



JUZGADO TREINTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., catorce (14) de julio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO RADICACIÓN: 2022 - 171

ASUNTO A TRATAR:

La señora **KATTY JOHANA MIGUEZ CONDE** ha solicitado la concesión de la protección que regula el artículo 86 de la Carta Política, arguyendo comportamientos conculcatorios de los derechos fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida e integridad personal, afirmando que han sido vulnerados presuntamente por **COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA S.A.**

HECHOS:

Relata la accionante que padece la enfermedad crónica de NEUROFIBROMATOSIS y parte del tratamiento consiste en la extracción quirúrgica de masas cutáneas y corporales que le provocan inflamación y dolor recurrente, los cuales le impiden desarrollar actividades cotidianas.

Manifiesta que el médico tratante desde el año 2012, le prescribió el tratamiento que incluye la extracción quirúrgica de masas cutáneas recurrentes, que el galeno estaba vinculado a la EPS de la accionante y actualmente está laborando en Colmédica Medicina Prepagada y para darle continuidad al tratamiento y teniendo en cuenta que la relación médico paciente ha sido satisfactoria, se afilió a la Entidad accionada con la esperanza de que fuese el mismo profesional quien diera continuidad al procedimiento que hasta ahora considera beneficioso para su salud.

Reclama que la accionada se niega autorizar las intervenciones de extracción de masas con el profesional elegido y le informaron que la condición que padece se trata de una preexistencia que no estaría dentro del contrato de seguro médico, por lo que considera que el actuar de Colmédica Medicina Prepagada S.A. vulnera sus derechos reclamados al no permitirle seguir el tratamiento con el médico de su preferencia y negar la intervención, lo que le ocasiona afectaciones que comprometen su salud.

PRETENSIONES DE LA PARTE ACCIONANTE:

A través de la protección de sus prerrogativas constitucionales, la parte actora solicita que este Despacho ordene a COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA S.A., suministre el procedimiento de extirpación quirúrgica tumor benigno o maligno de piel y / o tejido celular subcutáneo área general hasta 4cm o más, con el médico tratante, Doctor Elkin Murcia Cerón.

*Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C Sur – No 3-67 Este Bogotá D.C.
Tel: 2060614*

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-31-de-pequenas-causas-y-competencia-multiples-de-bogota>

Facebook: <https://www.facebook.com/juzgadopccm.sancristobal.7>

Correo: j31pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co



CONTESTACIÓN A LA SOLICITUD DE AMPARO:

Fueron vinculados las siguientes Entidades: **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ y el Médico tratante, Doctor ELKIN MURCIA CERÓN.**

Los informes se sintetizan como sigue:

LA SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD adujo que la Entidad no tiene competencia para pronunciarse frente a lo requerido por la accionante, toda vez que no tiene a su cargo la prestación de servicios de salud de conformidad con la norma que cita, además que no haber incurrido en violación alguna a los derechos fundamentales reclamados en la acción constitucional. Resalta la falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita su desvinculación.

COLMÉDICA MEDICINA PREGADA informó que la Entidad ha autorizado a la accionante los servicios que le han sido ordenados por los médicos tratantes de conformidad con las coberturas del contrato de medicina prepagada. Señala que el plan de medicina prepagada ACEANO 750004082, presenta unas coberturas limitadas y no cubre los servicios de EXTIRPACIÓN QUIRÚRGICA TUMOR MALIGNO DE PIEL Y / O TEJIDO CELULAR SUBCUTÁNEO ÁREA GENERAL, por considerarse que acontece de una patología PRE- EXISTENTE. Concluye que no existe vulneración a los derechos fundamentales alegados y por lo expuesto solicita se declare la improcedencia.

CONSIDERACIONES:

Este Despacho es competente para tramitar esta acción constitucional.

Conforme al artículo 86 de la Constitución y a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la Acción de Tutela, de manera general, esta tiene como objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o, de un particular en las condiciones determinadas en el decreto mencionado y con base en el artículo 86 constitucional.

La Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008, pronunciamiento hito en lo que respecta al derecho a la salud, conceptuó que:

"El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por

Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C Sur – No 3-67 Este Bogotá D.C.
Tel: 2060614

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-31-de-pequenas-causas-y-competencia-multiples-de-bogota>

Facebook: <https://www.facebook.com/juzgadopccm.sancristobal.7>
Correo: j31pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co



la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna."

En el mismo proveído, el Alto Tribunal resalta que:

"La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, **libre de obstáculos burocráticos y administrativos**. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. **Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.**

Expresamente, la regulación ha señalado que "(...) **los trámites de verificación y autorización de servicios no podrán ser trasladados al usuario y serán de carga exclusiva de la institución prestadora de servicios y de la entidad de aseguramiento correspondiente.**" En especial, se ha considerado que se irrespetan el derecho a la salud de los pacientes cuando se les niega el acceso a un servicio por no haber realizado un trámite interno que corresponde a la propia entidad..." Subrayas por fuera del texto original

De los antecedentes planteados en la acción de tutela que hoy llama la atención del Despacho, corresponde al Juez Constitucional determinar si **COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA S.A.**, vulneró los derechos fundamentales de la tutelante **KATTY JOHANA MIGUEZ CONDE**, al no suministrar el procedimiento de extirpación quirúrgica tumor benigno o maligno de piel y / o tejido celular subcutáneo área general hasta 4cm o más, con el médico tratante Dr. Elkin Murcía Cerón.

Así las cosas, tenemos que Jurisprudencialmente se ha sostenido que **la salud es un derecho fundamental** innegable:

"El ser humano necesita mantener adecuados niveles de salud, no sólo para sobrevivir, sino para desempeñarse apropiadamente como individuo, en familia y en sociedad, de modo que al surgir anomalías que afecten los niveles de pervivencia estable, inclusive cuando no se esté en presencia de una enfermedad letal, debe brindarse una atención oportuna, para que no se ponga en peligro la dignidad personal y el paciente mantenga el derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a recibir curación o alivio a sus dolencias y se le procure continuar la vida con dignidad. "Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible."¹

También se ha determinado que este derecho es de elevada trascendencia y debe interpretarse en un sentido integral de "existencia digna", conforme a lo dispuesto

¹ Sentencia T-395 de agosto 3 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.



en el artículo 1º superior, que establece que la República se funda “en el respeto de la dignidad humana”.

Descendiendo al caso concreto el Despacho constata, por medio de la historia clínica aportada por la accionante que: **(i) la tutelante** padece enfermedad crónica de NEUROFIBROMATOSIS, como diagnóstico principal – **TUMOR BENIGNO DEL TEJIDO CUNJUNTIVO Y DE OTROS TEJIDOS BLANDOS, DE SITIO NO ESPECIFICADO**, **(ii)** Le fue prescrito por el médico elegido y tratante Dr. Murcia Cerón Elkin adscrito al Plan adicional de salud en la fecha de consulta 13/06/2022 el procedimiento denominado: “RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y/O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO DE AREA ESPECIAL, ENTRE TRES A CINCO CENTIMET, RESECCIÓN DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y/O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO AREA GENERAL HASTA 4 CM, 4 O MÁS LESIONES, RESECCIÓN DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y/O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO DE AREA ESPECIAL DE 1 A 2 CM, 4 O MÁS” **(iii)** la accionante manifiesta que de no tener una atención oportuna al tratamiento ordenado por el galeno tratante, podría presentar afectaciones serias de salud, mencionando que las masas corporales vienen asociadas a dolor e inflamación lo que le impide desarrollar su vida, su proyecto personal en condiciones dignas al padecer enfermedad crónica de NEUROFIBROMATOSIS y reclama, que COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA se ha negado a realizarle los procedimientos ordenados por el médico tratante, arguyendo que el plan de medicina prepagada ACÉANO 750004082, presenta unas coberturas limitadas y no cubre los servicios de EXTIRPACIÓN QUIRÚRGICA TUMOR MALIGNO DE PIEL Y / O TEJIDO CELULAR SUBCUTÁNEO ÁREA GENERAL, debido a que se trata de una exclusión expresa en el contrato.

Ahora bien, de la procedencia excepcional de la acción de tutela para que el Juez Constitucional analice el clausulado de los contratos adicionales de salud, cuando el debate comprometa derechos fundamentales, la Sentencia T-158 de 2010 precisó lo siguiente:

*“En esos casos, la jurisprudencia de esta Corporación² ha sido enfática en reiterar que procede la acción de tutela para que el juez constitucional examine, de manera excepcional, el clausulado contractual por cuanto: **(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”³ 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 comercial; 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.”*

² Ver sentencias T-348 de 2005, T-867 de 2007 y T-140 de 2009.

³ Sentencia T-307 de 1997, reiterada en la sentencia T-867 de 2007.



La generalidad enseña que la acción de tutela es improcedente para resolver las controversias que se deriven de los contratos adicionales de salud por cuanto gozan de una naturaleza contractual que se rige por las normas del derecho civil y comercial, para lo cual el ordenamiento jurídico prevé acciones judiciales en procura de proteger los derechos de los contratantes.

Sin embargo, si se tiene que el objeto de esos contratos es la prestación del servicio público de salud y que, en consecuencia, su ejecución involucra la efectividad de derechos fundamentales del afiliado, la acción de tutela se torna procedente como medio de defensa judicial cuando la empresa, haciendo uso de su posición dominante mediante acciones u omisiones, viola o amenaza tales derechos, y se establece que los mecanismos ordinarios de protección son ineficaces o carecen de idoneidad.

Ahora bien, analizando la respuesta allegada por **COLMEDICA MEDICINA PREGADA**, institución que de entrada se niega a realizar el PROCEDIMIENTO DE EXTIRPACIÓN QUIRÚRGICA TUMOR MALIGNO DE PIEL Y / O TEJIDO CELULAR SUBCUTÁNEO ÁREA GENERAL, por tratarse de una exclusión expresa en el contrato, observa el Despacho que en el contrato de medicina prepagada en el numeral 4.42 PREEXISTENCIA **no quedó pactada expresamente** el procedimiento quirúrgico que requiere la accionante, (PROCEDIMIENTO DE EXTIRPACIÓN QUIRÚRGICA TUMOR MALIGNO DE PIEL Y / O TEJIDO CELULAR SUBCUTÁNEO ÁREA GENERAL). En concepto de este sentenciador y con apoyo en la jurisprudencia constitucional, la preexistencia no puede ser general como lo tiene plasmado la Entidad accionada en los contratos, esta debe ser específica conforme lo establece nuestro máximo tribunal Constitucional.

De las definiciones establecidas en el contrato en la cláusula 4.42- PREEXISTENCIA, observa el Despacho que allí se hace una relación de todas las enfermedades de forma muy generalizada *“TODA ENFERMEDAD MALFORMACIÓN O AFECCIÓN QUE SE PUEDA DEMOSTRAR EXISTÍA A LA FECHA DE INICIACIÓN DEL CONTRATO”* (...) y no de forma determinada.

El procedimiento reclamado por la tutelante, debe ser garantizado por la accionada, si se tiene en cuenta que el médico tratante Doctor Murcia Cerón Elkin, quien les expidió las órdenes médicas de *“RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y/O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO DE AREA ESPECIAL, ENTRE TRES A CINCO CENTIMET, RESECCIÓN DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y/O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO AREA GENERAL HASTA 4 CM, 4 O MÁS LESIONES, RESECCIÓN DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y/O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO DE AREA ESPECIAL DE 1 A 2 CM, 4 O MÁS”* el 13/06/2022, es un profesional de la salud adscrito a la prepagada y no puede la accionada negar los servicios de salud ordenados por el Especialista, cuando está de por medio la salud y la vida de la promotora del amparo.

Por consiguiente, como los contratos de seguros y los de medicina prepagada se proyectan **sobre los derechos fundamentales** y pueden conducir a su afectación, frente a las controversias contractuales que puedan surgir, el Juez Constitucional habrá de adelantar la interpretación de las cláusulas del contrato, dentro de la amplitud que a favor del usuario es posible predicar en razón de tratarse de un

*Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C Sur – No 3-67 Este Bogotá D.C.
Tel: 2060614*

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-31-de-pequenas-causas-y-competencia-multiples-de-bogota>

*Facebook: <https://www.facebook.com/juzgadopccm.sancristobal.7>
Correo: j31pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co*



contrato de adhesión, a la luz del artículo 1624 del Código Civil, cuando las cláusulas sean ambiguas y hayan sido redactadas o dictadas por una de las partes, su interpretación irá en contra de quien las elaboró.

La Jurisprudencia constitucional ha sido enfática en afirmar que **las exclusiones deberán estar expresamente previstas en el contrato. Es allí, en las disposiciones del convenio, donde se deberá precisar las patologías, los procedimientos, exámenes, diagnósticos específicos y los suministros que se incluyan y el tiempo durante el cual no estarán cubiertos por parte de la Entidad de medicina prepagada.**

Al respecto la Corte Constitucional puntualizó:

“Quiero ello decir que desde el inicio del contrato debe dejarse constancia previa, expresa y taxativa, en el texto del convenio o en sus anexos, del padecimiento, dolencia o afección del afiliado, en procura de enunciar qué preexistencias o exclusiones no se encuentran amparadas. Las enfermedades y afecciones no comprendidas en dicha enunciación, deben ser asumidas por la entidad de medicina prepagada con cargo al correspondiente acuerdo contractual, por cuanto debe garantizar la prestación de los servicios integrales de salud al afiliado”.. Sentencia T- 158-2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Ciertamente, en desarrollo del principio de la buena fe y del carácter restrictivo de los contratos de adhesión, la Corte Constitucional en sentencia T-152 de 2006,

“ Señaló que al momento de suscribir los contratos de seguros médicos, “debe señalarse de manera taxativa y expresa las exclusiones médicas –entiéndase enfermedades o afecciones- respecto de las cuales no se dará cubrimiento alguno. Si esto no ocurre, no es posible que (...) la aseguradora puedan relevarse de la obligación de autorizar y cubrir los tratamientos o servicios médicos que el beneficiario o asegurador requieran, invocando o valiéndose de cláusulas ambiguas o generales, como por ejemplo aquellas que dicen excluir todas las enfermedades congénitas o todas las preexistencias. Por tratarse de un contrato de adhesión e imperar en ellos la buena fe reforzada, las cláusulas ambiguas y generales deben interpretarse a favor del beneficiario o asegurado y no en su contra”.

Basados en las anteriores consideraciones Jurisprudenciales, teniendo en cuenta la patología que padece la señora **KATTY JOHANA MIGUEZ CONDE**, las empresas que prestan el servicio de medicina prepagada se encuentran obligadas a garantizar a sus afiliados la culminación de los tratamientos médicos en curso, con el fin de acatar y respetar íntegramente el derecho a la continuidad en la prestación de los servicios de salud y en procura de salvaguardar los derechos constitucionales, a la salud en conexidad con la vida que se encuentran amenazados o vulnerados, se vislumbra la vulneración aludida, motivos suficientes para ordenar proteger los derechos reclamados, como al efecto se dispondrá.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C Sur – No 3-67 Este Bogotá D.C.
Tel: 2060614

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-31-de-pequenas-causas-y-competencia-multiples-de-bogota>

Facebook: <https://www.facebook.com/juzgadopccm.sancristobal.7>
Correo: j31pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co



PRIMERO: CONCEDER LA TUTELA IMPETRADA POR KATTY JOHANA MIGUEZ CONDE y en consecuencia **ORDENAR a COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, **PROGRAME DEFINITIVAMENTE el procedimiento de extirpación quirúrgica de tumor benigno o maligno de piel y / o tejido celular subcutáneo área general hasta 4cm o más**, con el médico tratante Doctor Elkin Murcia Cerón, basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficacia para garantizar la vida de la paciente, en los precisos términos prescritos por el médico tratante y en la forma más beneficiosa para la tutelante. La realización del referido procedimiento tendrá lugar **antes del día 1 de agosto de 2022**. De la programación de la cirugía en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al enteramiento de esta orden judicial, informará Colmédica de manera **INMEDIATA** a este Despacho.

SEGUNDO: NOTIFICAR por el medio más expedito los resultados del presente trámite constitucional a la parte accionante, la accionada, y a quienes fueron vinculados.

TERCERO: DESVINCULAR a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD.

CUARTO: De no ser impugnada la presente decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase inmediatamente el expediente a la Honorable Corte Constitucional a efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El Juez,

JUAN FERNANDO BARRERA PEÑARANDA

*Casa de Justicia Localidad San Cristóbal – Sur
Diagonal 31C Sur – No 3-67 Este Bogotá D.C.
Tel: 2060614*

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-31-de-pequenas-causas-y-competencia-multiples-de-bogota>

*Facebook: <https://www.facebook.com/juzgadopccm.sancristobal.7>
Correo: j31pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co*

Firmado Por:
Juan Fernando Barrera Peñaranda
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Juzgado 031 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a13644c534393fc0c68e388442a3094d12ce6694f259b4f832cad63f99f06aa6**

Documento generado en 15/07/2022 04:58:48 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>