



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 110014009023202300022
Accionante: Juliana Andrea Macías Navarrete
Accionado: Coomeva Medicina Prepagada,
Sanitas EPS y Secretaria Distrital
de Salud de Bogotá D.C.
Motivo: Acción de tutela 1° instancia
Decisión: Tutela - Improcedente

Bogotá D. C., veintiuno (21) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por JULIANA ANDREA MACÍAS NAVARRETE, en nombre propio, en protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, cuya vulneración le atribuye a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, SANITAS EPS Y SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C.

2. HECHOS

Indica la accionante que fue diagnosticada con *cáncer gástrico (adenocarcinoma gástrico difuso T3NOM1 ICP 3 her 2 desconocido, MMR proeficiente)*, motivo por el cual recibe sesiones de quimioterapia por parte de medicina prepagada en la Clínica Santa Fe; agrega que, es madre soltera, se encuentra desempleada y actualmente vive en esta capital, por lo cual, debe pagar para asistir a las citas medicas programada en la Clínica Santa Fe.

Precisa que, tiene pendiente la autorización y programación de *endoscopia (esofagogastroduodenoscopia) y colonoscopia*, así como los honorarios médicos y anestesia del procedimiento de *laparoscopia* por parte de la Fundación Santa Fe de Bogotá D.C., frente a lo que, recibió una respuesta negativa por parte de Coomeva, respondiendo que la entidad de salud prestadora del servicio no se encontraba vinculada a la red de prepagada.

Refiere que, Sanitas EPS no le ha autorizado la entrega de los insumos lubriderm, prowhey oncare, esomeprazol, alizapride, balzac, desloratadina, olanzapina, pregabalina (lyrica), ondansetrón, prednisolona, alginato de sodio + bicarbonato de sodio, loperamida y hioscina + acetaminofén.

Por consiguiente, solicita la protección de los derechos fundamentales invocados, y ordenar autorizar los exámenes de *endoscopia, colonoscopia y laparoscopia*, los insumos médicos ordenados, la asistencia de transporte y el tratamiento integral de su enfermedad.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Mediante auto del 07 de febrero de 2023, el Despacho avocó el conocimiento de la presente acción constitucional, disponiendo correr traslado de la misma a las accionadas COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, SANITAS EPS Y SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C., y vinculadas MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y a la FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ D.C., para que en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciaran y allegaran

los documentos que considerara pertinentes.¹

3.2. El Representante Legal de COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, en respuesta, señalo que la accionante se encuentra vinculada a su representada en calidad de contratante bajo el contrato de prestación de servicios de salud No. 400739, programa oro plus, con fecha de suscripción el 16 de enero de 2021, sujetándose a los términos y coberturas de acuerdo consensuado, puesto que éste le fue puesto de presente previa legalización del mismo a través de su firma manuscrita, con la que manifestó su aceptación expresa del contrato.

Agrega que no es aceptable que, a través de la presente acción de tutela se pretenda el reconocimiento de una presunta vulneración de los derechos fundamentales, desconociendo las condiciones contractuales plenamente validas entre las partes.

Refiere que, se brindó cobertura y autorización a la totalidad de los medicamentos ordenados el 22 de noviembre, 01 y 20 de diciembre de 2022, 17 y 27 de enero de 2023, por lo que, no existe duda alguna que hayan incumplido a cabalidad con las obligaciones contractuales pactadas

Precisa que, conforme con las ordenes médicas, los medicamentos Hidrocodona + Acetaminofén, Alizapride, Prednisolona, ondansetron, desloratadina, prednisolona, alginato de sodio / bicarbonato de sodio, esomeprazol, pregabalina, hioscina / acetaminofen, loperamido y olanzapina, no fueron radicados para ser sometidos a auditoria médica para su debido tramite, frente a lo que, en cado de ser radicados, dichos insumos serian negados al corresponder a productos farmacológicos prescritos en el ámbito ambulatorio y de uso no hospitalarios, por lo que, no se encuentran debidamente justificados como coadyuvantes para el manejo del cáncer, esto conforme con el contrato en su “(...) **CLÁUSULA OCTAVA: EXCLUSIONES PARA EL PROGRAMA ORO PLUS: Medicamentos prescritos en tratamiento ambulatorio o de uso no hospitalario (...)**”

Aunado a lo anterior, señala que no se allego la orden medica de la *crema Lubriderm*, razón por la cual no se tramito su autorización, aunque este insumo, al tratarse de un medicamento no oncológico y no coadyuvante, también recaería en clausula octava.

Sumado a esto, manifestó que el alimento Phowhey Oncare, corresponde a un producto nutricional, motivo por el cual no tiene cobertura basado en los siguientes fundamentos contractuales:

“(...) CLÁUSULA SEXTA COBERTURAS: 8.14. Nutrición Enteral, Parenteral y Alimentación por Sonda: Coomeva M.P. S.A. cubrirá, de manera Ilimitada, a partir del primer día del cuarto (4) mes de vigencia ininterrumpida del contrato, contada desde la fecha de Contratación nutrición enteral, parenteral y alimentación por sonda, solamente en los pacientes hospitalizados que no puedan recibir alimentación por la vía normal, se cubrirá este servicio de acuerdo con el concepto médico debidamente sustentado ante la Auditoría Médica (...)

“(...) CLÁUSULA OCTAVA: EXCLUSIONES PARA EL PROGRAMA ORO PLUS: Tratamientos y suministros para trastornos nutricionales (...)”

Por otro lado, resaltó que el examen de endoscopia hasta la fecha no ha sido radicado ante su representada, y el procedimiento de laparoscopia y colonoscopia se encuentra debidamente autorizados desde el 02 de febrero de 2023, de igual forma, el procedimiento quirúrgico citorreduccion + quimioterapia hipertérmica intraperitoneal; explicando que, los exámenes mencionados son autorizado por el prestador del servicio médico, la Fundación Santa Fé, en el momento en que el usuario asiste a su realización, previo agendamiento por parte del mismo, es decir que, no necesita de autorización por parte de su representada, motivo por el cual, no existe argumento y/o prueba alguna que demuestre la negación del servicio, pues la accionante debe solicitar la programación para la práctica de los procedimientos médicos ante la Fundación Santa Fe.

¹ Ver archivo 006 en cuaderno digital.

Agrego que, en cuanto a la cobertura del tratamiento integral, señalo que no se ha negado ningún servicio con base en las coberturas contractuales, por lo que no existe asidero, hechos ni pruebas que soporten dicha solicitud.

Menciono que, los usuarios que ingresan a un programa de aseguramiento voluntario, por disposición legal, deben estar afiliados a una entidad promotora de salud (EPS), a la cual puede acudir para acceder a servicios que no estén cubiertos por medicina prepagada.

Concluyendo en solicitar declarar improcedente la acción constitucional, al no vulnerar derecho fundamental alguno de la demandante, aunado a que la relación surgida entre las partes de un contrato de medicina prepaga es eminentemente de derecho privado de acuerdo con la Corte Constitucional, el que prevé acciones judiciales para obtener la protección de los derechos de los contratantes; añadió que, los contratos de prestación de servicios de medicina prepagada ofrecidos por la entidad son previamente aportados por la Superintendencia Nacional de Salud, los cuales tienen una amplitud delimitada de cobertura dentro de la cual se proporcionan servicios, siendo obligatorio el cumplimiento para las partes de conformidad con lo establecido en las cláusulas.

3.3. La Subdirectora Técnica de defensa jurídica de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, solicito la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a este.

3.4. SANITAS EPS, a través del Representante Legal para Temas de Salud y Acciones de Tutela, señalo que, las prescripciones médicas *esofagogastroduodenoscopia, colonoscopia y el procedimiento quirúrgico citorreduccion + quimioterapia hipertérmica intraperitoneal* deben ser valoradas y autorizada por la especialidad de oncología, toda vez que las ordenes medicas adjuntas fueron emitidas por un médico particular, no adscrito a SANITAS EPS, por lo que, se programó consulta por especialidad de oncología para el 17 de febrero de 2023 a las 9:00 A.M., allegando la constancia de agendamiento junto con la notificación al correo de la accionante:



The image shows a screenshot of a medical appointment confirmation and a follow-up email. The appointment card is for **Niño Cepeda Claudia Patricia**, scheduled for **Viernes 17/02/23** at **09:00 AM** at **Clínica Colombia - Cecimin**. The email, dated **10:06 (hace 1 minuto)**, is from **Seguimiento De Tutelas Bogota** and informs the patient that the oncology consultation is confirmed for the same date and time. The email also mentions that the patient should arrive 30 minutes before the appointment and bring their medical order and exams.

Agrego que, en cuanto a la dispensación de medicamentos, estos fueron prescritos por medico particular en convenio de Medicina prepagada Coomeva, siendo necesaria la valoración por parte del especialista en oncología de SANITAS EPS, para su eventual autorización o modificaciones, y dispensación, según lo considere pertinente.

Preciso que no existe orden médica para la solicitud de servicio de transporte en favor de la

demandante, para así, ser autorizado el servicio; añadió que, también carece de orden médica la solicitud de crema lubriderm, sumado a que esta se encuentra excluida y no financiada con recursos a la salud de conformidad con el numeral 26 y 97 de la Resolución 2273 de 2021 y el numeral 15 de la Ley 2751, al estar catalogada como una emulsión hidratante corporal, en consecuencia, él insumo debe ser asumida con el propio pecunio de la usuaria.

Por último, refirió que, la accionante hasta la fecha ha llevado su proceso medico a través de medicina prepagada, por lo que, posteriormente a la valoración por especialidad de oncología, se determinará la pertinencia de cada una de las ordenes medicas externas, y en caso de ser aceptadas, se remitirá a los servicios con las IPS adscritas de acuerdo con el literal g del artículo 156 y el numeral 1º del artículo 159 de la Ley 100 de 1993; especificando que no seria procedente la exigencia de atención en una IPS especifica, pues no se ha probado la carencia o falta de capacidad física y profesional con la que cuentan las IPS adscritas para dar respuesta a los tratamientos requeridos por la usuaria.

3.5. En su oportunidad la Jefe de la Oficina Jurídica de la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, manifestó que no tiene conocimiento alguno de los hechos narrados dentro del libelo de la acción de tutela, por lo cual, se opone a todas y cada una de las pretensiones elevadas por la accionante, al carecer de fundamentos facticos y jurídicos que permitan demostrar la violación de una disposición Constitucional o legal por parte de su representada, sumado a que no es la entidad que debe responder por la prestación de servicio de salud de acuerdo a la prohibición expresa contenida en el artículo 31 de la Ley 1122 de 2007, y tampoco sea la entidad competente para resolver las pretensiones expuestas.

Agrega que, la accionante se encuentra activa y afiliada a SANITAS EPS en régimen contributivo, en calidad de cotizante desde el 01 de febrero de 2022; de esa forma, aclara que será responsabilidad exclusiva de SANITAS EPS todo lo que tiene que ver con procedimientos de salud, ordenes médicas, medicamentos, insumos, tecnologías en salud y todo tipo de obligaciones que se deriven de dicha prestación de salud.

Finalmente, solicita sea desvinculada del trámite y se declare la improcedencia de la acción de tutela por carencia de vulneración de derechos fundamentales de la demandante.

3.6. La Apoderada de FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ D.C., señalo que a la accionante en sus ingresos a la institución se le han suministrado todos los servicios de salud requerido bajo el cumplimiento de los principios de pertinencia, oportunidad y alta calidad técnico-científica.

Precisa que, la señora Macias Navarrete cuenta con 41 años de edad que ha ingresado a la FSFB en única oportunidad a cargo de Coomeva Medicina Prepagada, siendo que la última vez que ingreso, fue el 9 de febrero de 2023, debido a una consulta con la especialidad de medicina física y rehabilitación, donde le ordenaron cirugía de cito reducción y quimioterapia intraperitoneal.

Resalto que, su representada no ha vulnerado ni amenazado los derechos fundamentales de la accionante, por lo que, solicita desvincularla de la acción constitucional.

3.7. El MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a través de su Director Técnico, indicó que no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos, razón por la cual desconocen de los antecedentes de los hechos narrados y las consecuencia sufridas.

Solicito se declare improcedente la acción contra el ente ministerial y se exonere de cualquier responsabilidad, puesto que no tiene competencia para resolver la solicitud de la accionante.

3.8. El 12 de febrero de 2023, la accionante copio al Despacho en el correo electrónico remitido a la accionada Coomeva Prepagada, en el que solicita; i) autorizar el procedimiento completo de laparoscopia diagnostica CUPS 542102; y ii) corregir las autorizaciones No. 14924938 y 14837013 indicando que tienen relación con laparoscopia CUPS 542102.



3.9. El 14 de febrero de 2023, el Representante Legal de Coomeva Medicina Prepagada, copio al Despacho en la respuesta a la solicitud de la accionante, señalando que no es veraz que la autorización haya sido remitida de forma incorrecta, no obstante, para evitar equívocos, procedieron a generar la correspondiente especificación en la autorización no. 14947373 en fecha del 13 de febrero de 2023, al prestador de salud, remitiendo copia al correo de la accionante.

Esbozo que, el procedimiento de endoscopia no necesita autorización, puesto que solo se requiere presentarlo por la usuaria ante el prestador de salud, para que este le realice el procedimiento, sin embargo, en aras de no dejar duda alguna, procedieron a generar la autorización No. 14956574, la cual fue remitida al correo de la accionante, allegando la misma, obsérvese:

ORDEN DE SERVICIO	
N° Autorización:	14956574
Fecha de Expedición:	13/02/2023
Vigencia Autorización:	45 días
Tipo:	Impresa
Sucursal:	BOGOTA D.C. Punto: 62. CENTRAL CENT
USUARIO	
Apellidos	MACIAS NAVARRETE
Nombre	JULIANA ANDREA
Credencial	40073901001
Identificación	38552971
Edad	41 años
Programa	ORO PLUS FAMILIAR
Subcuenta	FSMP
Usuario Común	No
Valor Tope	0.00
PRESTADOR AUTORIZADO	
Nombre	ASOCIACION MEDICA DE LOS ANDES
NIT	860038350
Dirección	Avenida - 9 - 116 - 20 - / BOGOTA D.C. CO
Teléfono	12152300 Línea N
Celular	WhatsApp

SERVICIOS AUTORIZADOS		Cód. Diag.	#Hoep.	Autorizó	Elaboró
CUPS	DESCRIPCIÓN	K589		ydma3088	ydma3088
441302	ESOPAGOGASTRODUODENOSCOPIA [EGD] CON O SIN BIOPSIA				(1)

VALOR A PAGAR USUARIO		OBSERVACIONES
Cupón de Pago Directo	14,381.00	Observaciones del Analista
Cuota Moderadora	0.00
Excedente	0.00	Observaciones del Auditor
IVA	719.00
TOTAL	15,100.00	

Refirió que, en igual situación, fue autorizado el procedimiento de citorreducción por laparoscopia, a través la orden de servicio No. 14910861; agregando que no cierto que, deba empezar el tratamiento de nuevo, en razón a que, bien sea en la IPS o en cualquier otra, el galeno encargado del procedimiento debe revisar la historia clínica de la usuaria y conocer sus condiciones para proceder con su realización.

Por último, resalto la cláusula primera del contrato entre las partes “(...) *COOMEVA M.P. S.A. se obliga para con EL CONTRATANTE a prestarle a los usuarios que aparezcan inscritos como tales en el programa Oro Plus de COOMEVA M.P. S.A. y en una de las modalidades de plan específico mencionadas en el numeral 3 de la cláusula segunda del presente contrato, cuando así lo requieran, los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y de promoción y prevención de la salud, con los profesionales e instituciones adscritas, dentro del territorio colombiano, con fundamento en las cláusulas y términos contenidos en el presente contrato.*

Parágrafo: De los servicios contratados no se derivan beneficios complementarios o adicionales, distintos a los aquí contemplados (...)”

3.10. El 15 de febrero de 2023, la accionante le informo a Despacho vía correo electrónico que, Coomeva Medicina Prepagada le autorizo el procedimiento de laparoscopia con los honorarios médicos y anestesia en la Fundación Santa Fe de Bogotá D.C.

Agrego que, la cirugía de citorreducción más quimioterapia hipertérmica intraperitoneal le fue autorizada por Coomeva para la Fundación Valle del Lili en la ciudad de Cali, donde desconocen su caso clínico, pues está viviendo en Bogotá D.C. en casa de su hermana, y no puede viajar en ningún medio de transporte al ser paciente inmunosuprimida.

3.11. El 20 de febrero de la presente anualidad, el Despacho le corrió traslado del memorial allegado por la accionante, a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, para que en el término de dos (02) horas siguientes a la notificación del oficio, se mencionara al respecto.

3.12. En la misma fecha, COOMEVA MEDICINA PREPAGADA reitero que, el procedimiento de citoreducción más quimioterapia hipertérmica intraperitoneal fue autorizado para practicarse en la Fundación Valle del Lili en la ciudad de Cali, al contar con el nivel de complejidad y tecnología suficiente para garantizar una atención en las más altas condiciones de calidad que dicho procedimiento requiere.

Agrego que, la demandante presentó un antecedente de tromboembolismo pulmonar en el año 2013 (hace 9 años) y que, por ello, el médico tratante señaló que debía evitar viajes, en consecuencia, en dicha nota no se hace referencia a que la usuaria este actualmente expuesta a adquirir o contagiarse de algún tipo de enfermedad, ni mucho menos expresa el tipo de transporte que debe evitar, por lo que, difieren de su afirmación, pues no cuenta con orden médica que impida su desplazamiento a la ciudad de Cali.

Reitera que, de esta forma, se garantiza la continuidad y oportunidad en el tratamiento adelantado y requerido por la usuaria, pues no es cierto que deba empezar desde cero el tratamiento, ya que el galeno encargado del procedimiento debe revisar la historia clínica y conocer sus condiciones para proceder con su realización.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1°, 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

4.3. Problema jurídico a resolver

El Despacho debe establecer si a partir de la situación fáctica probada dentro del proceso, se advierte la violación o amenaza de vulneración de derechos fundamentales invocados por la señora JULIANA ANDREA MACÍAS NAVARRETE, por parte de COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, SANITAS EPS Y SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C, al no autorizar los exámenes de *endoscopia*, *colonoscopia* y *laparoscopia*, los insumos médicos ordenados, la asistencia de transporte y el tratamiento integral de su enfermedad.

5. DEL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero señalar que conforme lo establece el artículo 86² de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo constitucional de carácter residual, preferente y sumario, cuyo

² **ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.



objeto es la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de la persona que lo solicita directa o indirectamente, con ocasión de la vulneración o amenaza que sobre estos se ha causado por autoridades públicas o excepcionalmente por particulares; siendo un recurso que se encuentra supeditado a los requisitos de legitimidad por activa y pasiva, de inmediatez y subsidiariedad.

Para el caso en conocimiento del Despacho, se acredita la legitimación tanto por pasiva como por activa. En el entendido que, es la señora JULIANA ANDREA MACÍAS NAVARRETE, quien acude al amparo constitucional en protección de sus derechos fundamentales, es decir se cumple con los presupuestos del art. 10 del Decreto 2591 de 1991; al igual que COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, SANITAS EPS Y SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C., para ser objetos pasivos de la acción de tutela, al tratarse de entidades incluidas en el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 20173.

Al respecto, se vislumbra satisfecho el *requisito de inmediatez* por cuanto la acción de tutela se interpuso en un tiempo prudencial, dado que, entre la actuación presuntamente vulneradora de los derechos de la señora MACÍAS NAVARRETE, esto es la omisión de autorizar la orden medica de endoscopia, colonoscopia y laparoscopia, emitida el 1 de febrero de 2023, transcurrieron 6 días al interponer la acción de tutela el 07 de febrero del año en curso.

Frente al requisito de subsidiariedad, la acción de tutela solo procede como mecanismo de protección definitivo (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; o (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales invocados, a la luz de las circunstancias del caso concreto. Además, procederá como *mecanismo transitorio* cuando se acuda para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en un derecho fundamental.

Es decir, el amparo constitucional es residual y subsidiario a los medios de defensa ordinarios existentes en el ordenamiento jurídico.

En ese tenor, teniendo en cuenta que existe un contrato de prestación de servicios de salud entre las partes y las ordenes medicas provienen de un profesional en salud adscrito a una entidad de salud prepagada, resulta necesario realizar un estudio de procedibilidad de la acción de tutela, para lo cual se debe entender cuál es la naturaleza jurídica que existe entre la empresa prestadora de servicios médicos y la usuaria, frente a la cual Corte Constitucional indico lo siguiente:

“El contrato suscrito entre un particular y una entidad de medicina Prepagada, es un acuerdo de adhesión, es decir, las partes contratantes se obligan mutuamente a través de cláusulas y condiciones que no son discutidas libre y previamente, sino preestablecidas por una de las partes en los términos aprobados por el organismo de intervención estatal y sobre las cuales la otra expresa su aceptación y adherencia o su rechazo absoluto. Además, estos contratos están caracterizados por ser bilaterales, onerosos, aleatorios, principales, consensuales y de ejecución sucesiva en los términos del Código Civil”⁴

“la acción de tutela es improcedente para resolver las controversias que se deriven de los contratos de medicina prepagada. Esto por cuanto, la relación jurídica que surge entre el usuario y la empresa de medicina prepagada es de naturaleza contractual, y el derecho privado prevé acciones judiciales para obtener la protección de los derechos de los contratantes”⁵

En ese entendido, de acuerdo con la jurisprudencia, la relación jurídica es de carácter contractual, esto supone que serán aplicables las normas pertinentes del Código Civil y del Código de Comercio, puesto que el contrato de medicina prepagada es ley y obliga a los contratantes.

4 Sentencia T-015 de 2011 de la Corte Constitucional

5 Sentencia T-765 de 2008 de la Corte Constitucional



Sumado a que el artículo 6° del Decreto 1570 de 1993 y la Sentencia T-196 de 2007, establecen que los contratos de medicina prepagada pueden incluir la prestación de servicios de: i) promoción de la salud y prevención de la enfermedad; ii) consulta externa, general y especializada, en medicina diagnóstica y terapéutica; iii) hospitalización; iv) urgencias; v) cirugía; vi) exámenes diagnósticos y vii) odontología, ya sea por la prestación en forma directa por medio de profesionales de la salud, instituciones de salud adscritas, o a través de la libre elección por parte del usuario.

En cuanto a la procedencia excepción de la acción de tutela en medicina prepagada, la Corte Constitucional ha indicado que el amparo constitucional contra particulares procede cuando aquellos estén encargados de la prestación del servicio público de salud y transgredan o pongan en riesgo los derechos fundamentales, de conformidad con el artículo 86 Superior y el artículo 42.2 del Decreto Estatutario 2591 de 1991. De esta forma, la Alta Corporación Constitucional ha reiterado que este mecanismo constitucional es residual y subsidiario, siendo así que solo puede ser invocado cuando existiendo una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, no concurra una instancia judicial idónea y eficaz para obtener la protección o sea inoportuna para prevenir un perjuicio irremediable, por consiguiente, la accionante deba agotar previamente dichos medios ordinarios antes de acudir a la acción de amparo.

De ese modo, conforme con los elemento probatorios allegados al Despacho, tenemos que la accionante solicito lo siguiente:

i) autorizar los exámenes de endoscopia, colonoscopia y laparoscopia, siendo estos en efecto, autorizados por medicina prepagada; ii) la entrega de los insumos lubriderm, prowhey oncare, esomeprazol, alizapride, balzac, desloratadina, olanzapina, pregabalina (lyrica), ondansetrón, prednisolona, alginato de sodio + bicarbonato de sodio, loperamida y hioscina + acetaminofén, frente a los que, la entidad de salud prepagada se abstuvo de suministrar debido a que se encuentra excluidos del contrato de servicios de salud; iii) autorizar el servicio asistencial de transporte, respecto al que se abstinente de sufragar la entidad de salud prepagada, al no existir orden médica y estar excluido este servicio del contrato suscrito; de esa forma, luego resulta improcedente el amparo en este sentido, pues el ordenamiento jurídico consagra una vía ordinaria para resolver las controversias que surjan al interior de un contrato de naturaleza privada, esto es, la acción de cumplimiento o resolutive dispuesta en el artículo 1546 del Código Civil, camino que frente a la situación de la accionante, resulta ser la vía idónea y eficaz para la resolución del conflicto, aunado a que como se explicará más adelante, la actora no queda desprotegida, pues puede acudir a SANITAS EPS para que le brinden éstos servicios médicos.

Pese a lo anterior, deberá precisar que el propósito del Sistema General de Seguridad Social en Salud fue crear las condiciones propicias para lograr el acceso de toda la población a los distintos niveles de atención en salud, los afiliados al sistema cuentan con un plan de beneficios, *“(a)demás, pueden contratar con Planes Adicionales de Salud denominados P.A.S., que según el artículo 18 del Decreto 806 de 1998, resultan ser un conjunto de beneficios opcionales al POS, contratados de manera voluntaria, que garantizan una mayor atención frente a las actividades, procedimientos o intervenciones de hotelería o tecnología propuestas por el Plan Obligatorio. Los P.A.S. pueden ser de tres tipos: planes de atención complementaria en salud, planes de medicina prepagada y pólizas de salud”*⁶.

Por esta razón, el legislador estableció la obligación de afiliar a toda la población a un plan obligatorio, hoy denominado plan de beneficios, en igualdad de condiciones. En ese sentido, ha explicado la Corte que *“existen ciertas exclusiones en materia de procedimientos, medicamentos y otra serie de servicios que corresponde financiar directamente a los usuarios del sistema. Para atenuar tales limitaciones el legislador previó la creación de los denominados Planes Adicionales de Salud, definidos por el artículo 18 del decreto 806 de 1998 en los siguientes términos: Se entiende por Plan de Atención Adicional aquel conjunto de beneficios opcionales y voluntarios, financiados con recursos diferentes a los de la cotización obligatoria (...)”*⁷. De este modo, debe reiterarse que el POS, ahora PBS, debe cubrir todas las necesidades fundamentales de la usuaria, incluyendo los

⁶ Sentencia T-140 de 2009 de la Corte Constitucional

⁷ Sentencia T-795 de 2008 de la Corte Constitucional



servicios y procedimientos requeridos y ordenados por el médico tratante para solventar el padecimiento de cualquier enfermedad, sin perjuicio de exclusiones justificadas como los procedimientos estéticos.

Ahora bien, sobre el tema la Corte Constitucional ha establecido su definición, así:

“(…) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos facticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas estas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁸

Bajo esas consideración, se evidencia la eventual configuración de un perjuicio irremediable, debido a que la accionante fue diagnosticada con *cáncer gástrico (adenocarcinoma gástrico difuso T3NOM1 ICP 3 her 2 desconocido, MMR proeficiente)*, respecto a que el médico tratante le ordeno el procedimiento quirúrgico de *citoreducción más quimioterapia hipertérmica intraperitoneal (Sugar Baker)*, el cual fue autorizado por COMEVA MEDICINA PREPAGADA para practicarse en la Fundación Valle de Lili en **Cali, Valle del Cauca**, situación que sin lugar a dudas, impide la continuidad del tratamiento al estar la actora radicada en **la ciudad de Bogotá D.C.**, poniendo en riesgo sus derechos fundamentales esbozados al padecer de una enfermedad ruinosa, susceptible de agravar su diagnóstico al requiere de un tratamiento oportuno y eficaz, evidenciando así, un perjuicio próximo a suceder y grave, el que requiere adoptar medidas urgentes e impostergables, siendo para el caso en concreto, ordenarle a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, AUTORICE el procedimiento de citoreducción más quimioterapia hipertérmica intraperitoneal (Sugar Baker) en la ciudad de Bogotá D.C., a través de alguna de las IPS adscritas a esta, debiendo informar en el mismo termino a la accionante. No resulta constitucionalmente admisible que se imponga una barrera administrativa a la actora de dirigirse a Cali a recibir la atención, cuando Coomeva ha autorizado el tratamiento médico aquí en Bogotá y la accionante reside en esta capital.

Ahora bien, en cuanto a la entidad promotora de salud de la accionante SANITAS EPS, debe señalarse que no cursa el tratamiento de su enfermedad objeto del trámite tutelar, pues se está adelantando ante la entidad de salud prepagada Coomeva, por lo que, SANITAS EPS una vez enterada de la situación de salud de la demandante, programó y notificó una cita médica con la especialidad de oncología, con el objeto de evaluar la situación clínica de la misma, determinar la pertinencia de cada una de las ordenes medicas externas tanto de medicamentos como de exámenes, y en caso de ser aceptadas, darles el trámite correspondiente. En otros términos, respecto de las demás órdenes, la accionante se encuentra en la posibilidad de acudir a su EPS para adquirir los servicios de salud, sin que se vean desmejorados sus derechos fundamentales invocados, siempre que éstos sea avalados por el médico tratante adscrito a la entidad promotora de salud antes mencionada y prestados los servicios en las IPS autorizadas.

En otras palabras, los derechos deprecados por la accionante no se ven menguados al estar salvaguardados con la protección de la EPS a la cual se encuentra afiliada y a la que debe

⁸ Sentencia T-606 de 2015 de la Corte Constitucional

acudir previamente para que le brinden la atención que requiere.

En gracia de discusión, se autorizaron los procedimientos endoscopia (esofagogastroduodenoscopia), colonoscopia y laparoscopia por parte de Coomeva Medicina Prepagada, conforme en su totalidad con la principal pretensión del libelo de la acción de tutela; adviértase que, la demandante cuenta con afiliación en salud en SANITAS EPS, la cual se encuentra obligada a prestar todos los servicios de salud requeridos por la misma, por lo que, cuenta con la posibilidad de radicar las ordenes de exámenes e insumos médicos ante la misma, para su eventual revisión y autorización.

De contera, se declarará improcedente el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados, por ausencia del *requisito de subsidiariedad*, excepto en relación al procedimiento quirúrgico de citoreducción más quimioterapia hipertérmica intraperitoneal (Sugar Baker), conforme a las razones expuestas en precedencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 23 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. TUTELAR los derechos fundamentales deprecado por **JULIANA ANDREA MACÍAS NAVARRETE**, por los motivos expuestos en las consideraciones de la presente decisión, en consecuencia, **ORDENAR** a **COOMEVA MEDICINA PREPAGADA** que, en el **TÉRMINO IMPRORRÓGABLE DE CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta decisión, proceda a autorizar el procedimiento de **CITOREDUCCIÓN MÁS QUIMIOTERAPIA HIPERTÉRMICA INTRAPERITONEAL (SUGAR BAKER)** en la ciudad de Bogotá D.C., a través de alguna de las IPS adscritas a esta, debiendo informar en el mismo termino a la señora **JULIANA ANDREA MACÍAS NAVARRETE**.

SEGUNDO. Declarar **IMPROCEDENTE** la acción de tutela respecto a las demás pretensiones, conforme a la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. COMUNÍQUESE a los interesados que contra la presente decisión procede la **IMPUGNACIÓN** ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, conforme lo preceptúa el inciso primero (1º) del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. En firme la presente decisión, se **REMITIRÁ** el cuaderno original de Tutela a la Corte Constitucional, para su **EVENTUAL REVISIÓN**.

QUINTO. NOTIFÍQUESE el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.



LUZ ANGELA CORREDOR COLLAZOS
JUEZ