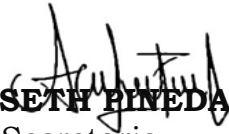


INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., 27 de septiembre de 2023. Al Despacho del señor Juez la presente acción de tutela de segunda instancia para decisión. Sírvasse proveer.


ANGIE LISETH BINEDA CORTÈS
Secretaria

JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

PROCESO	Acción de Tutela
ACCIONANTE	MAYERLI CONSUELO ALBA GARZÓN
C.C.	53071426
ACCIONADO	COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA SA
RADICADO	1100131050042023-00353-00
INSTANCIA	Segunda
PROVIDENCIA	Fallo de segunda instancia
TEMAS Y SUBTEMAS	Tutela del derecho constitucional fundamental de salud
DECISIÓN	Confirma

Bogotá D.C., 27 de septiembre de 2023.

I. ASUNTO

Resuelve este Despacho la impugnación interpuesta por la accionante, contra el fallo de tutela de 25 de agosto de 2023, emitido por el Juzgado 09 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, D.C.

II. HECHOS Y PRETENSIONES

Mayerly Consuelo Alba Garzón indico que suscribió contrato con la entidad accionada para la prestación de los servicios de salud integral, el cual se encuentra vigente desde el día 01 de mayo de 2023, en el momento de la suscripción del contrato, no se incluyó en el mismo de manera clara y expresa ningún tipo de preexistencia, tampoco le fue practicado ningún examen encaminado a establecer dicha circunstancia, pero en mayo 2023 acudió al servicio médico por la aparición de un lunar en mi rodilla derecha, mismo que venía presentando un crecimiento rápido pero en junio dicho lunar fue extraído mediante un procedimiento denominado biopsia incisional o escisional de piel, el resultado de la biopsia arrojó MELANOMA MALIGNO DEL MIEMBRO INFERIOR, INCLUIDA LA CADERA, pero la entidad accionada negó la prestación de los servicios ordenados argumentando una preexistencia y por tanto dándose una exclusión.

En ese contexto, pretende a través de la acción de tutela la protección de su derecho constitucional fundamental de salud, en conexidad con la vida e integridad personal y, en consecuencia, se ordene a la accionada a realizados los procedimientos por los cuales se trate su patología.

DEL FALLO IMPUGNADO

En decisión de 25 de agosto de 2023, Juzgado 09 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, D.C., negó por improcedente el amparo constitucional.

Como fundamento de su decisión, consideró que mal haría el Juez constitucional en ejercer una intromisión en un ámbito que no le compete, existiendo un procedimiento estipulado para tales fines, al cual puede acudir la parte

accionante con el fin de exponer su inconformidad, y allegar las pruebas que pretenda hacer valer, a efecto de garantizar el cumplimiento de servicios de salud adicionales contratados con la accionada, de acuerdo con lo estipulado en la Ley que regula la materia, a fin de que sea la autoridad competente la que adelante el trámite a su cargo.

DE LA IMPUGNACIÓN

La accionante, impugnó oportunamente la decisión de primera instancia, solicitando, se revoque la decisión, esto debido a que no cuenta con otro medio para obtener la atención oportuna en salud, además que las citas con la EPS son bastante lejanas, lo cual le puede ocasionar un perjuicio pues la enfermedad que padece es degenerativa e irreversible si no se trata a tiempo y finalmente señalo que, si bien es cierto que el contrato de medicina prepagada es de naturaleza privada, es igualmente cierto que en este caso está involucrado el derecho fundamental a la salud, por lo que se debe observar el principio de asequibilidad económica que rige a dicha garantía como lo ha reconocido el precedente constitucional.

CONSIDERACIONES

3.1 Competencia

De acuerdo con el artículo 86 Superior y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, es competente este Despacho para resolver la impugnación interpuesta al ser superior funcional del juez de primera instancia.

3.2 Del mecanismo idóneo de protección de derechos constitucionales fundamentales

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede, mediante la acción de tutela, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o particular, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3.3 Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si la decisión adoptada por el *a quo* debe confirmarse o por el contrario revocarse.

3.4 Caso concreto

Lo primero que debe indicar el Despacho es lo referente a los contratos de medicina prepagada, o plan adicional en salud la Corte Constitucional en Sentencia T-274 de 2020, M.P. José Fernando Reyes Cuartas, expreso:

6. “Así las cosas, respecto de la procedibilidad de la acción de tutela para debatir controversias derivadas de contratos sobre planes adicionales de salud (PAS), esta Corporación ha referido que, en principio, todo litigio en esta materia deberá ser resuelto conforme a las normas civiles y comerciales. No obstante, ha señalado que la tutela procede excepcionalmente en atención a las siguientes circunstancias: “(i) Se trata de personas jurídicas privadas que participan en la prestación del servicio público de salud; (ii) los usuarios de las empresas que prestan los servicios adicionales de salud se encuentran en estado de indefensión frente a éstas, toda vez que dichas empresas tienen bajo su control el manejo de todos los instrumentos que inciden en el disfrute efectivo de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y asistenciales ofrecidos ‘hasta el

punto que, en la práctica, son ellas las que deciden de manera concreta si cubren o no el respectivo gasto en cada momento de la ejecución del contrato' y, adicionalmente, tratándose de planes de medicina prepagada e incluso de pólizas de salud, los contratos son considerados de adhesión, lo que significa que las cláusulas son redactadas por las empresas y poco son discutidas con el usuario-contratante, situación que lo convierte en la parte débil de la relación negocial; y, (iii) la vía ordinaria no es idónea ni eficaz para la resolución de un conflicto que involucra la violación o amenaza de derechos fundamentales como la vida y la dignidad de las personas, máxime cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ya que la decisión resultaría tardía frente a la impostergable prestación del servicio de salud".

Naturaleza jurídica de los planes complementarios de salud.

(...)

21. En este sentido, la jurisprudencia constitucional con el propósito de salvaguardar el derecho a la salud de los usuarios de planes adicionales de salud, ha establecido que los contratos que en ese ámbito se suscriban deben atender los siguientes criterios: "1. Los contratos para la prestación de servicios adicionales de salud no pueden ser celebrados ni renovados con personas que no se encuentren afiliadas al plan de beneficios; 2. Antes de suscribir el contrato de medicina prepagada, las empresas deben realizar exámenes médicos lo suficientemente rigurosos, cuyo propósito es detectar preexistencias, determinar las exclusiones expresas en el contrato y permitir que el usuario manifieste su intención de continuar con el negocio jurídico, conociendo tales exclusiones; 3. El acuerdo de voluntades debe fundarse tanto en el principio de la buena fe, como en la confianza mutua entre contratantes; 4. Las empresas prestadoras de servicios adicionales de salud deben: i) dar cumplimiento estricto a todas las cláusulas del contrato suscrito con el usuario; ii) emplear la debida diligencia en la prestación de la atención médica que el afiliado requiera, a fin de que recupere o mejore su estado de salud, o prevenga la aparición de nuevos padecimientos; y iii) actuar dentro del marco normativo que regula la materia; 5. Durante la ejecución del contrato de medicina prepagada la empresa no puede modificar unilateralmente las condiciones para su cumplimiento; 6. La empresa de medicina prepagada no puede desplazar a la EPS su responsabilidad en la atención médica de las enfermedades cubiertas en el contrato; 7. **Se entienden excluidos del objeto contractual únicamente aquellos padecimientos del usuario considerados como preexistencias, cuando previa, expresa y taxativamente se encuentren mencionadas en las cláusulas de la convención o en sus anexos en relación específica con el afiliado, siempre que ello se halle justificado constitucionalmente;** 8. Los contratos de prestación de servicios de salud que contengan exclusiones que exceptúen de manera general o imprecisa ciertas enfermedades o la prestación de determinados servicios de salud, o que lo hagan de manera ambigua, no son oponibles al usuario; 9. Al ser contratos de adhesión, las empresas deben evitar los abusos de posición dominante que puedan darse en el marco de la celebración o ejecución. Especialmente si dichas imposiciones, u omisiones, no se encuentran soportadas en el texto del negocio jurídico e implican el desconocimiento de derechos fundamentales; y 10. En caso de duda, ésta debe resolverse a favor de esa parte débil en el contrato, sin perjuicio de que en situaciones concretas pueda demostrarse su mala fe, lo que, debidamente probado, ha de invertir los razonamientos jurídicos que se hayan adelantado".

26. Así las cosas, las empresas que ofrecen planes adicionales de salud deben atender rigurosamente, entre otros, los siguientes parámetros: i) efectuar un examen médico previo a la suscripción del acuerdo con el fin de determinar las preexistencias; ii) ambas partes deben actuar conforme el principio de buena fe; iii) la relación contractual debe desarrollarse según las cláusulas acordadas; y iv) las preexistencias deben estar consagradas de forma expresa y precisa."

En síntesis, la cobertura de los servicios de salud pactados en un contrato de medicina prepagada depende de los términos acordados en el texto que recoja

el acuerdo de voluntades. Sin embargo, cuando la interpretación o ejecución del clausulado que rige la relación contractual afecte o ponga en riesgo derechos fundamentales, corresponde a los jueces constitucionales establecer su preciso alcance, a la luz de los principios previamente señalados.

Descendiendo al caso concreto, la controversia planteada emana de la negativa de Colmédica Medicina Prepagada, en realizar todos los tratamientos y procedimientos para tratar la patología de *Melanoma Maligno Del Miembro Inferior, Incluida La Cadera*, diagnosticada por la accionada bajo el argumento que la accionante adquirió un plan de medicina prepagada ESMERALDA ÉLITE 520114670025, el cual presenta unas coberturas limitadas y no cubre los servicios pretendidos dado que se encuentran excluidos por devenir de una patología PREEXISTENTE, lo anterior como quiera que la vigencia del plan comenzó el 01 de mayo de 2023, pero al revisar la historia clínica se observa que en consulta médica del día 25 de mayo 2023, es decir en el mismo mes de su afiliación, la usuaria fue diagnosticada por tumor de comportamiento incierto o desconocido de la piel, determinando así un cuadro de evolución de más de 4 meses:



CMC COUNTRY PARK

Cr 18 84 - 11 Pisos 2 y 3

HISTORIA CLINICA

DATOS DEL PACIENTE

Fecha de Impresión: 14/08/2023 10:11:10a.m.

Nombre: MAYERLI CONSUELO ALBA GARZON

Id:CC53071426

Edad:39 Años

Género:F

Dirección: CRR 24 # 83-48 APT 302, BRR POLO CLUB

Teléfono: 320289064

Estado Civil:

Ocupación: Hogar

Fecha Nacimiento: 18/03/1984

Ciudad residencia: MOSQUERA

Aseguradora POS: Compensar

Tipo de vinculación: No se tiene inf

Acompañante: VIENE SOLA

Tel:

Parentesco:

Responsable: JAIME ANDRES PEREZ

Tel: 8938696

Parentesco:

Consulta Nro. 9630093

Fecha Consulta: 25/05/2023 11:02:31

MOTIVO DE CONSULTA

PRIMERA VEZ
"UN LUNAR"

ENFERMEDAD ACTUAL

CUADRO DE APROXIMADAMENTE 4 MESES DE APARICIN DE LUNAR EN RODILLA DERECHA.M ASINTOMATICO, PERMANETE. DE CRECIMIENTO RAPIDO, NIEGA ASOCIACIONES, ADEMAS CUADRO DE UN MES DE PIEL SECA Y MANCHAS OSCURAS EN MEJILLAS, ADEMAS INDICA QUE DESPUES DE DEPILOCION CON CERA EMPEORAN LAS MANCHAS.
HABITOS: VITAMINA C , CLARIS, OGERHUDEN Y RETIMAX FACE.

RESULTADOS EXÁMENES

Descripción	Resultado Exámen	Fecha Realización
-------------	------------------	-------------------

DIAGNÓSTICO PRINCIPAL

D485

TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DE LA PIEL.

Tipo:

Impresion Diagnostica

Causa Externa: Enfermedad General

Tiempo evolución:

4 Meses

Si bien es cierto, el problema suscitado alrededor de la exclusión por preexistencia de la patología *Melanoma Maligno Del Miembro Inferior, Incluida La Cadera*, el marco de un plan de medicina prepagada es un asunto contractual, que en principio no involucra la garantía de ningún derecho fundamental, resulta necesario conforme a los criterios jurisprudenciales anteriormente reseñados establecer si la decisión que se discute involucra la vulneración al derecho a la salud de la parte débil del contrato, y si es dable la inaplicación de la regla general.

Así pues, analizado el contexto particular de la acción constitucional objeto de reparo, no puede afirmarse que la convocada esté vulnerado el derecho a la salud a la accionante, por cuanto los hechos no se enmarcan en ninguna de las excepciones establecidas por la Corte Constitucional, máxime que, la accionante cuenta con otro mecanismo judicial para dirimir la controversia en defensa de sus derechos, como lo dejó sentado el juez de primera instancia.

De otra parte, no se vislumbra el acaecimiento de un perjuicio irremediable pues la accionante tiene activa su afiliación al sistema de seguridad social en salud, donde los padecimientos que la aquejan deben ser atendidos por la EPS a la se encuentra afiliada, y en efecto, Mayerly Consuelo Alba Garzón se encuentra adscrita a la EPS COMPENSAR, en el régimen contributivo, por tanto, la paciente tiene derecho de acudir a su EPS a efectos de que cubra el procedimiento requerido, sin importar si el médico que impartió la orden está

adscrito o no a la EPS, pues es su deber prestar los servicios de salud, por lo que, en el caso concreto, no se demostró la vulneración del derecho de salud de la accionante y el perjuicio irremediable al que alude en su impugnación.

En síntesis, al no asistirle razón a la impugnante, por lo anteriormente señalado, la sentencia atacada será confirmada pues resulta acertado lo allí decidido.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Por secretaría **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

TERCERO: Por el medio más eficaz entérese de esta decisión a las partes y al a quo mediante oficio, art. 16 decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

spo

Envío expediente de tutela número 11001310500420230035300 a Corte Constitucional.

Envio Tutela corte constitucional

Mié 2023-09-27 17:31

Para:Juzgado 04 Laboral - Bogotá - Bogotá D.C. <jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co>



Usted envió **17** archivos correspondientes al expediente de tutela número **11001310500420230035300** para su eventual revisión por parte de la Corte Constitucional.

Fecha Envío	miércoles, 27 de septiembre de 2023
Número Expediente	11001310500420230035300

Relación de Archivos

- 01ConcedelImpugnacion.pdf -->364291 Bytes
- 02ActaDeRepartoSecuencia13897.pdf -->392915 Bytes
- 03SegundaInstanciaConfirma.pdf -->197347 Bytes
- 04SoporteNotificafallo.pdf -->587188 Bytes
- 12ContestacionCompensar.pdf -->2527947 Bytes
- 13ContestaciõInMinSalud.pdf -->644396 Bytes
- 14Sentencia.pdf -->1664544 Bytes

- 16ImpugnacionAccionante.pdf -->338745 Bytes
- 01Tutela.pdf -->752084 Bytes
- 02Anexos.pdf -->2200775 Bytes
- 03ActaReparto.pdf -->371117 Bytes
- 06AutoAdmite.pdf -->1494921 Bytes
- 08ContestacionCLINICA DEL COUNTRY.pdf -->2072854 Bytes
- 09ContestacionAdres.pdf -->2409560 Bytes
- 10ContestacionColmedica.pdf -->407159 Bytes
- 20ActaReparto.pdf -->188361 Bytes
- 11ContestacionSuperSalud.pdf -->1137426 Bytes

Cantidad 17

Se recuerda que este correo sólo confirma que el 'cargue de archivos' a la plataforma y el 'envío' a la Corte Constitucional por esta herramienta fueron exitosos. Pero no implica la recepción o radicación efectiva de la tutela. Se considera que el expediente 'ingresa' a la Corte Constitucional cuando sea efectivamente radicado y se le asigne un número 'T'. Esta claridad es necesaria porque antes de la radicación el envío puede ser cancelado y el registro modificado o eliminado, además que la Corte Constitucional puede advertir algún error que impide su radicación y devolverlo.

Para consultas tenga en cuenta el número del expediente:
11001310500420230035300

<https://www.corteconstitucional.gov.co>

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.