacial Fernando Briceño Rincón.

4. Como resultado de dicha valoración el SENA autorizó la realización de la cirugía ortognática conociendo que el cirujano Briceño Rincón había informado al SENA lo siguiente: “(...) se advierte a los familiares de la paciente que existe un riesgo de recidiva de la cirugía ortognática y la posibilidad latente de una cirugía para reconstrucción de articulación temporo mandibular”[3].

5. El 17 de febrero de 2012, el cirujano Fernando Briceño realizó la cirugía ortognática a Laura Natalia Salcedo Pinzón. El 30 de mayo de 2013, en uno de los últimos controles post operatorios, se diagnosticó desplazamiento de los mandibulares y “como única solución, la realización de una cirugía para la reconstrucción de mi mandíbula”[4].

6. La accionante afirma que días después estuvo en consulta con la odontóloga Sandra López del servicio médico del SENA, a quien le entregó copia de su historia clínica. Agrega, que en la misma obraba el diagnóstico y tratamiento requerido según el concepto del cirujano Fernando Briceño Rincón. Precisa que su intención era obtener la autorización de dicho procedimiento médico, pero la odontóloga le manifestó que se requerían tres diagnósticos y cotizaciones adicionales.

7. El servicio médico del SENA remitió a la accionante a la Fundación Santa Fe para obtener los conceptos médicos y las cotizaciones correspondientes. No obstante, luego de varios desplazamientos a Bogotá, citas y consultas la accionante fue informada de que ya no existía contrato con la Fundación Santa Fe y que ahora iba a ser valorada en la Fundación Cardioinfantil,

8. El diagnóstico de los especialistas en la Fundación Cardioinfantil fue el siguiente:

“- Ortodoncia prequirúrgica + cirugía de mentón u

- Ortodoncia prequirúrgica + cirugía de mentón + cirugía ortognática”

9. La accionante refiere que los procedimientos sugeridos luego de su valoración en la Fundación Cardioinfantil, implican repetir la cirugía que ya le fue practicada y tuvo recidiva.

10. La peticionaria asegura que: “El pasado 23 de septiembre (2014), por mi cuenta, nuevamente le consulté al doctor BRICEÑO (le llevé todos los exámenes) el diagnóstico de la CLÍNICA CARDIOINFANTIL, para escuchar su punto de vista. Esta vez le solicité el diagnóstico por escrito (ver historia clínica de Septiembre 23 de 2014 expedida por el doctor FERNANDO BRICEÑO RINCÓN), ratificando lo expresado en la historia clínica de 13 Mayo de 2013: “Se requiere con urgencia la reconstrucción de la articulación temporo mandibular”, con el agravante que cada vez mi situación empeora. Además, el doctor BRICEÑO me advirtió que cualquier otro procedimiento distinto a la reconstrucción de la articulación sería muy riesgoso y no sería más que paliativo.”[5]

11. Con base en el concepto médico previo, Laura Natalia Salcedo Pinzón presentó derecho de petición el 30 de septiembre de 2014 ante el servicio médico del SENA. Señala que el 15 de octubre de 2014, le respondieron lo siguiente: “(...) dado que el especialista referenciado por usted no hace parte de la red prestadora del Servicio Médico Asistencial en la ciudad de Bogotá se ha agendado su solicitud como un caso especial de análisis dentro del orden del día de la próxima reunión de la junta administradora nacional del Servicio Médico Asistencial”[6]

12. Al momento de interponer, la acción de tutela, la accionante manifiesta que ha transcurrido más de un mes sin que haya recibido una respuesta de fondo a su solicitud, ni que se le informe la fecha en que tendrá lugar la junta médica.

13. En virtud de lo expuesto, Laura Natalia Salcedo Pinzón interpuso acción de tutela al considerar que la falta de respuesta de fondo a su derecho de petición desconoce sus derechos fundamentales de petición, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social. En tal sentido, solicita que se ordene a la demandada remitirla a su médico tratante el cirujano Fernando Briceño para que le realice la cirugía de reconstrucción de la articulación temporo mandibular y se cubra integralmente el costo de los servicios médicos que requiere (pre quirúrgicos y post operatorios) para su plena recuperación incluido los desplazamientos a Bogotá de ella y un acompañante. Asimismo, que se responsabilice al servicio médico del SENA en el evento en que no presten oportunamente los servicios médicos que requiere e imponer las sanciones legales a que hubiere lugar por la negligencia en la atención médica que han puesto en grave riesgo su salud.

14. La peticionaria aportó como pruebas los siguientes documentos:

- Copia del derecho de petición presentado al servicio de salud del SENA el 01 de noviembre de 2011 (folios 3 y 4 del cuaderno 1).
- Copia de la respuesta del SENA al derecho de petición del 30 de septiembre de 2014 (folio 5 del cuaderno 1).
- Copia de la historia clínica de Laura Natalia Salcedo Pinzón elaborada por el cirujano Fernando Briceño el 12 de octubre de 2011 con destino al SENA (folio 6 del cuaderno 1).
- Copia de la historia clínica de Laura Natalia Salcedo Pinzón elaborada por el cirujano Fernando Briceño el 30 de mayo de 2013 con destino al SENA en la que se informa que requiere tomografía con reconstrucción 3D de maxilar inferior (folio 7 del cuaderno 1).
- Copia del derecho de petición presentado al SENA el 30 de septiembre de 2014 (folios 8 a 10 del cuaderno 1)
- Copia de la historia clínica de Laura Natalia Salcedo Pinzón elaborada por el cirujano Fernando Briceño el 23 de septiembre de 2014 con destino al SENA (folio 11 del cuaderno 1).
- Fotos de su evolución médica (folios 12 a 15 el cuaderno 1)
- Copia de su cédula de ciudadanía de la accionante donde consta la fecha de nacimiento 06 de agosto de 1993 (folio 16 del cuaderno 1).
- Copia de certificación expedida por la Universidad Surcolombiana en la que consta que la accionante cursa el programa académico de ingeniería de petróleos, expedida el 10 de noviembre de 2014 (folio 17 del cuaderno 1).

Intervención del cirujano maxilofacial Fernando Briceño Rincón

16. El 04 de diciembre de 2014, el cirujano Fernando Briceño Rincón remitió las repuestas a la solicitud del Despacho en los siguientes términos:

“1. (...) La paciente Laura Natalia Salcedo requiere de reconstrucción de articulaciones

temporo mandibulares (ATM), existen varios métodos de reconstrucción pero considero el de mejor pronóstico y mayor predictibilidad es el propuesto, que es el reemplazo o reconstrucción mediante prótesis individualizadas hechas a la medida, así lo reporta la literatura médica y lo puedo constatar mediante más de 65 casos operado[r]s por mi.

Como antecedentes médicos la paciente tiene una cirugía de avance de mandíbula la cual no fue exitosa debido a la falla que presentan sus articulaciones, se realizó ese intento quirúrgico a sabiendas de la posibilidad de fracaso manejando una alternativa más conservadora.

2. (...)

Existen varios servicios hospitalarios como el hospital de la Samaritana y el hospital San Rafael de Bogotá, donde conozco se han realizado algunos casos similares.

3. (...)

La paciente presenta dificultad para masticar, deglutir y problemas de fonación; además refiere dolores a nivel facial y de la articulación temporomandibular, el problema puede continuar progresando hasta producirse un completo daño de las estructuras de la articulación.

4. (...)

La paciente en mención la intervine hace 2 años aproximadamente y el Sena cubrió todos los gastos incluyendo mis honorarios profesionales”[7].

Decisión de primera instancia

17. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, en sentencia proferida el diez (10) de diciembre de dos mil catorce (2014), decidió tutelar los derechos fundamentales de la accionante. El juez aplicó la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, ante el silencio de la entidad demandada. Luego de citar jurisprudencia constitucional, y en aplicación de los principios de oportunidad, eficiencia, calidad, integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, concluyó que debía ordenarse la realización de la cirugía de reconstrucción de articulación

temporo mandibulares por un profesional médico que cumpla con la idoneidad necesaria para practicarla. Finalmente, ordenó que de requerirse el desplazamiento de la accionante a la ciudad de Bogotá, la entidad demandada debía asumir los gastos de ella y un acompañante, así como aquellos derivados del tratamiento integral requerido para el restablecimiento de su salud.

Intervención del SENA

18. El Secretario General y la Coordinadora del Servicio Médico del Servicio Nacional de Aprendizaje presentaron escrito de contestación a la acción de tutela el 10 de diciembre de 2014. Inicialmente, precisaron que el servicio médico asistencial es un beneficio en salud que cubre el grupo familiar de los servidores públicos y pensionados del SENA, regulado mediante el Decreto Extraordinario 907 de 1975. Este último, permite al SENA prestar directamente la atención en salud o contratarla con un tercero, y por tanto, para esa vigencia el operador contratado es la Fundación Cardioinfantil.

19. En cuanto al caso de Laura Natalia Salcedo, resumen la atención médica brindada en la Fundación Cardioinfantil en el primer semestre del 2014, así: i) en abril de 2014, la accionante es valorada por cirugía maxilofacial se solicita estudio pre quirúrgico el cual fue autorizado el 23 de mayo; ii) 30 de mayo de 2014, la paciente es atendida en cirugía maxilofacial de la Fundación con los resultados de estudios pre quirúrgicos y se solicitan imágenes faciales para enviar a junta médica; y iii) el 07 de julio de 2014, la Fundación descarta procedimiento quirúrgico mandibular, por falta de estabilidad condilar y se agenda cita conjunta de ortodoncia y cirugía con el propósito de realizar cirugía ortognática[8].

Posteriormente, relatan que se recibió el derecho de petición de la accionante y se emitió la correspondiente respuesta el 15 de octubre de 2014, en la que se indicaba que su caso sería estudiado por una junta médica. Al respecto, señalan que el 14 de octubre de 2014 previa a la realización de la junta médica, la odontóloga Dolly Stridt Cruz Portilla conceptuó: “según el resumen de la Historia Clínica de la paciente y, teniendo en cuenta la edad de la misma, los casos clínicos consultados sobre la edad promedio para realizar este procedimiento está en pacientes mayores de 54 años y el concepto de la junta quirúrgica de la Fundación Cardioinfantil mi concepto es realizar cirugía ortognática.”

20. Adicionalmente, exponen que como la solicitud de la accionante es que la cirugía de reconstrucción de articulación temporomandibular sea practicada por el cirujano Fernando Briceño, es importante aclarar que el SENA no tiene contrato vigente con dicho especialista. No obstante: “(...) la Junta Administradora Nacional del Servicio Médico Asistencial del SENA, requirió a la Odontóloga Asesora Dolly Cruz, información adicional que soporte el caso, como verificación de la idoneidad profesional particular referido por la paciente, experticia en la realización de este tipo de cirugías, protocolos que maneje en cirugía maxilar y cirugía ortognática, bibliografía donde se contraste los dos tipos de cirugías propuestos por la Fundación Cardioinfantil y por el Dr. Fernando Briceño, solicitar a la Fundación Cardioinfantil el acta de la Junta quirúrgica fecha 7 de julio de 2014, costos de la cirugía por parte de la FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL, entre otros, así como reunión presencial con dicha entidad contratada, para revisión en la próxima sesión.

Una vez aportados los mismos, en sesión de fecha 26 de noviembre de 2014, fue revisado nuevamente el caso de la paciente LAURA NATALIA SALCEDO PINZÓN, por parte de la Junta Nacional del Servicio Médico Asistencial del SENA, en el cual se recomendó seguir el concepto de la FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – FCI, según soportes clínicos, protocolos y antecedentes del caso expuesto por la Dra. Dolly Cruz Portilla, Odontóloga de la Dirección General.”

21. Específicamente, sobre la junta del 26 de noviembre de 2014, los representantes del SENA insistieron que para dicha reunión se requirió, de una parte, la hoja de vida del cirujano Fernando Briceño, al igual que los casos clínicos adelantados por él, así como una cotización de sus servicios médicos, y de otra, de la presencia del jefe de cirugía maxilofacial y la directora del centro odontológico de Alta Complejidad de la Fundación Cardioinfantil, se analizaron 5 casos clínicos de pacientes con el mismo diagnóstico que la accionante donde se evidencia que la edad promedio para la reconstrucción mandibular es de 54 años y la valoración de la junta médica del 07 de julio de 2014, a saber: “En la Junta Médica se decide por la condición de la paciente y la inestabilidad mandibular. No realizar (...) procedimiento quirúrgico mandibular; se sugiere el inicio de ortodoncia pre quirúrgica, cirugía maxilar superior para corrección transversal, ascenso maxilar; mentoplastia de ascenso, con lo anterior se busca mejorar estabilidad oclusal, corrección deficiencia transversal, disminución de dimensión vertical inferior y mejorar competencia labial. No se descarta que a futuro remplazo articular bilateral, en el

momento No la consideramos candidata.”

En tal sentido, se concluyó en los siguientes términos: “Tratándose de una accionante, como ya dijimos de 21 años de edad, el procedimiento de RECONSTRUCCIÓN DE LA ARTICULACIÓN MANDIBULAR, es la última vía de tratamiento, pues esta exige implantación de una prótesis, en pacientes con limitación de apertura inferior a 40 milímetros; dicho procedimiento puede generar limitación de movimientos mandibulares; alergia a los materiales, infecciones, enfermedades sistémicas, dificultad a la adaptación; rechazo del organismo. Con posible cambio de prótesis a futuro. Bajo estos parámetros se considera un procedimiento muy agresivo para la edad de la paciente.

En sentido contrario la cirugía ortognática, es un procedimiento mínimamente invasiva para la paciente, con el cual se corregirá transversalmente el ascenso maxilar, se mejoraría la estabilidad oclusal, la deficiencia transversal, la disminución de la dimensión vertical y se mejoraría la competencia labial.

Insistimos por las razones expuestas la Junta Administradora Nacional del Servicio Médico Asistencial del SENA, acogió concepto de la Fundación Cardioinfantil, según soportes clínicos, protocolos y antecedentes del caso expuesto por la Dra. Dolly Cruz Portilla, Odontóloga Asesora de la Dirección General, teniendo en cuenta los criterios de pertinencia y experticia médica demostrada por dicha institución.”.

22. En suma, solicitan que se declare que a Laura Natalia Salcedo Pinzón no se le han vulnerado los derechos fundamentales por ella invocados

23. Los representantes adjuntaron como pruebas: i) presentación del caso clínico (folios 57 y 58 cuaderno 1); ii) resumen de la historia clínica (folios 59 a 68 cuaderno 1); iii) derecho de petición de 2 de octubre de 2014 (folios 69 a 74 cuaderno 1); iv) hoja de vida y cotización presentada por el cirujano Fernando Briceño (folios 75 a 125 cuaderno 1); v) portafolio de servicios del centro odontológico de alta complejidad de la Fundación Cardioinfantil; (folios 126 a 141 cuaderno 1); vi) acta de la junta quirúrgica de la fundación Cardioinfantil (folios 142 y 143 cuaderno 1); vii) protocolo de atención y cotización presentada por la Fundación Cardioinfantil (folios 144 a 203 cuaderno 1); viii) certificado de calidad de la Fundación Cardioinfantil Joint Commission International (folio 204 cuaderno 1); ix) casos clínicos tratados por la Fundación Cardioinfantil (folios 205 a 213 cuaderno 1); x)

bibliografía médica sobre el caso (folios 214 a 255 cuaderno 1).

Impugnación y decisión de segunda instancia

24. Luego de proferida la decisión de primera instancia, los representantes del SENA presentaron escrito de impugnación reiterando los argumentos de la contestación de la acción de tutela y resaltando que pese al respeto por las decisiones judiciales es imposible cumplir la orden en 48 horas, pues la cirugía de reconstructiva requiere la elaboración de una prótesis cuyo tiempo de manufactura demora entre 8 y 10 semanas. Insisten en que no están de acuerdo con la práctica de la cirugía y remiten el concepto del Jefe de Cirugía Oral y Maxilofacial del Centro Odontológico de Alta Complejidad de la Fundación Cardioinfantil, cirujano Jose Ignacio Osorio Carmona, que advierte: “se reitera por parte del equipo de cirugía oral y maxilofacial de la Fundación Cardioinfantil de Bogotá, que la cirugía de reemplazo articular total de ATM bilateral no resuelve las necesidades de la paciente y por su edad no la consideramos candidata para este procedimiento.”

25. Igualmente, remiten un cuadro comparativo entre los procedimientos de cirugía ortognática y la reconstrucción de la articulación temporo mandibular:

COMPARATIVO

CIRUGÍA	ORTOGNÁTICA
---------	-------------

DESCRIPCIÓN

DEL	PROCEDIMIENTO
-----	---------------

Implantación de una prótesis	
------------------------------	--

(reemplazando la Articulación Temporo	Mandibular ATM) indicada a pacientes con edad promedio de 54 años
---------------------------------------	---

Corrección de problemas estructurales en	maxilar y mandíbula
--	---------------------

Infecciones	
-------------	--

Por la edad de la paciente y el estado actual no presenta los mismos riesgos que la reconstrucción de ATM, morbilidad dental, infección.

Hemorragias, hematomas

La no aceptación e integración del tejido trasplantado puede provocar reabsorción, desoclusión paulatina, alteración musculo esquelética

Alergia a los materiales aloplásticos pueden producir liberación de partículas que degeneren en una reacción a cuerpo extraño y desencadenar una importante actividad por células gigantes

Enfermedades sistémicas

Limitación de movimientos mandibulares, ausencia de componente traslacional en los movimientos de la mandíbula y, por lo tanto, resultado disminución en la apertura oral

Dificultad a la adaptación

Muy agresivo para la edad de la paciente capacidad de desgaste y fracaso del material de la prótesis

BENEFICIOS

Reduce el tiempo de tratamiento

Mínimamente invasiva para la edad de la paciente.

Permite iniciar la rehabilitación física de forma inmediata

Se corregiría transversalmente el ascenso maxilar, mejora la funcionalidad

Modelos tridimensionales, permiten una reconstrucción articular más rápida

Mejora la estabilidad oclusal, la deficiencia transversal, la disminución de la dimensión vertical y mejoraría la competencia labial.

26. La Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, mediante providencia del doce (12) de febrero de dos mil quince (2015), revocó la sentencia de primera instancia. La Sala advirtió que según la jurisprudencia constitucional (sentencias T-760 de 2008, T-025 de 2013 y T-345 de 2013) es posible desvirtuar el concepto el médico tratante como ocurrió en esta oportunidad: “(...) en el presente caso se tiene que la entidad accionada no ha vulnerado los derechos fundamentales de la joven LAURA NATALIA porque si bien descartó el criterio de un médico tratante externo, lo hizo con fundamento en el criterio de una institución contratada por aquella, esta es, la Fundación Cardioinfantil, y el análisis efectuado por una odontóloga del SENA, exponiendo de manera suficiente y con fundamento en razones científicas por qué no es aconsejable practicarle la cirugía de “reconstrucción de las articulaciones mandibulares (ATM)”, destacándose que el grupo de médicos de la FCI” la consideró como no candidata para el procedimiento.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

27. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar los fallos de tutela seleccionados.

Problema jurídico

28. Corresponde a la Corte definir si se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida digna de Laura Natalia Salcedo Pinzón, al denegar con fundamento en un dictamen médico, la cirugía denominada reconstrucción de articulaciones temporo mandibulares, propuesta por su médico tratante no adscrito al servicio de salud del SENA.

29. Para resolver los problemas jurídicos planteados la Sala: i) reiterará la jurisprudencia sobre las obligaciones de las entidades prestadoras del servicio de salud ante el concepto médico de un profesional de la salud no adscrito a su red de prestadores; y ii) describirá el contenido de la ley estatutaria de salud en lo relacionado con el procedimiento de resolución de conflictos por parte de los profesionales de la salud.

Reiteración de jurisprudencia. Una entidad encargada de garantizar el derecho a la salud sólo puede desconocer el concepto de un médico reconocido que no está adscrito a su red de prestadores, cuando su posición se funda en razones médicas especializadas sobre el caso en cuestión[9].

30. La sentencia T-760 de 2008 sistematizó los problemas más recurrentes en el sistema de salud cuando los usuarios han tenido que recurrir a la acción de tutela para asegurar la garantía de sus derechos fundamentales, en especial, a la vida, a la vida digna, a la integridad física o psíquica, a la salud.

31. En ese contexto, como parte del goce efectivo del derecho a la salud se abordó la obligatoriedad de acoger los conceptos de los médicos tratantes externos a la red de prestadores bajo determinadas circunstancias. En tal sentido, la mencionada sentencia precisó: “la persona competente para decidir en el Sistema de Salud cuándo requiere alguien un servicio de salud es el médico tratante, por estar adscrito a la entidad correspondiente, está capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce al paciente. Pero esta regla tiene una excepción cuando (i) existe un concepto de un médico que no está adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación, (ii) que es un profesional reconocido que hace parte del Sistema de Salud y (iii) la entidad no ha desvirtuado dicho concepto, con base en razones científicas que consideren el caso específico del paciente. En estos casos, corresponde a la entidad someter a evaluación médica interna al paciente en cuestión, y si no desvirtúa el concepto del médico externo, entonces atender y cumplir lo que éste prescribió. No obstante, ante un claro incumplimiento, y tratándose de un caso de especial urgencia, el juez de tutela puede ordenar directamente a la entidad encargada que garantice el acceso al servicio de salud ordenado por el médico externo, sin darle oportunidad de que el servicio sea avalado por algún profesional que sí esté adscrito a la entidad respectiva”.

32. En desarrollo de esta regla, las diferentes Salas de Revisión han conocido de casos en los que las entidades prestadoras del servicio de salud han negado medicamentos, tratamientos o procedimientos médicos por el simple hecho de haber sido formulados por profesionales de la salud no adscritos a su red de prestadores[10]. No obstante, la Sala estudiará en detalle dos sentencias, la T-025 de 2013 y la T-345 de 2013, teniendo en cuenta que su patrón fáctico es análogo al caso concreto que se estudia en

esta oportunidad. En efecto, la similitud fáctica se concreta en que además del concepto del médico externo, la entidad prestadora del servicio evalúa al paciente con profesionales de la salud adscritos a su red de prestadores y confronta los conceptos médicos emitidos por los médicos no adscritos.

33. En la sentencia T-025 de 2013[11], la Corte determinó que se vulneró el derecho a la salud de una niña, en su faceta de diagnóstico, al negarle un examen ordenado por un médico externo a la entidad, aunque tal prueba era relevante para definir si un parpadeo constante en sus ojos es un síntoma agravante de la epilepsia que padece[12]. La Sala estableció que a pesar de la valoración realizada a la niña por un médico de la EPS, no se cumple con el requisito de suficiencia científica para descartar el concepto del médico externo, porque no se evaluó de forma completa a la paciente, no se expusieron razones científicas para descartar el examen prescrito y no se confrontó el diagnóstico con el concepto externo[13]. En consecuencia, se ordenó una nueva valoración médica, por especialistas, de la menor a fin de verificar la pertinencia del examen médico solicitado, y en caso de confirmarse su necesidad proceder a realizarlo.

34. Posteriormente, en la sentencia T-345 de 2013 la Sala resolvió el caso de un paciente que solicitaba la práctica de una cirugía maxilofacial ordenada luego padecer un tumor en la cara que implicó la pérdida de parte de la nariz y del labio superior. La cirugía había sido prescrita por médicos adscritos a la EPS a la que se encontraba afiliado el accionante, no obstante, los especialistas en oncología del Instituto Nacional de Cancerología emitieron concepto desfavorable sobre la intervención quirúrgica por la alta tasa de morbilidad que se presentaba en ese momento el paciente.

En esa oportunidad, la Corte indicó: “existen casos en los que se pueden desatender las órdenes de los médicos tratantes y ello es constitucionalmente legítimo en tanto la decisión contraria a lo prescrito por el médico tratante (i) se fundamente en la mejor información técnica o científica (ii) en la historia clínica del paciente, y las particularidades relevantes del caso concreto, estipulando claramente las razones por las cuales ese determinado servicio de salud ordenado no es científicamente pertinente o adecuado y (iii) especialmente cuando está en riesgo la vida y la integridad personal del paciente.”

Por consiguiente, la Sala concluyó que en el caso se cumplían las tres condiciones

precedentes, previstas por la jurisprudencia constitucional, para descartar el concepto del médico tratante invocado por el peticionario al instaurar la acción de tutela[14]. En esa medida, confirmó parcialmente el fallo de instancia que había negado el amparo solicitado, pero por las razones esbozadas de acuerdo con las cuales se pudo constatar que: “la cirugía reconstructiva maxilofacial se constituye en un procedimiento que aunque está destinado a mejorar la calidad de vida del paciente, puede por el contrario agudizar sus condiciones actuales de salud. Lo anterior encuentra fundamento en que los médicos tratantes basándose en la mejor evidencia científica y médica disponible y en la situación de salud de su paciente, así lo consideraron. La información adicional obtenida por la Corte, aportada al proceso, en efecto, confirmó la posición asumida por los médicos tratantes.”.

Lo anterior, sin perjuicio de que una vez restablecida la salud del accionante y superados los riesgos por su condición médica se evalúe de nuevo sobre la viabilidad de la cirugía. En tal sentido, se ordenó el control y valoración periódica del accionante a efectos de asegurarle una prestación de servicios de salud de forma oportuna e integral.

35. En conclusión, por regla general el médico tratante adscrito a la entidad prestadora del servicio de salud es quien diagnóstica y prescribe las alternativas terapéuticas que requiere el paciente. Sin embargo, si (i) existe un concepto de un médico que no está adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación, (ii) que es un profesional reconocido que hace parte del Sistema de Salud y (iii) la entidad no ha desvirtuado dicho concepto, con base en razones científicas que consideren el caso específico del paciente. En estos casos, corresponde a la entidad someter a evaluación médica interna al paciente en cuestión, y si no desvirtúa el concepto del médico externo, entonces atender y cumplir lo que éste prescribió.

Esta regla se complejiza cuando se avala desconocer el concepto del médico tratante siempre que: (i) se fundamente en la mejor información técnica o científica (ii) en la historia clínica del paciente, y las particularidades relevantes del caso concreto, estipulando claramente las razones por las cuales ese determinado servicio de salud ordenado no es científicamente pertinente o adecuado y (iii) especialmente cuando está en riesgo la vida y la integridad personal del paciente.

El artículo 16 de la Ley 1751 de 2015.

36. El artículo 16 de la ley estatutaria 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones, abordó la discrepancia sobre conceptos médicos en los siguientes términos: “Procedimiento de resolución de conflictos por parte de los profesionales de la salud. Los conflictos o discrepancias en diagnósticos y/o alternativas terapéuticas generadas a partir de la atención, serán dirimidos por las juntas médicas de los prestadores de servicios de salud o por las juntas médicas de la red de prestadores de servicios de salud, utilizando criterios de razonabilidad científica, de acuerdo con el procedimiento que determine la ley.”

37. Luego del estudio previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, el pleno de este Tribunal, en sentencia C-313 de 2014, precisó: “la declaración de exequibilidad del artículo 16 de la ley estatutaria sub examine, implica que el procedimiento de resolución de conflictos por parte de los profesionales de la salud, de que trata dicha norma, no se oponga a la Constitución, principalmente a los principios, de oportunidad, eficiencia y acceso efectivo que caracterizan al derecho fundamental a la salud, para lo cual es menester que el mismo no opere cuando del diagnóstico y/o terapia de recuperación se advierta cualquier riesgo para la vida o integridad del paciente, a menos que este, o quien lo legítimamente lo represente, lo solicite como una segunda alternativa o criterio; situación en la que dicho procedimiento deberá adecuarse al modo y celeridad que, según la urgencia, demande cada caso. En los restantes eventos, dicho trámite no excederá el término de 7 días, ni deberá desarrollar escenarios como los que se rechazan en este acápite de la providencia.”

Estudio del caso concreto

38. La joven Laura Natalia Salcedo Pinzón instauró acción de tutela al considerar que la falta de respuesta de fondo a su derecho de petición sobre la realización de la cirugía de reconstrucción de la articulación temporomandibular desconoce sus derechos fundamentales de petición, a la salud, a la vida digna y a la seguridad social. En tal sentido, solicitó que se ordene a la demandada remitirla a su médico tratante el cirujano Fernando Briceño para que le realice la mencionada cirugía y se cubra integralmente el costo de los servicios médicos que requiere (pre quirúrgicos y post operatorios) para su plena recuperación incluido los desplazamientos a Bogotá de ella y un acompañante. Asimismo, que se responsabilice al servicio médico del SENA en el evento en que no presten

oportunamente los servicios médicos que requiere e imponga las sanciones legales a que hubiere lugar por la negligencia en la atención médica que han puesto en grave riesgo su salud.

39. Los representantes del servicio de salud del SENA insistieron en la atención médica brindada a la accionante y la rigurosidad con que se descartó el concepto del cirujano Fernando Briceño. En particular, que en la última valoración del caso de Laura Natalia, realizada el 26 de noviembre de 2014, se requirió, de una parte, la hoja de vida del cirujano Fernando Briceño, al igual que los casos clínicos adelantados por él, así como una cotización de sus servicios médicos, y de otra, de la presencia del jefe de cirugía maxilofacial y la directora del centro odontológico de Alta Complejidad de la Fundación Cardioinfantil, se analizaron 5 casos clínicos de pacientes con el mismo diagnóstico que la accionante donde se evidencia que la edad promedio para la reconstrucción mandibular es de 54 años y la valoración de la junta médica del 07 de julio de 2014, a saber: “En la Junta Médica se decide por la condición de la paciente y la inestabilidad mandibular. No realizar (...) procedimiento quirúrgico mandibular; se sugiere el inicio de ortodoncia pre quirúrgica, cirugía maxilar superior para corrección transversal, ascenso maxilar; mentoplastia de ascenso, con lo anterior se busca mejorar estabilidad oclusal, corrección deficiencia transversal, disminución de dimensión vertical inferior y mejorar competencia labial. No se descarta que a futuro remplazo articular bilateral, en el momento No la consideramos candidata.”

En tal sentido, concluyó en los siguientes términos: “Tratándose de una accionante, como ya dijimos de 21 años de edad, el procedimiento de RECONSTRUCCIÓN DE LA ARTICULACIÓN MANDIBULAR, es la última vía de tratamiento, pues esta exige implantación de una prótesis, en pacientes con limitación de apertura inferior a 40 milímetros; dicho procedimiento puede generar limitación de movimientos mandibulares; alergia a los materiales, infecciones, enfermedades sistémicas, dificultad a la adaptación; rechazo del organismo. Con posible cambio de prótesis a futuro. Bajo estos parámetros se considera un procedimiento muy agresivo para la edad de la paciente.

En sentido contrario la cirugía ortognática, es un procedimiento mínimamente invasiva para la paciente, con el cual se corregirá transversalmente el ascenso maxilar, se mejoraría la estabilidad oclusal, la deficiencia transversal, la disminución de la dimensión vertical y se

mejoraría la competencia labial.

Insistimos por las razones expuestas la Junta Administradora Nacional del Servicio Médico Asistencial del SENA, acogió concepto de la Fundación Cardioinfantil, según soportes clínicos, protocolos y antecedentes del caso expuesto por la Dra. Dolly Cruz Portilla, Odontóloga Asesora de la Dirección General, teniendo en cuenta los criterios de pertinencia y experticia médica demostrada por dicha institución.”.

40. Por su parte, el cirujano maxilofacial Fernando Briceño ratificó la necesidad de la cirugía ante el juez de primera instancia en los siguientes términos: “La paciente Laura Natalia Salcedo requiere de reconstrucción de articulaciones temporo mandibulares (ATM), existen varios métodos de reconstrucción pero considero el de mejor pronóstico y mayor predictibilidad es el propuesto, que es el reemplazo o reconstrucción mediante prótesis individualizadas hechas a la medida, así lo reporta la literatura médica y lo puedo constatar mediante más de 65 casos operado[r]s por mí.

Como antecedentes médicos la paciente tiene una cirugía de avance de mandíbula la cual no fue exitosa debido a la falla que presentan sus articulaciones, se realizó ese intento quirúrgico a sabiendas de la posibilidad de fracaso manejando una alternativa más conservadora.”

41. Los jueces de instancia fallaron de forma disímil. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva decidió tutelar los derechos fundamentales de la accionante. El juez aplicó la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, ante el silencio de la entidad demandada. Luego de citar jurisprudencia constitucional, y en aplicación de los principios de oportunidad, eficiencia, calidad, integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, concluyó que debía ordenarse la realización de la cirugía de reconstrucción de articulación temporo mandibulares por un profesional médico que cumpla con la idoneidad necesaria para practicarla. Por el contrario, la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva negó el amparo invocado. La Sala advirtió que según la jurisprudencia constitucional es posible desvirtuar el concepto el médico tratante como ocurrió en esta oportunidad cuando la junta médica del 7 de julio la consideró como no candidata para el procedimiento.

42. En ese contexto, corresponde a la Corte establecer si la negativa del

servicio médico del SENA de practicar la cirugía de reconstrucción de la articulación temporo mandibular, con base en el concepto médico de la Fundación Cardioinfantil sobre el caso de Laura Natalia Pinzón Salcedo, desconoce sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida digna, cuando la mencionada cirugía ha sido propuesta por el médico tratante no adscrito al servicio de salud del SENA.

43. De las consideraciones presentadas, la Sala advierte que al juez constitucional le está vedado definir los servicios médicos que se requieren para el restablecimiento de la salud de un paciente. En general, es el médico tratante adscrito a la entidad prestadora del servicio de salud quien diagnóstica y prescribe las alternativas terapéuticas que requiere el paciente. No obstante, si como en el caso objeto de estudio, existe un concepto médico de un profesional reconocido que hace parte del Sistema de Salud y que no está adscrito a la red de prestadores, corresponde a la entidad someter a evaluación médica interna al paciente en cuestión, y si no desvirtúa el concepto del médico externo, entonces atender y cumplir lo que éste prescribió.

44. De acuerdo con la accionante, el 23 de septiembre de 2014, consultó de forma particular al cirujano maxilofacial Fernando Briceño quien emitió el siguiente concepto: “Se requiere con urgencia la reconstrucción de la articulación temporo mandibular”. Al respecto, es importante destacar que el cirujano Fernando Briceño fue quien, el 7 de febrero de 2012, practicó a Laura Natalia la cirugía ortognática. Para entonces el citado especialista tampoco se encontraba adscrito a la red de prestadores del servicio de salud del SENA, pero los costos de los servicios médicos fueron asumidos por la entidad demandada. Igualmente, que su concepto médico sobre Laura Natalia fue ratificado, ante el juez de primera instancia, el 4 de diciembre de 2014.

45. Lo anterior evidencia el cumplimiento de dos de los requisitos cuando existe una prescripción médica de un galeno que no está adscrito a la entidad prestadora de los servicios de salud. De una parte, la valoración médica de la accionante a quien le prescriben la cirugía reconstructiva de la articulación temporo mandibular, y de otra, el reconocimiento del profesional de la salud que formuló tal cirugía, pues es el mismo servicio de salud del SENA, el que ha avalado la idoneidad del cirujano maxilofacial para tratar a la paciente Laura Natalia, tanto así que pagó por la cirugía ortognática en el año 2012.

46. En cuanto al último requisito, la Sala encuentra que, en principio, en este caso el servicio de salud del SENA cumplió con la carga de evaluación médica de la paciente para descartar el concepto del médico tratante. Esto, por cuanto: i) durante el año 2014 valoró y practicó los exámenes ordenados a la paciente para el diagnóstico de su padecimiento; ii) la atención médica brindada a la accionante ha sido asumida por el Centro Odontológico de Alta Complejidad de la Fundación Cardioinfantil; iii) se celebró junta médica, el 7 de julio de 2014, con tres cirujanos maxilofaciales en el que se descartó el procedimiento por razones médicas, en especial, la edad de la paciente y los riesgos de una cirugía tan invasiva; iv) se realizaron, tres juntas del servicio de salud del SENA, en las que se estudió el caso de Laura Natalia, en estas se tuvo en cuenta su historia clínica, el concepto de su médico tratante, el estudio de casos similares y las ventajas y desventajas del procedimiento ordenado y de la alternativa terapéutica propuesta por la junta médica del 7 de julio de 2014.

47. No obstante, la Sala observa que la negativa de acceder a la cirugía de reconstrucción de la articulación temporo mandibular a Laura Natalia, implicaría repetir la cirugía ortognática que ya le fue practicada en el año 2012 y que tuvo recidiva, es decir, que fracasó. Adicionalmente, luego de más de diez años de buscar el tratamiento para el trauma facial que padece, la alternativa terapéutica propuesta por la junta médica le ofrece resultados a mediano plazo, pues como se determinó en la pasada intervención quirúrgica solo transcurridos 15 meses de la cirugía, sin contar el tiempo previo de ortodoncia, se le diagnosticó el fracaso de la misma. Por último, se descartó el concepto del médico tratante cuando en ocasión anterior el mismo había sido avalado por el servicio médico del SENA menoscabando la confianza legítima de la paciente y su derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud[15], máxime si después del fracaso de la cirugía ortognática fue valorada durante meses por la Fundación Santa Fe para luego ser remitida a la Fundación Cardioinfantil.

48. En ese orden de ideas, la Sala considera que la paciente Laura Natalia Salcedo Pinzón deberá ser valorada nuevamente por una junta médica para determinar la pertinencia y necesidad de la cirugía reconstructiva de la articulación temporo mandibular, conformada por al menos dos especialistas en ortodoncia, dos en cirugía maxilofacial, uno en periodoncia, uno en endodoncia y otro en rehabilitación oral. A la misma deberá ser invitado el cirujano maxilofacial Fernando Briceño, quien tendrá voz pero no voto para

decidir sobre el tratamiento médico de la paciente. Se advierte al servicio médico de salud del SENA que en la junta médica ordenada no podrán participar los especialistas que integraron la junta médica realizada el 7 de julio de 2014, y que de requerirse, se deberá contratar los servicios de profesionales de la salud externos. Asimismo que deberá ponerse a disposición de la junta médica toda la historia clínica y demás documentos que sirvieron para valorar el caso de Laura Natalia Salcedo Pinzón.

49. Con posterioridad se deberá comunicar lo decidido de manera completa a la accionante para que con su consentimiento previamente informado decida si desea someterse a la alternativa terapéutica decidida por la junta médica. En caso afirmativo, el servicio de salud del SENA deberá garantizar todos los servicios médicos que aseguren el tratamiento integral para el restablecimiento de la salud de Laura Natalia Salcedo Pinzón.

50. En concordancia con lo ordenado en esta oportunidad, la Sala destaca que la ley estatutaria de salud estableció que las controversias sobre diagnósticos y/o alternativas terapéuticas serán dirimidos por las juntas médicas de los prestadores de servicios de salud o por las juntas médicas de la red de prestadores de servicios de salud, así que mientras se regula la materia y se conforman las mismas, este mecanismo se encuentra en armonía con la jurisprudencia constitucional sobre la prohibición del juez constitucional de indicar los tratamientos, medicamentos o procedimientos de quien interpone la acción de tutela, y por consiguiente, con la orden de recurrir a las citadas juntas para que determinen con bases científicas los diagnósticos y/o alternativas terapéuticas que se requieren en cada caso.

51. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia el doce (12) de febrero de dos mil quince (2015) por la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, que negó el amparo de los derechos a la salud, a la seguridad social y a la vida digna de Laura Natalia Salcedo Pinzón, y en su lugar, se concederá la protección de sus derechos fundamentales.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia del doce (12) de febrero de dos mil quince (2015) proferida por la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, que negó el amparo de los derechos a la salud, a la seguridad social y a la vida digna de Laura Natalia Salcedo Pinzón, y en su lugar, CONCEDER la protección de sus derechos fundamentales.

Segundo.- ORDENAR al servicio de salud del SENA que en un término de cuarenta y ocho horas (48) contados desde la notificación de la presente providencia, convoque una junta médica para determinar la pertinencia y necesidad de la cirugía reconstructiva de la articulación temporo mandibular a la paciente Laura Natalia Salcedo Pinzón. La junta médica deberá estar conformada por al menos dos especialistas en ortodoncia, dos en cirugía maxilofacial, uno en periodoncia, uno en endodoncia y otro en rehabilitación oral. A la misma deberá ser invitado el cirujano maxilofacial Fernando Briceño, quien tendrá voz pero no voto para decidir sobre el tratamiento médico de la paciente. Se advierte al servicio médico de salud del SENA que en la junta médica ordenada no podrán participar los especialistas que integraron la junta médica realizada el 7 de julio de 2014, y de requerirse, se deberá contratar los servicios de profesionales de la salud externos. Asimismo que deberá ponerse a disposición de la junta médica toda la historia clínica y demás documentos que sirvieron para valorar el caso de Laura Natalia Salcedo Pinzón.

Tercero.- ORDENAR al servicio de salud del SENA que deberá, en un término no superior a cuarenta y ocho (48) contadas desde la realización de la junta médica prevista en el numeral segundo, comunicar a Laura Natalia Salcedo Pinzón los resultados de la misma de manera completa para que con su consentimiento previamente informado decida si desea someterse a la alternativa terapéutica decidida por la junta médica. En caso afirmativo, el servicio de salud del SENA deberá garantizar todos los servicios médicos que aseguren el tratamiento integral para el restablecimiento de la salud de Laura Natalia Salcedo Pinzón.

Cuarto.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y

cúmplase.

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada (e) ponente

María Victoria Calle Correa

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaría General

[1] En este aparte se sigue la exposición de la accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[2] De acuerdo con la cédula de ciudadanía de la peticionaria nació el 6 de agosto de 1993 (folio 16 del cuaderno 1).

[3] Folio 6 del cuaderno 1.

[4] Folio 19 del cuaderno 1 (subrayado original).

[5] Folio 20 del cuaderno 1.

[6] Folio 20 del cuaderno 1.

[7] Folio 35 del cuaderno 1.

[8] Esto mediante junta médica en la que estuvieron presentes tres especialistas en cirugía

oral y maxilofacial de la Fundación Cardioinfantil: José Ignacio Osorio Carmona, Ángela María Cuervo y Jaime Andrés Jiménez Álvarez.

[9] Sentencia T-760 de 2008. Fundamento jurídico 5.4.

[10] Ver, entre otras, las sentencias T-881/08, T-959/09, T-104/10, T-363/10, T-435/10, T-439/10, T-855/10, T-889/10, T-890/10, T-931/10, T-934/10, T-146/11, T-178/11, T-626/11, T-924/11, T-927/11, T-972/11, T-355/12, T-499/12, T-519/12, T-626/12, T-685/12, T-036/13, T-374/13, T-482/13, T-686/13, T-778/13, T-780/13, T-268/14, T-405/14, T-651/14.

[11] M.P. María Victoria Calle Correa.

[13] Al respecto, la sentencia advirtió: “Sobre este último punto es de aclarar que la evaluación efectuada por el especialista adscrito a la EPS demandada, en la cual se concluyó que el parpadeo constante de la menor correspondía a un tic motor y por lo tanto no era necesario efectuarle exámenes adicionales, no puede comprenderse como una oposición completa al concepto del especialista externo. Ello, porque los argumentos científicos que se oponen deben ser suficientes, al punto que se reduzca al máximo posible la duda del diagnóstico ofrecido, y en este caso el médico adscrito a la EPS afirmó simplemente que la menor tenía un tic, sin exponer las razones científicas y razonadas que lo llevaban a dicha conclusión. De hecho, en el acta de la cita médica el especialista sólo hizo referencia aislada a los antecedentes médicos de la niña,[13] pero no explicó la forma en que éstos se asociaban a su diagnóstico y justificaban la impertinencia del examen solicitado, es más, ni siquiera mencionó el concepto del profesional externo, ni se refirió a su preocupación relativa a que se agravara la epilepsia de la paciente. // El médico adscrito a la EPS no expuso cómo llegó al diagnóstico del tic, no contravirtió precisamente el concepto del especialista externo, ni tampoco la pertinencia del encefalograma; en consecuencia, es de afirmar que la EPS no halló razones suficientes para oponerse a la práctica del examen en cuestión, ni tampoco motivaciones para entender que el problema de la menor no puede derivarse en un síntoma agravante de la epilepsia que padece.”

[14] Para decidir la Sala fue enfática en concluir: “En el caso concreto, la posición de los médicos, además de ser consecuente con la difícil condición de salud en la que se encuentra el accionante y el derecho que le asiste a que se le garantice efectivamente un adecuado servicio de salud, se basó en razones científicas propias de la especialidad

médica, y en el conocimiento específico de la historia clínica del paciente. Al respecto, el Instituto Nacional de Cancerología, anexó al trámite de la acción de tutela, el resultado de la Junta Médica Multidisciplinaria Oncológica, en el cual se realizó un resumen de la Historia Clínica del paciente y se determinó que “el paciente puede estar cursando con cáncer segundo primario, dado por presencia de múltiples nódulos pulmonares, con probable lesión primaria localizada en el lóbulo superior derecho, el cual se encontraría en estadio avanzado, por lo que el paciente se beneficiaría de quimioterapia. Se descarta manejo quirúrgico reconstructivo ya que el posible manejo sería con 2 colgajos más cirugía microvascular, las cuales en el contexto del paciente presentarían alta tasa de morbilidad y no mejoraría la calidad de vida que el paciente posee en el momento”. // Así las cosas, el dictamen emitido por los especialistas correspondió coherentemente al proceso médico adelantado al paciente y fue el resultado del seguimiento realizado a su estado de salud por parte de los profesionales expertos, con conocimientos y la experiencia médica suficiente en la especialidad. De esta manera se garantizó que el concepto que se emitió sobre el caso fue confiable y fundado en un estudio científico. // Ahora bien, esta Sala no desconoce, que en un primer momento, el médico tratante de la Ecoopsos EPS-S, entidad en la que inicialmente se encontraba afiliado el accionante, consideró que se le debía realizar la cirugía reconstructiva como procedimiento idóneo para avanzar en la recuperación integral de su salud.[14] No obstante, este primer diagnóstico que recomendó y ordenó la práctica de la cirugía, no tuvo en cuenta las especiales condiciones de salud del accionante y por ende las implicaciones negativas que acarrearía acceder a su pretensión. Por el contrario el dictamen emitido por el Instituto Nacional de Cancerología, en su calidad de entidad responsable de los diferentes procedimientos y exámenes médicos practicados al accionante, analizó cuidadosamente la adecuación del tratamiento a la patología del paciente, esgrimiendo razones y explicaciones tendientes a argumentar la inconveniencia de la operación y los riesgos que su práctica implicaba, no siendo desvirtuado durante el trámite tutelar. // En consecuencia, el criterio sentado por la jurisprudencia constitucional para controvertir el concepto del médico tratante se cumplió a cabalidad, en tanto, se contó con la opinión de varios médicos especializados en el área en que requería atención la persona que demandó el servicio de salud y se les puso en conocimiento la historia clínica del paciente, garantizándose de esta manera que no se trataba de una mera discrepancia de criterios entre la EPS y el médico tratante.”

[15] Al respecto, puede consultarse la sentencia T-662 de 2006: “ la Corte encuentra que,

esa confianza generada por Colmédica Medicina Prepagada en cabeza de Pedro Felipe Arciniegas Rueda no puede ser defraudada sin que se vulneren los derechos fundamentales del accionante, en particular, el derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud. En tal medida, es procedente declarar el amparo tutelar en lo que guarda relación con el procedimiento quirúrgico y los procedimientos de conexión y programación de la prótesis y de rehabilitación, para que tales servicios sean prestados por el médico tratante del actor, en el mismo lugar donde le fue practicada la primera cirugía, por cuenta de Colmédica Medicina Prepagada, de acuerdo con los costos que los mismos demanden para el momento en que cada uno se lleve a cabo. // Como ya se anotó, los servicios cuya prestación se impone a Colmédica se encuentran dentro de la cobertura del contrato de medicina prepagada, por lo que la orden que se impartirá en este fallo, en el sentido de que la entidad accionada asuma, con cargo a sus propios recursos, los servicios médicos prestados por el doctor José A. Rivas respecto del implante coclear del oído derecho del actor, no comporta un desbordamiento de la responsabilidad que en virtud del contrato debe asumir la demandada. En realidad, se trata simplemente de trasladar la carga en la prestación del servicio a un médico que, aun cuando no se encuentra adscrito formalmente a la entidad, para el caso del servicio reclamado por el actor, el mismo ya ha sido avalado por Colmédica Medicina Prepagada y su labor previamente consentida. // Por tanto, esta Sala tutelaré parcialmente los derechos que el accionante alega como vulnerados, ordenando a Colmédica Medicina Prepagada asumir con cargo a sus recursos el costo del procedimiento quirúrgico, del procedimiento de conexión y programación de la prótesis y del proceso de rehabilitación en lo que tiene que ver con la cirugía de implante coclear del oído derecho del accionante. Para tal efecto, la entidad accionada deberá suscribir convenio con el doctor José A. Rivas, de acuerdo con los costos que tales servicios demanden al momento en que los mismos se lleven a cabo. Respecto de la prótesis de implante coclear del oído derecho, como se señaló anteriormente, no procede el amparo tutelar, toda vez que la prótesis está claramente excluida del contrato de medicina prepagada, debiendo ésta ser cubierta por los padres del actor”.