
INVESTIGACIÓN ORIGINAL

DOI: <http://dx.doi.org/10.15446/revfacmed.v63n1.47451>**Acceso a la cirugía bariátrica en Colombia: la tutela como mecanismo de protección para el paciente obeso***Access to bariatric surgery in Colombia: legal actions as protection mechanism for obese patient*Antonio José Cuesta-Nova¹ • Sergio Andrés Vallejo¹ • Jaime Eduardo Bautista¹ • Ismena Mockus¹

Recibido: 22/11/2014 Aceptado: 15/12/2014

¹ División de Lípidos y Diabetes, Departamento de Ciencias Fisiológicas, Facultad de Medicina, Universidad Nacional de Colombia. Bogotá D, C., Colombia.

Correspondencia: Antonio José Cuesta-Nova. División de Lípidos y Diabetes, Departamento de Ciencias Fisiológicas, Facultad de Medicina, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá D,C., Colombia. Carrera 30 No. 45-03, Edificio 471, Piso 2, Oficina 204, Bogotá D,C., Colombia. Tele/fax: +57 1 3165000, extensión 15054. Correo electrónico: ajcuestan@unal.edu.co.

| Resumen |

Antecedentes. La cirugía bariátrica es un procedimiento efectivo para el tratamiento de la obesidad. En Colombia, a muchos pacientes le es negada la realización de esta cirugía por parte de algunas aseguradoras, por lo cual deben recurrir a acciones legales como la tutela para proteger su derecho a la salud y así obtener acceso a un tratamiento efectivo para su patología.

Objetivo. Evaluar la efectividad de la acción de tutela para acceder a la cirugía bariátrica e indagar las características de los sujetos en las sentencias de tutela, además de las consideraciones y los factores relacionados con la aprobación o negación del procedimiento.

Materiales y métodos. Mediante la búsqueda sistemática de sentencias de tutela en el radicador de sentencias de la Corte Constitucional de Colombia, se obtuvo una base de datos sobre la cual se realizó un análisis para evaluar la acción de tutela en los casos de cirugía bariátrica.

Resultados. Dicho análisis se llevó a cabo en 42 sentencias de tutela, dentro de las cuales se encontró una tasa de aprobación de 72 %. Por otro lado, la prevalencia de obesidad grado III asociada a comorbilidades en el estudio fue de 69 %. Además se encontró que la vulneración del derecho a la salud y la exclusión de la cirugía bariátrica del plan obligatorio de salud fueron los argumentos más frecuentemente empleados por los demandantes y las entidades promotoras de salud, respectivamente.

Conclusión. Con base en el análisis, se puede concluir que la tutela es un mecanismo efectivo para el acceso a la cirugía bariátrica en los casos en que este procedimiento haya sido negado por alguna entidad prestadora de salud.

Palabras clave: Obesidad; Cirugía Bariátrica;/legislación & jurisprudencia; Seguro de salud (DeCS).

.....
Cuesta-Nova AJ, Vallejo SA, Bautista JE, Mockus I. Acceso a la cirugía bariátrica en Colombia: la tutela como mecanismo de protección para el paciente obeso. Rev. Fac. Med. 2015;63(1):81-6. Spanish. doi: <http://dx.doi.org/10.15446/revfacmed.v63n1.47451>.

Summary

Background. Bariatric surgery is an effective treatment for obesity. In Colombia, this surgery is denied to many patients by insurance companies, prompting them to seek legal action (for example, through *tutela*) in order to protect their health rights and gain access to a treatment for this disease.

Objective. Evaluate the effectiveness of legal action (*tutela*) in gaining access to bariatric surgery. Determine the characteristics of those who appeal for legal action, and the factors and considerations related to the subsequent approval or disapproval of the procedure.

Materials and Methods. Analysis and evaluation of legal action (*tutela*) in bariatric surgery cases by generation of a database through systematic search with the verdict search tool of the Constitutional Court of Colombia.

Results. 42 verdicts were analyzed. There was an overall approval of 72 % of legal actions. The prevalence of stage III obesity with associated comorbidities was 69 %. Infringement of the right to access to health care and that bariatric surgery

is not covered by the mandatory health plan, were the most frequent arguments used by the plaintiffs and health promoting entities, respectively.

Conclusions. The legal action known as “tutela” is an effective method for the obese patient to access bariatric surgery in Colombia.

Keywords: Obesity; Bariatric Surgery/legislation and jurisprudence; Insurance; Health (MeSH).

.....
Cuesta AJ, Vallejo SA, Bautista JE, Mockus I. [Access to bariatric surgery in Colombia: legal actions as protection mechanism for obese patient]. Rev. Fac. Med. 2015;63(1):81-6. Spanish. doi: <http://dx.doi.org/10.15446/revfacmed.v63n1.47451>.

Introducción

La obesidad y el sobrepeso constituyen uno de los problemas más alarmantes en materia de salud pública en la actualidad. En 2008, la OMS reportó que 10 % de la población mundial (más de 1500 millones de adultos) padecía sobrepeso (1). En Colombia, según datos de la Encuesta Nacional de la Situación Nutricional en 2010, más de la mitad de la población colombiana entre 18 y 64 años tiene sobrepeso, y al menos el 15 % padece obesidad.

El tratamiento de la obesidad incluye planes alimentarios, programas de ejercicio físico y terapias conductuales, pero cuando la obesidad es mórbida (clase III) o el paciente presenta enfermedades asociadas a ella (clase II), la cirugía bariátrica es un procedimiento efectivo para la pérdida de peso y la mejoría de las comorbilidades (2). El acceso a esta cirugía a través del sistema de salud vigente en Colombia ha sido denegado, en muchos casos, por las entidades promotoras de salud (EPS); de este modo, la tutela ha surgido como un mecanismo para acceder al procedimiento.

En Colombia, *la tutela* nació con la Constitución de 1991 y se ha convertido en la acción civil más usada por los ciudadanos en materia de reclamación de derechos humanos (3). Desde la aparición de la ley 100 de 1993, la cual sentó las bases del actual sistema de salud, la tutela se ha constituido en una de las principales herramientas para proteger el derecho a la salud, al establecerlo como un derecho fundamental (4), con lo cual se ha garantizado el acceso a múltiples procedimientos y servicios cuando estos han sido negados por la EPS.

Desde el año 2006, el derecho a la salud ha sido el más «tutelado» en Colombia, con una participación de hasta el 41.5 % (23,01 tutelas en salud por cada 10 000 habitantes),

siendo aprobadas en más del 80 % de los casos, lo que denota la efectividad de este mecanismo (5).

En el periodo comprendido por este estudio, desde el año 2006 al 2012, se han instaurado en Colombia 23 290 tutelas para reclamar la realización de un procedimiento quirúrgico gastrointestinal. Dentro de los cuales se encuentran: balón gástrico, bypass gástrico, manga gástrica y colecistectomías, las últimas en un bajo porcentaje.

El mecanismo de selección de tutelas para sentencia consiste en la recepción de todas las tutelas del país por parte de la Corte Constitucional (6), para luego revisar aquellas seleccionadas por magistrados elegidos aleatoriamente sin motivación expresa (7). Aquí se revisa aproximadamente el 0.5 % del total de tutelas del país con el propósito de garantizar la protección de los derechos de los colombianos (5,7).

El objetivo de este trabajo es evaluar la efectividad de la acción de tutela para acceder a la cirugía bariátrica e indagar las características de los sujetos en las sentencias, además de las consideraciones y factores relacionados con la aprobación o negación del procedimiento, a través de la búsqueda y análisis sistemático de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional de Colombia.

Metodología

En el presente estudio descriptivo-retrospectivo, se llevó a cabo una revisión sistemática de la totalidad de sentencias de tutela emitidas por la Corte Constitucional para el acceso a cirugía bariátrica en el territorio colombiano, durante el periodo comprendido entre los años 2006 y 2012. La información se recolectó utilizando el buscador especializado de sentencias de la Corte Constitucional, el cual contiene la base de datos de todas las sentencias radicadas desde el año de 1992 hasta la actualidad. La búsqueda se realizó utilizando los siguientes términos: bypass gástrico/cirugía gástrica, gastroplastia, banda gástrica, bariátrica, anastomosis «Y» de Roux, derivación biliopancreática. En la selección de las sentencias se excluyeron aquellas que hacían referencia a procedimientos gastrointestinales no relacionados a la cirugía bariátrica. Ahora bien, se incluyeron sentencias con sujetos entre los 18 a 55 años y con índice de masa corporal (IMC) $\geq 40 \text{ kg/m}^2$ o $\geq 35 \text{ kg/m}^2$ con comorbilidades mayores asociadas.

Para la extracción de datos se realizó una revisión inicial de todos los documentos, a partir de los cuales se creó una base de datos que incluyó: datos generales de los demandantes, manejo previo del peso, medidas antropométricas y comorbilidades. Del proceso tutelar se incluyeron los siguientes datos: EPS demandadas, tipo de régimen de salud, intensidad de la tutela,

argumentos de ambas partes, decisión de la corte y argumentos de la corte en su decisión. Se realizaron 3 revisiones completas de los documentos por tres personas distintas involucradas en el estudio, para prevenir fuga de datos. Con la base de datos final se realizaron estudios de frecuencia.

Resultados

Un total de 42 sentencias fueron revisadas, de las cuales el 69 % correspondía a tutelas interpuestas por mujeres y el 31 % por hombres. En la tabla 1 se observan las características generales de la población del estudio.

Tabla 1. Características de la población.

| | | | |
|---------------------------|-----------|--------------|------|
| Edad (años) | | 37,1 ± 13,2 | |
| Peso (kg) | | 123,2 ± 24,0 | |
| Talla (m) | | 1,6 ± 0,1 | |
| IMC* (kg/m ²) | | 44,9 ± 7,3 | |
| Grado de obesidad | II | 0,31 | n=13 |
| | III | 0,69 | n=29 |
| Género | Femenino | 0,69 | n=29 |
| | Masculino | 0,31 | n=13 |

*IMC: Índice de Masa Corporal.

En la tabla 2 se muestran las enfermedades asociadas a la obesidad observadas en los pacientes del estudio.

Tabla 2. Enfermedades asociadas a la obesidad.

| Comorbilidades | n | % |
|---------------------------------|-----------|------|
| Artralgias | 31 | 73,8 |
| Trastornos afectivos | 22 | 52,4 |
| SAHOS* | 20 | 47,6 |
| Hipertensión arterial sistémica | 17 | 40,5 |
| Dislipidemia | 11 | 26,2 |
| Diabetes | 7 | 16,7 |
| Otros** | 27 | 64,3 |
| | Masculino | 0,31 |

*SAHOS: Síndrome apnea-hipopnea obstructiva del sueño.

**Otros: Disnea, hipotiroidismo, pre-diabetes, reflujo gastroesofágico, patología cardiovascular y alteraciones gastrointestinales.

Entre las demandadas hacían parte 24 EPS. La distribución de los procesos por EPS se observa en la tabla 3.

Tabla 3. EPS demandadas

| EPS | % |
|-------------|------|
| Saludcoop | 16,7 |
| Cooimeva | 9,5 |
| Sanitas | 7,1 |
| Confenalco | 7,1 |
| Caprecom | 4,8 |
| Nueva | 4,8 |
| Salud Total | 4,8 |
| Colmédica | 4,8 |
| Cafesalud | 4,8 |
| Otras | 35,6 |
| Otros** | 27 |

Se halló un predominio del régimen contributivo (64 %) sobre el subsidiado (14 %) y otros regímenes (22 %). El tiempo promedio para la sentencia por parte de la Corte desde el inicio del proceso de tutela fue de 8 (±5) meses. El 67 % de los casos requirió dos instancias de apelación previa a la sentencia, el 33 % restante sólo requirió una. La mayoría de procesos se concentró en Cali, Bogotá y Medellín (61 %).

Por otro lado, el bypass gástrico por laparoscopia fue el procedimiento más solicitado (88 %), seguido por la manga gástrica (4 %) y el balón gástrico (2 %). El 78,5 % de los procedimientos fue aprobado; con una tasa de incremento de aprobación anual de 19 % desde el 2006 hasta alcanzar el 100 % de aprobación durante los años 2010 y 2011. En el 2012 hubo negación de 2 casos por vicios de procedimiento. En la figura 1 se observa la frecuencia de aprobación por año.

Paralelamente, en los argumentos más comunes empleados por la defensa en representación de las EPS se observan en la figura 3.

Cuando se comparó la aprobación del procedimiento, como desenlace a medir, con los argumentos emitidos por la Corte, se encontró que los argumentos que con mayor frecuencia tuvo en cuenta la Corte a favor del demandante fueron:

La protección del derecho autónomo y fundamental a la salud (72,7 %).

La inclusión del procedimiento descrito como bypass gástrico para cirugía bariátrica en el Plan Obligatorio de Salud (POS) bajo la denominación de *anastomosis del estómago en «Y» de Roux* (72,7 %).

El aval del procedimiento por un médico especialista (72,7%).

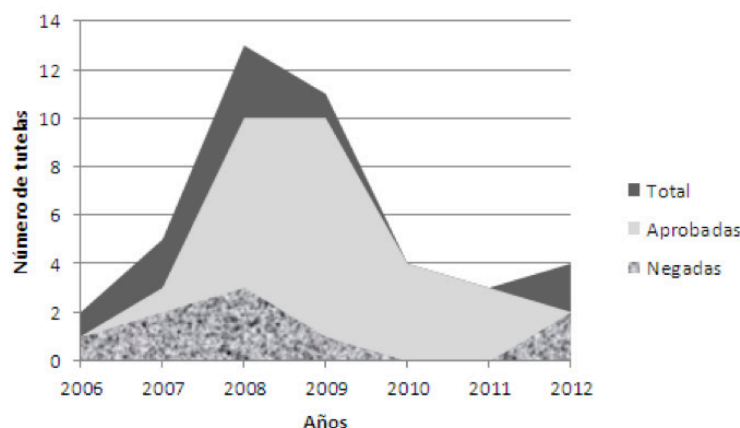


Figura 1. Frecuencia de aprobación de tutelas de cirugía bariátrica entre los años 2006 y 2012.

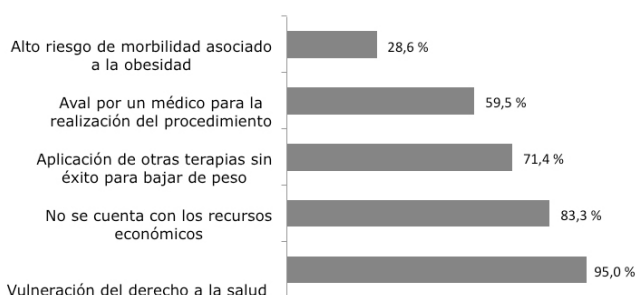


Figura 2. Argumentos más utilizados por los demandantes.

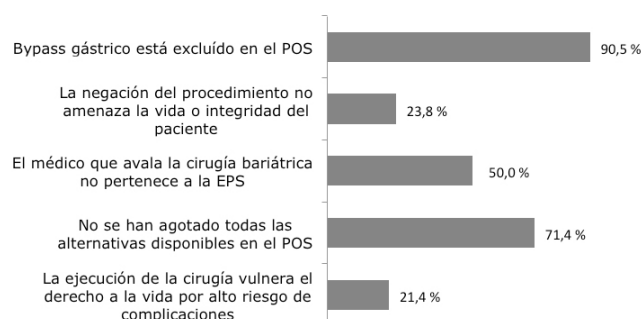


Figura 3. Argumentos más utilizados por las EPS.

Siguieron en orden de frecuencia argumentos secundarios como:

El gran riesgo de morbilidad asociado al alto grado de obesidad (36,4 %).

La ineficacia de terapias convencionales incluidas en el POS (33,3 %).

La presentación de pruebas de incapacidad económica (22,4 %).

Los argumentos que se asociaron con la negación del procedimiento en la sentencia fueron dos: no se han agotado todas las alternativas disponibles en el POS (77,8 %) y no se cumplen los requisitos para prestación de servicios fuera del POS (66,7 %).

Discusión

En el presente estudio se llevó a cabo la revisión sistemática de la totalidad de sentencias de tutela emitidas por la Corte Constitucional para el acceso a cirugía bariátrica en el territorio colombiano, durante el periodo comprendido entre los años 2006 y 2012. En un total de 42 sentencias revisadas, se observó una

alta frecuencia de aprobación y un incremento de sentencias aprobadas en el transcurrir del tiempo. El incremento del porcentaje de aprobación observado en nuestro estudio puede estar relacionado con la sentencia T-760 del 2008 (8). Según datos de la Defensoría del Pueblo en su publicación anual «La tutela y el derecho a la salud» desde el 2006 hasta el 2012, el número de acciones interpuestas para cirugía gastrointestinal en general se incrementó hasta alcanzar 6010 tutelas en el 2008, a partir de ese año, la cantidad se redujo y se mantuvo estable durante los siguientes periodos (2009-2012), con un promedio de 2605 tutelas por año (3).

En nuestro estudio se encontró que el bypass gástrico por laparoscopia fue el procedimiento de cirugía bariátrica más exigido. El bypass gástrico es una de las tres cirugías que más se solicitan por tutela; es considerada como un procedimiento incluido en el POS. Al igual que nuestro estudio, una investigación realizada en Antioquia en 2010 mostró que el mayor número de tutelas en salud pertenecen a usuarios del régimen contributivo (9). En los años recientes, la mitad de los procesos de tutela se han concentrado, además de Bogotá D.C., en los departamentos más poblados del país (Antioquia y Valle del Cauca) (3), equiparándose a los resultados encontrados en el presente trabajo.

Por otra parte, en nuestro estudio se encontró que la población que interponía acciones de tutela correspondía en su mayoría a sujetos con obesidad grado III (69 %) con alto número de comorbilidades asociadas, a quienes las diferentes EPS habían negado el acceso a procedimientos de cirugía bariátrica. Sobre esto, cabe mencionar que las comorbilidades de la obesidad deterioran la calidad de vida del paciente y atentan contra el derecho fundamental a la vida y a la salud.

La cirugía bariátrica ha demostrado producir mayor pérdida de peso y remisión de diabetes mellitus tipo 2 cuando se compara con tratamientos no quirúrgicos (10). Estudios de desenlaces han demostrado que comorbilidades como dislipidemia, hipertensión, enfermedad cardiovascular, síndrome apnea-hipopnea del sueño presentan mejoría en general e incluso resolución en la mayoría de los casos durante el primer año (11-13). Sin embargo, respecto a los trastornos afectivos como la depresión no existe un consenso actual sobre su mejoría después de la cirugía (14); incluso en algunos estudios se demuestra una mayor tasa de suicidio después del procedimiento (15). Además se ha estimado que la tasa de mortalidad postoperatoria a los 30 días es de 0,3 % y un total de 4,3 % de los pacientes presenta algún evento adverso mayor (16).

Pese a que el derecho a la salud no se encuentra consagrado como un derecho fundamental en la Constitución Política de Colombia de 1991, la Corte Constitucional señaló que la salud debe ser entendida como tal en la sentencia T-402 de 1992 y reiteró con la expedición de la Sentencia T-760 de 2008 que el derecho a la salud en Colombia se protege como derecho fundamental autónomo. Sin embargo, en muchos casos este derecho no se garantiza, por tal motivo la tutela se ha convertido en el principal mecanismo jurídico para acceder a servicios de salud en Colombia y proteger el derecho a la salud (3).

En nuestro estudio, la reclamación de derechos fundamentales a la vida y la salud, y la incapacidad para costear el procedimiento fueron los argumentos que con mayor frecuencia se encontraron en las tutelas aprobadas. El no agotar otras posibilidades de tratamiento, la no-conexidad con los derechos fundamentales y causas administrativas fueron los argumentos más frecuentemente encontrados en tutelas negadas. Encontramos en este estudio un desconocimiento generalizado de los demandantes en cuanto al acceso a la cirugía bariátrica, ya que sólo el 9,5 % argumentó que estaba incluida en el POS; a su vez, las EPS argumentaron en un 90,5 % de las sentencias que el procedimiento estaba excluido del POS. Las EPS, como entes encargados de administrar recursos y garantizar la prestación de los servicios de salud, vulneran el derecho a la salud al desconocer la jurisprudencia actual en la cual se constata la inclusión del procedimiento de cirugía bariátrica en el POS.

Al igual que en un protocolo de investigación para la inequidad en acceso a la cirugía bariátrica publicado en 2014 (17), nuestro artículo contribuye a identificar una de las brechas para el entendimiento del acceso a la cirugía bariátrica, resaltando el rol de la tutela como mecanismo efectivo para poder acceder a este procedimiento.

Conclusión

Se logró evidenciar que la acción de tutela es un mecanismo efectivo para el acceso a procedimientos de cirugía bariátrica cuando otras alternativas no pudieron ser empleadas por los pacientes con obesidad grado II/III y cuando este tratamiento fue negado por parte de las EPS.

No existe justificación legal para que la cirugía bariátrica sea negada por las EPS, en tanto se cumpla con las condiciones médicas exigidas en el POS. En tanto que resulta perjudicial para el paciente el trámite jurídico que implica la aprobación de una sentencia de tutela para cirugía bariátrica, ya que retrasa varios meses la aprobación del procedimiento.

Limitaciones

El presente estudio revisó las sentencias de tutela emitidas por la Corte Constitucional de Colombia, las cuales corresponden a una pequeña fracción de la totalidad de las tutelas instauradas en el país.

Conflicto de intereses

Ninguno declarado por los autores.

Financiación

Programa Nacional de Semilleros de Investigación, Creación e Innovación de la Universidad Nacional de Colombia 2013-2015.

Agradecimientos

Ninguno declarado por los autores.

Referencias

1. World Health Organization. Obesidad y sobrepeso [Internet]. 2014. [Consultado el 4 de junio de 2014] Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs311/es/>.
2. Puzifferri N, Roshek T, Mayo H, Gallagher R, Belle S, Livingston E. Long-term follow-up after bariatric surgery: a systematic review. *Jama*. 2014; 312(9):934-42. doi:10.1001/jama.2014.10706.
3. Defensoría del Pueblo, Colombia. La tutela y el derecho a la Salud [Internet] 2012. [Consultado el 30 de julio de 2014]. Dis-

- ponible en: www.defensoria.org.co/red/anexos/publicaciones/tutelaDerechoSalud2012.pdf.
4. Sentencia T-484 de 1992 [Internet]. Corte Constitucional de Colombia. [Consultado el 1 de agosto de 2014] Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-484-92.htm>.
 5. Defensoría del Pueblo, Colombia. La tutela y el derecho a la salud 2011: 20 años del uso efectivo de la tutela [Internet]. 2011. [Consultado el 6 de agosto de 2014]. Disponible en: http://www.consultorsalud.com/biblioteca/documentos/2012/La_tutela_y_el_Derecho_a_la_Salud_2011_defensoria.pdf.
 6. Decreto Ley N° 2591 de 1991 “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política” [Internet]. Corte Constitucional, Colombia. [Consultado el 6 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/DECRETO%202591.php>.
 7. **Henaó-Pérez J.** Trámite de selección de fallos de tutela para revisión [Internet]. Corte Constitucional de Colombia. Falta año [Consultado el día 6 de agosto de 2014]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/tramite-seleccion.php>.
 8. Sentencia T-760 del 2008 [Internet]. Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, Colombia. [Consultado el 1 de octubre de 2014]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/t-760-08.htm>.
 9. **Rodríguez-Tejada CM, Molina-Marín G, Jiménez SA.** Características de las tutelas en salud tramitadas en Medellín, Colombia. *Invest Educ Enferm.* 2010;28(1):92-100.
 10. **Cheskin L, Kahan S.** ACP Journal Club. Review: bariatric surgery increases weight loss and diabetes remission more than nonsurgical treatment. *Ann Intern Med.* 2014;160(2): JC7. doi: 10.7326/0003-4819-160-2-201401210-02007.
 11. **Sjöström L, Peltonen M, Jacobson P, Sjöström CD, Karason K, Wedel H, et al.** Bariatric surgery and long-term cardiovascular events. *JAMA.* 2012;307(1):56-65. doi:10.1001/jama.2011.1914.
 12. **Adams TD, Gress RE, Smith SC, Halverson RC, Siper SC, Rosamond WD, et al.** Long-term mortality after gastric bypass surgery. *N Engl J Med.* 2007 Aug 23;357(8):753-61. doi: 10.1056/NEJMoa066603.
 13. **Neff K, Olbers T, le Roux CW.** Bariatric surgery: the challenges with candidate selection, individualizing treatment and clinical outcomes. *BMC Med.* 2013;11:8. doi: 10.1186/1741-7015-11-8.
 14. **Yen YC, Huang CK, Tai CM.** Psychiatric aspects of bariatric surgery. *Curr Opin Psychiatry.* 2014;27(5):374-9. doi: 10.1097/YCO.0000000000000085.
 15. **Peterhänsel C, Petroff D, Klinitzke G, Kersting A, Wagner B.** Risk of completed suicide after bariatric surgery: a systematic review. *Obes Rev.* 2013;14(5):369-82. doi: 10.1111/obr.12014.
 16. The Longitudinal Assessment of Bariatric Surgery (LABS) Consortium, Flum DR, Belle SH, King WC, Wahed AS, Berk P, et al. Perioperative Safety in the Longitudinal Assessment of Bariatric Surgery. *N Engl J Med.* 2009 Jul 30;361(5):445-54. doi: 10.1056/NEJMoa0901836.
 17. Jackson TD, Zhang R, Glockler D, Pennington J, Reddigan JL, Conn LG, et al. Health inequity in access to bariatric surgery: a protocol for a systematic review. *Syst Rev.* 2014;3:15. doi: 10.1186/2046-4053-3-15.