

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

**Ref: Exp. No. 110014003-022-2021-00128-00**

Se decide la acción de tutela interpuesta por Iván Leonardo Aguasaco González contra Medisanitas Medicina Prepagada, extensiva a la Superintendencia Nacional de Salud, Secretaría Distrital de Salud, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES-, EPS Sanitas y el doctor Humberto Jiménez Díaz.

**ANTECEDENTES**

El accionante reclamó la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud y mínimo vital, los cuales estimó vulnerados por la entidad accionada toda vez que le negó la realización del procedimiento *gastrectomía vertical- manga gástrica- vía abierta*, bajo el sustento que es una limitación contractual, pues el tiempo de evolución de la enfermedad es superior al tiempo de afiliación a su contrato de Medicina Prepagada.

Por lo anterior, el gestor pretende se le ordene a la accionada que le realice de manera urgente la intervención de una *gastrectomía vertical (manga gástrica) vía abierta*.

**RESPUESTA DE LA ACCIONADA**

Notificada en legal forma, la EPS Sanitas informó que el señor Aguasaco no tiene orden de los médicos adscritos a esa entidad para la cirugía bariátrica denominada *gastrectomía vertical (manga gástrica) vía abierta*. Además, no todos los pacientes con obesidad son candidatos idóneos para dicha intervención. Para practicarla es necesario que el paciente ingrese al programa de obesidad y así iniciar todos los estudios tendientes a determinar la conveniencia de su realización.

Indicó que se comunicaron con el actor para proceder a programar las citas para ingreso al programa de obesidad, sin embargo, no aceptó, así que rechazó una atención en salud encaminada a su tratamiento.

Por lo anterior, suplicó se declare la inexistencia de la trasgresión a los derechos fundamentales deprecados por el señor AGUASACO, por ende, la improcedencia de la acción. También se conmine al accionante para que ingrese al programa de obesidad, para así iniciar el tratamiento pertinente.

La Secretaría de Salud imploró su desvinculación al no ser la obligada en asumir las contingencias en salud del accionante, las cuales deben ser

cubiertas por Sanitas EPS, quien debe garantizar la continuidad en la prestación del servicio, siempre y cuando medie orden médica.

La administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES” solicitó se le desvincule del presente amparo, pues de los hechos descritos y el material probatorio resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del gestor.

## CONSIDERACIONES

De acuerdo con los elementos de juicio que obran en el plenario, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si Medisanitas Medicina Prepagada S.A. quebrantó los derechos fundamentales a la vida, salud y mínimo vital de Iván Leonardo Aguasaco González al negarle cirugía bariátrica denominada *gastrectomía vertical (manga gástrica) vía abierta*, al argumentar que se trata de una preexistencia del contrato de medicina Prepagada.

Para definir el interrogante planteado, cumple recordar que de acuerdo con la Ley 1751 de 2015, la salud es un derecho de carácter *iusfundamental* autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo. Por consiguiente, de acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política, es deber del Estado garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud.

La Corte Constitucional ha entendido que se quebranta dicha prerrogativa cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

En cuanto al sistema de seguridad social en salud, la Ley 100 de 1993 establece tres tipos de afiliaciones al sistema, a saber: “(i) los afiliados al régimen contributivo, (ii) los afiliados al régimen subsidiado y (iii) los participantes vinculados. Cada régimen de afiliación cuenta con su respectivo manual, en la que se establecen las prestaciones a las que pueden acceder los afiliados de cada uno de los sistemas previstos en la mencionada norma”.

No obstante, el artículo 18 del Decreto 806 de 1998 contempla que los afiliados al régimen contributivo pueden ser beneficiarios, a su vez, de los Planes Adicionales de Atención en Salud (PAS). Estos planes se han definido como el conjunto de beneficios opcionales y voluntarios, financiados con recursos diferentes a los de la cotización obligatoria. Sin embargo, es considerado como un servicio privado de interés público, cuya prestación no le corresponde al Estado, sino que el acceso al mismo será de responsabilidad exclusiva del particular.

Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud se pueden encontrar como planes adicionales: “(i) los planes de atención complementaria en salud, (ii) los planes de medicina prepagada, que se regirán por las disposiciones especiales previstas en su régimen general y (iii) las pólizas de salud, que se regirán por las disposiciones especiales previstas en su régimen general”.

Los planes de medicina prepagada están concebidos en el artículo 169 de la Ley 100 de 1993 como aquellos que contemplan prestaciones adicionales a las contenidas en el plan obligatorio de salud, los cuales serán financiados en su totalidad por el afiliado con recursos distintos a las cotizaciones obligatorias. Así mismo, el Decreto Reglamentario 806 de 1998, señala en el artículo 20 que los planes adicionales de salud son:

**“Usuarios de los PAS. Los contratos de planes adicionales *sólo podrán celebrarse o renovarse con personas que se encuentren afiliadas al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ya sea en calidad de cotizantes o beneficiarios.***

*Las personas de que trata el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 podrán celebrar estos contratos, previa comprobación de su afiliación al régimen de excepción al que pertenezcan.*

*Parágrafo. Cuando una entidad autorizada a vender planes adicionales, celebre o renueve un contrato sin la previa verificación de la afiliación del contratista y las personas allí incluidas a una Entidad Promotora de Salud, deberá responder por la atención integral en salud que sea demandada con el objeto de proteger el derecho a la vida y a la salud de los beneficiarios del PAS. La entidad queda exceptuada de esta obligación cuando el contratista se desafilie del sistema de seguridad social con posterioridad a la fecha de suscripción o renovación del contrato, quedando el contratista o empleador moroso, obligado a asumir el costo de la atención en salud que sea requerida.” (Subrayado por el juzgado).*

Los contratos surgidos de los planes de medicina prepagada se rigen por las normas del derecho privado, por derivarse la voluntad de los contratantes y tienen por objeto prestar servicios complementarios al plan obligatorio de salud.

En el caso bajo estudio está comprobado lo siguiente:

a) Ordenes médicas que expidió el médico Humberto Jiménez Díaz, a nombre del accionante para la realización de la cirugía bariátrica

b) Derecho de petición que presentó el accionante ante la medisanitas, fechado 11 de agosto de 2020, en el que solicitó se le realice la cirugía bariátrica.

c) Respuesta que emitió Colsanitas – Medisanitas, misiva que va dirigida al actor, en la que le indicó que no es posible acceder a la solicitud (cirugía bariátrica), porque se trata de una preexistencia del contrato de medicina Prepagada.

Analizados los medios de convicción que obran en el plenario se evidencia que el amparo implorado por el señor Iván Leonardo Aguasaco González, debe ser denegado, dado que no se probó que Medisanitas Medicina Prepagada S.A. quebrantó los derechos fundamentales a la vida, salud y mínimo vital.

En efecto, en el presente caso se evidencia que el accionante se encuentra afiliado a Medisanitas Medicina Prepagada, por lo que se trata de una “afiliación” que no es de orden legal, es decir, para la prestación del servicio obligatorio de salud, sino de orden contractual -medicina

prepagada-, por tanto, deberá atenerse al contrato que celebró con esa entidad.

En lo que respecta al procedimiento *“gastrectomía vertical- manga gástrica- vía abierta”* se evidencia que la accionada brindó una respuesta a su requerimiento, en los siguientes términos: *“de acuerdo con la anamnesis que realiza el profesional de la salud durante la atención médica. En la información médica referida por el Dr. Jiménez para la presentación del caso en la junta médica de la especialidad, indica Sobrepeso y Obesidad de diez años de evolución. Teniendo en cuenta que usted tiene afiliación a la compañía a partir del 01 de diciembre de 2014, no es posible para Medisanitas dar respuesta favorable a su solicitud, debido a que nos encontramos frente a una limitación contractual, pues el tiempo de evolución de la enfermedad es superior al tiempo de afiliación a su contrato de Medicina Prepagada”*.

Luego, ello evidencia que se trata de una controversia de orden contractual, de ahí que la tutela no sea útil para el propósito de su definición, debido a que tienen sus propios mecanismos y acciones de resolución. Además, no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-775 de 2015, indicó que:

*“En la sentencia mencionada la Sala Plena sostuvo que las partes que celebran un contrato que contiene un plan adicional de salud: “deben gozar de plena certidumbre acerca del alcance de la protección derivada del contrato y, por tanto de los servicios médico asistenciales y quirúrgicos a los que se obliga la entidad de medicina prepagada y que, en consecuencia, pueden ser demandados y exigidos por los usuarios”, y para alcanzar ese fin: “desde el momento mismo de la celebración del contrato, quienes lo suscriben deben dejar expresa constancia, en su mismo texto o en anexos incorporados a él, sobre las enfermedades, padecimientos, dolencias o quebrantos de salud que ya sufren los beneficiarios del servicio y que, por ser preexistentes, no se encuentran amparados”*.

En todo caso, las controversias que surjan por el presunto incumplimiento contractual deben ser resueltas ante la Superintendencia Nacional de Salud, entidad encargada de regular los temas de la medicina Prepagada (Ley 1122 de 2007), es decir, el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial por lo que no se cumple con el requisito de subsidiaridad que es dispensable para la prosperidad de la acción.

De otro lado, el señor Iván Leonardo Aguasaco González se encuentra afiliado al Plan Obligatorio de Salud, por ende, puede acceder a la atención médica que requiera, pues pertenece al régimen contributivo a través de la EPS Sanitas, la cual tiene la obligación de garantizarle los servicios necesarios para la salvaguarda de su derecho fundamental a la salud.

Por último, ninguno de los medios de convicción allegados al plenario da cuenta de alguna circunstancia que amenace de forma inminente y grave su derecho al mínimo vital, en modo tal que se requiera de la intervención del juez de tutela para la adopción de medidas urgentes dirigidas a conjurar en forma inmediata la transgresión de sus garantías fundamentales, porque nada se probó respecto de ello, ya que la simple afirmación del actor no es el medio idóneo que dé cuenta de esta circunstancia, por eso el amparo no está destinado a prosperar.

En conclusión, el resguardo solicitado será negado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintidós Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO. NEGAR** el amparo que suplicó Iván Leonardo Aguasaco González, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Comunicar esta decisión a los interesados, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

**TERCERO.** Si no fuere impugnada, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**CAMILA ANDREA CALDERÓN FONSECA**  
Jueza

110014003-022-2021-00129-00

(Y)

**Firmado Por:**

**CAMILA ANDREA CALDERON FONSECA**  
**JUEZ**  
**JUEZ - JUZGADO 022 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA,**  
**D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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:

**ac54c314bc1c14a40104ced144e47544bd82490c0c3e31e9d2c5fd0e495cafd5**

Documento generado en 25/02/2021 01:23:04 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**