

T-104-98

Sentencia T-104/98

CONTRATO DE MEDICINA PREPAGADA-Exclusión de preexistencias previa, expresa y taxativamente

Referencia: Expediente T-147767

Procedencia: Juez 36 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá

Accionante: María del Pilar Castilla

Tema:

Preexistencia en la medicina prepagada

Trato digno al usuario

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa, y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instaurada por María del Pilar Castilla Castilla contra Servicios Médicos Colpatria S.A.

ANTECEDENTES

En la solicitud, que mediante apoderado formuló María del Pilar Castillo, se relatan así:

“1º El día 11 del mes de diciembre de 1991 mi poderdante suscribió con la sociedad FESALUD un contrato de medicina prepagada, en virtud del cual a cambio de un precio, se comprometió la entidad a asumir directamente los costos de los servicios médicos y complementarios, tanto preventivos como curativos, que requiera la Sta. Pilar Castilla y que estuviera contemplados en el respectivo plan.

2º Previa celebración del contrato, la Sta. Pilar Castilla suscribió la correspondiente solicitud de afiliación, y sin mediar examen médico alguno, fue aceptada por la entidad como USUARIA del servicio y por ende como contratante del mismo.

3º Un año después de haber sido firmado el contrato, a saber, el día tres de diciembre de 1992, FESALUD remitió a mi cliente una carta en la que le manifiesta que revisada su historia clínica se encontraron “entidades relacionadas a continuación, “que son preexistencias no amparadas por el sistema y que “serán incluidas en el mismo”.

4º En la citada comunicación aparece en blanco el renglón correspondiente a la “entidad (es)” que se encontró como no cubierta por el contrato de medicina prepagada y que sería incluida en el mismo.

5º Este hecho tiene dos circunstancias relevantes:

a. que al tiempo de celebración del contrato no se excluyeron enfermedades, tratamientos, medicinas, etc., que por lo mismo no quedaban cubiertas; es decir, no hubo en ese momento acuerdo de voluntades dirigido a exceptuar del contrato tales conceptos, siendo de

totalmente ilegal la conducta de la sociedad al querer variar un año después las condiciones del contrato; y,

b. que la carta en la que supuestamente se excluyen del servicio una(s) entidad (des) tiene en blanco el espacio en donde deben ir relacionadas. Se trata en realidad de un documento proforma dirigido a mi cliente del que pueden inferirse dos conclusiones, a saber: 1) FESALUD no encontró ninguna preexistencia en mi cliente y por ello no llenó el espacio en blanco 2) que se olvidó de la relacionar las preexistencias en el citado espacio; caso en cual no hay, como en efecto debe haberlo, una definición del consentimiento de los contratantes en lo tocante al tema de los items que no aceptaba atender FESALUD, consentimiento que por lo demás debe ser expresado al tiempo de la celebración del contrato.

6º Para el mes de diciembre de 1994 la sociedad SERVICIOS MEDICOS COLPATRIAS S. A. MEDICINA PREAPAGADA adquirió por compra la totalidad de las sociedades FESALUD, motivo por el cual, el servicio que mi representada había contratado con esta última quedó a cargo de la primera de las nombradas, para cuyo efecto le fue remitida “sin firma” una fotocopia del nuevo contrato, cuyo texto es el que actualmente rige las relaciones entre las partes.

7º De esta circunstancias caben dos interpretaciones:

a. que el contrato sigue siendo el mismo por que hubo una cesión, (aspecto del que no hay prueba alguna), y por tanto no hay solución de continuidad en la prestación del servicio;

b. que la compra de FESALUD aparejó la celebración de un nuevo contrato entre PILAR CASTILLA y SERVICIOS MEDICOS COLPATRIA MEDICINA PREPAGADA.

8º Sin embargo, nótese que tanto en uno como otro caso, no hubo al momento del acuerdo de voluntades excepción alguna referente a tratamientos, enfermedades, gastos clínicos, médicos etc., que por tener causa en hechos anteriores no quedaba amparado por el contrato de medicina prepagada. En el contrato con CAFESALUD porque “un año después” y en forma unilateral la sociedad pretendió variar el acuerdo inicial mediante una carta proforma, que como se vio en lo pertinente esta en blanco; y en el contrato con SERVICIOS MEDICOS COLPATRIA porque nunca se ha cruzado comunicaciones al respecto.

10º PILAR CASTILLA con las órdenes en mano se presentó a la oficina de autorizaciones de SERVICIOS MEDICOS COLPATRIA, a fin de obtener el visto bueno para los exámenes y tratamientos ordenados por el Dr. Pedraza; pero Oh! Sorpresa, verbalmente se le dijo que no se le autorizaba nada porque la enfermedad constituía una preexistencia que estaba excluida de prestación en el contrato de medicina prepagada, que debía acercarse a retirar las órdenes emitidas por el Dr. Pedraza, y atender de su propio peculio tanto la radiografía como la fisioterapia y los honorarios médicos, si quería enterarse de la clase de dolencia y procurar su recuperación.

11º Ante este atropello, mi representada el 3 de junio del presente año presentó un reclamo escrito al Gerente Médico de Colpatria, sin que hasta la fecha (dos meses después) Colpatria se haya dignado responder a las inquietudes de uno de sus clientes, a lo cual tiene derecho no solo por haber pagado el servicio que ahora verbalmente se le niega, sino porque es de elemental consideración humana responder las peticiones respetuosas, máxime si están relacionadas con temas tan delicados como el de la propia salud.

12º MARIA DEL PILAR CASTILLA para la fecha de esta demanda se encuentra en delicado estado de salud pues la dolencia la tiene prácticamente paralizada, hasta el punto que para desplazarse debe hacerlo con la ayuda de sus familiares, a lo cual debe agregarse la incertidumbre de no saber exactamente que tipo de patología padece, debido a la negativa de "SERVICIOS MEDICOS COLPATRIA" a atenderla en forma debida.

13º PILAR CASTILLA fue atendida en la Fundación Santafé de Bogotá para el año de 1986, a consecuencia de un dolor intenso en la columna vertebral, patología que mediante la correspondiente fisioterapia desapareció sin que hasta la fecha se haya vuelto a manifestar.

14º Presume mi cliente que esta es la preexistencia que dice haber encontrado SERVICIOS MEDICOS COLPATRIA, dado que FESALUD tenía como institución prestadora del servicio al hospital de la Fundación Santafé de Bogotá, entidad en la que debe reposar la historia clínica de la novedad patológica anotada.

15º Sin embargo, creo Sr. Juez que la excepción invocada por la entidad de medicina prepagada no es procedente, si se tienen en cuenta los siguientes argumentos:

a. Que es de lógica elemental que si el médico especialista, Dr. Pedraza, decide que a la paciente se le debe tomar una radiografía para establecer con certeza la clase de lesión que la aqueja, mal puede una persona o dependencia ajena al conocimiento médico, concluir sin la citada radiografía que la dolencia es la misma de hace 11 años y que por ser preexistencia que no se puede atender. Lo procedente, por lo menos, es practicar la radiografía y recabar el criterio del médico ortopedista, quien es el autorizado profesionalmente para conceptuar sobre la novedad, para luego, con el mismo profesional determinar si en verdad hay una lesión de vieja data.

a. Que cuando se celebró el contrato con FESALUD no quedó pactada ninguna exclusión del servicio.

a. Que FESALUD no podía variar unilateralmente los términos contractuales un año después, y menos aun, mediante una comunicación en la que está en blanco la clase y término de la pretendida exclusión.

a. Que estos mismos argumentos hoy le son oponibles a SERVICIOS MEDICOS COLPATRIA MEDICINA PREPAGADA, en caso de que se considere que hubo una cesión del contrato inicial de mi cliente con FESALUD; y si no la hubo, reservas para preexistencias, ni en el momento de su celebración ni tampoco posteriormente.

a. Que la Corte Constitucional en sentencia de T-533/96 con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández, al resolver un tema similar, dejó sentado que las preexistencias deben ser acordadas entre las partes en el momento de la celebración del contrato de medicina prepagada, ya que en caso contrario, la sociedad esta obligada a prestar la asistencia que se le reclame, sin que sea válido alegar que la enfermedad o dolencia tenía su origen y desarrollo en una época anterior al contrato.”

POSICION DE LA ENTIDAD COLPATRIA

Servicios Médicos, Medicina Prepagada COLPATRIA, dice:

“por otra parte, servicios médicos Colpatria Medicina Prepagada S.A. es una entidad de derecho privado que presta Servicios de Medicina Prepagada, para efectos de lo cual recibe una suma de dinero, cancelada por el usuario con dineros propios y privados adquiere la obligación de asumir el costo de los servicios de salud que establece el contrato, de acuerdo con las limitaciones y condiciones allí previstas. La Medicina Prepagada es un servicio de carácter privado, totalmente opcional, es decir no obligatorio y en ningún caso constituye un servicio público, pues la prestación del servicio público de Salud cumple a través del Plan Obligatorio de Salud a cargo de las E.P.S. dentro del Sistema de Seguridad Social.

Considerando los argumentos mencionado, resulta claro que la acción de tutela es improcedente para este caso, pues, por una parte, se trata de un caso respecto del cual las partes pueden ejercer las acciones civiles ordinarias establecidas para el cumplimiento de los contratos, por otra, no se trata de un servicio público sino por el contrario de un servicio particular contratado en forma voluntaria por la señora Castilla.

Ahora bien, respecto a los interrogantes planteados en el oficio cabe aclarar lo siguiente:

La señora María del Pilar Castilla suscribió el año 1991, un contrato de medicina Prepagada con la sociedad Fesalud, contrato éste del cual anexo fotocopia y que establecía como exclusión, tal como consta en la cláusula décima del mismo, las Enfermedades Preexistentes, entendiendo dentro de estas las enfermedades anteriores a la vigencia del contrato, que hubieren sido diagnosticadas por un médico y por tanto conocidas por el usuario.

En el año 1994, la compañía Fesalud hizo una cesión de sus contratos de Medicina Prepagada a Servicios Médicos Colpatria S.A. Medicina Prepagada, en virtud de la cual esta última asumió la gestión para la prestación de los Servicios de Salud de acuerdo con el contrato firmado, es decir considerando preexistentes las enfermedades diagnosticadas por médicos en fecha anterior a la celebración del contrato con Fesalud.

Servicios Médicos Colpatria, considerando datos suministrados por Fesalud, continuó con la exclusión de la Radiculopatía Lumbar en cuanto a su estudio, tratamiento, control, recidivas y

secuelas, fundamentándose, además, en historia Clínica de la Fundación Santafé N° 02749, de enero de 1985, en la cual figura claramente el diagnóstico establecido por el doctor Carrillo de Radiculopatía, Hernia Discal, así como en historia Clínica de la misma institución del 26 de enero de 1986, en la cual se establece que mediante estudio radiológico se confirmó el diagnóstico de la Radiculopatía.

Con base en lo anterior, Servicios Médicos Colpatria, con el ánimo de dar claridad a sus usuarios sobre las condiciones establecidas por Fesalud y que serían las mismas consideradas por Colpatria, envió a la usuaria el 21 de diciembre de 1994, una comunicación en la cual se le reiteró, considerando que existía un diagnóstico previo que tenía como exclusión la RADICULOPATIA LUMBAR, en cuanto a su estudio, tratamiento, control, complicaciones, recidivas y Secuelas, documento éste que del cual la usuaria no nos devolvió la copia firmada y del cual anexo fotocopia.

En mayo de 1997, la cual usuaria fué remitida por el Dr. Pedraza para exámenes de estudio y tratamiento de la radiculopatía y Servicios Médicos Colpatria negó la solicitud, de acuerdo con las condiciones contractuales aceptadas por la señora Castilla, por tratarse de una enfermedad preexistente y previamente conocida por el usuario por constar en Historia Clínica de la Fundación de Santafé, anterior a la firma del contrato.

Resulta claro entonces que Colpatria cumplió los términos y condiciones del contrato celebrado voluntariamente por la señora Castilla, y que actuó de buena fe, pues la usuaria sabía desde el año 1985, es decir seis años antes de la celebración del contrato con Fesalud, que padecía, la Radiculopatía cuyo diagnóstico consta en historia clínica de la Fundación Santafé y en el contrato que fue firmado por la usuaria en señal de aceptación de las condiciones del mismo, se establece claramente como exclusión las enfermedades previamente diagnosticadas por un médico con anterioridad a la celebración del contrato.

Por último, considero que la sentencia que menciona la señora Castilla no tiene aplicación en este caso pues la situación de hecho que la motivó es muy distinta al caso que nos ocupa. La sentencia se refiere a una enfermedad que no había sido diagnosticada y que la usuaria no conocía y que se consideró como preexistente con base en el tiempo de evolución y es por eso que se estableció que no había existido buena fe, pues el usuario no tenía claras las condiciones al momento de firmar el contrato. En este caso, no puede hablarse en ningún

momento de mal fe de la compañía pues ésta en ningún momento ha pretendido fundamentarse en circunstancias desconocidas por la señora Castilla, por el contrario, la usuaria no solo conocía de antemano su enfermedad por constar en historia clínica, sino que firmó el contrato a sabiendas de que por tratarse de un hecho previamente diagnosticado por un médico sería excluido. La sentencia se fundamenta en la mala fe de la compañía, mala fe que no existió en este caso, por lo menos por parte de los Servicios Médicos Colpatria, pues la usuaria si ha tenido una actuación contraria a la buena fe que debe presidir las relaciones contractuales, al pretender que se le cubran servicios de enfermedades que ella misma sabía eran preexistentes desde el año 1985 y por tanto excluidas de la cobertura del contrato. Así como se condena la mala fe de las Empresas de Medicina Prepagada debe sancionarse a los usuarios que actúan de mala fe, pretendiendo negar enfermedades conocidas de antemano con el fin de que se les cubran los servicios derivados de las mismas, vulnerando así las condiciones del contrato.

En cuanto a la respuesta a la comunicación de la usuaria, cabe anotar que esta se dio en forma verbal por el doctor Martínez a la usuaria, informándole las razones para el no cubrimiento de los servicios de conformidad con lo aquí expuesto.”

DECISIONES DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA

El Tribunal Superior Sala Civil confirmó el fallo de primera instancia que había sido impugnado, mediante sentencia de 9 de octubre de 1997, con base en esta apreciación:

“En este caso, si bien es cierto que desde la inicial suscripción del contrato con Fesalud, no se dejó expresa constancia de las preexistencias, con posterioridad y ya cuando se asumió el contrato por Preexistencia que era conocida por la actora pues ella fue atendida en la Fundación Santafé de Bogotá en el año de 1986.

Y la buena fe que debe presidir las relaciones contractuales, se predica no solo de un contratante sino de los dos, y si bien es cierto no se le practicó ningún examen a la actora, previo a la firma del contrato, lo cierto es que allí se le indagó sobre los antecedentes de salud, habiendo sido ocultada por la actora la preexistencia citada. Además, desde el año de 1992, la entidad Fesalud comunicó a la actora la preexistencia y ya cuando asumió el contrato Colpatria, en 1994, ya se conocía la preexistencia, y por ello se remitió a la accionante una fotocopia del nuevo contrato, cuyo texto es el que “rige actualmente las

relaciones entre las partes”, tal y como así lo afirma la actora en el hecho sexto de la solicitud, fotocopia en la que aparece como preexistencia la “radiculopatía lumbar” que padece la actora.”

FUNDAMENTOS JURIDICOS

A. COMPETENCIA

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

TEMA JURIDICO

La Corte Constitucional en reciente fallo de unificación ha sentado jurisprudencia sobre la preexistencia de enfermedades, en medicina prepagada:

“La seguridad social, el derecho a la salud y su prestación obligatoria dentro del Estado social de derecho y su desarrollo legal y reglamentario.

El propósito fundamental del Estado social de derecho colombiano inherente a la protección y promoción de la persona humana con respeto a su dignidad, partiendo del ofrecimiento de unas condiciones mínimas de existencia para su desarrollo libre y mediante la realización efectiva de los derechos y libertades públicas, logra concretarse en el cumplimiento de los fines esenciales estatales señalados en la Constitución Política de 1.991, encaminados a alcanzar el bienestar con prosperidad general, el mejoramiento de la calidad de vida de la población colombiana y la satisfacción de las necesidades básicas más apremiantes en los ámbitos de la salud, la educación, el saneamiento ambiental y el agua potable (C.P., arts. 20. y 306), dentro de las posibilidades que ofrece la capacidad económica del Estado.

La prestación eficiente de los servicios públicos se convierte así en un instrumento para

concretar materialmente objetivos estatales, los cuales requieren de un marco jurídico suficientemente claro y preciso, que facilite la participación de los distintos sectores sociales, no sólo del ámbito público, sino también con el concurso, actividad, liderazgo e iniciativa del privado, de conformidad con los mandatos superiores (C.P., art. 365).

En efecto, el ordenamiento constitucional en vigor consagra la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio, sometido a la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (C.P., art. 48), que correlativamente se estructura en la forma de un derecho absolutamente irrenunciable, cuya prestación corre a cargo del Estado, con la intervención de los particulares, y del cual son titulares todos los ciudadanos, permitiéndoles obtener el amparo necesario para cubrir los riesgos que pueden llegar a minar su capacidad económica y afectar su salud, con especial énfasis en aquellos sectores de la población más desprotegidos, en la intención de conservar una comunidad sana y productiva, gracias a la ampliación gradual de la cobertura que en forma progresiva debe producirse, según los parámetros que señale el legislador.

Dentro de las distintas actividades que integran la seguridad social, la atención en salud constituye un objetivo fundamental como derecho de reconocimiento superior, dirigida a facilitar el acceso de las personas a los servicios de promoción, protección y recuperación de la misma, que para su prestación; igualmente, adopta la forma de un servicio público a cargo del Estado, en forma directa o a través de entidades privadas, debiendo organizarlo, dirigirlo y reglamentarlo, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, al lado del deber de cada individuo de procurarse el cuidado integral necesario de su salud y la de su comunidad (C.P., art. 49).

El contenido de esos derechos a la seguridad social y salud ha sido objeto de varios pronunciamientos por parte de esta Corporación. Es así como en la Sentencia T-116 de 1.993, con ponencia del Magistrado Dr. Hernando Herrera Vergara, se expresó lo siguiente:

“El concepto de seguridad social hace referencia pues, al conjunto de medios de protección institucionales frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna.

Tales riesgos abarcan una amplia gama que va desde la invalidez, vejez y muerte, hasta la atención a la salud de sus afiliados, y cuya cobertura se ampliará progresivamente.

Se infiere de las implicaciones y el contenido de este derecho, su relación estrecha con los derechos eminentemente fundamentales como la vida (artículo 11 C.P.), el trabajo (artículo 25 C.P.) y la salud (artículo 49 C.P.).

En forma general, se define la Seguridad Social como “un conjunto de medidas tomadas por la sociedad y en primer lugar por el Estado, para garantizar todos los cuidados médicos necesarios, así como para asegurarles los medios de vida en caso de pérdida o reducción importante de los medios de existencia causados por circunstancias no propiamente creadas voluntariamente.¹

Esta definición pretende precisar que el concepto de Seguridad Social no sólo interesa a los Fines del Estado, entendido éste como la institución organizada para lograr sus objetivos sociales, sino que debe comprometer a la sociedad en general, en la búsqueda de los objetivos de brindarle al hombre la protección contra todos los riesgos de carácter social y contra las distintas cargas familiares(..).”.

En la misma providencia referida, se analizaron los elementos básicos que comporta el derecho a la salud, de la siguiente forma :

“El derecho a la salud tiene como fundamento constitucional los artículos 1o. (dignidad humana), 11 (vida), 13 (igualdad); y su desarrollo en los artículos 48 (seguridad social), 49 (la salud como servicio público a cargo del Estado), 50 (atención a los niños menores de un año) y 366 (mejoramiento de la calidad de vida).

De esa manera, la Carta Política de 1.991 consagra la salud como un derecho fundamental del niño (artículo 44) y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso se garantiza a todas las personas.

(...)

La salud es uno de aquellos derechos que por su carácter inherente a la existencia de todo ser humano se encuentra protegido en nuestro ordenamiento, especialmente en aras de una igualdad real, en las personas que por su condición económica, física o mental se hallen en

circunstancias de debilidad manifiesta. Este derecho busca además, y en forma primordial, el aseguramiento del derecho fundamental a la vida, por lo que su naturaleza asistencial impone un tratamiento prioritario y preferencial por parte del gobierno y del legislador, en procura de su efectiva protección.

Adicionalmente, los derechos a la seguridad social y a la salud, a los cuales se ha hecho mención particular, presentan la característica de ser programáticos y de desarrollo progresivo por parte del legislador ; en este orden de ideas, se convierten en programas de acción estatal que comportan prestaciones de orden económico y social, que configuran derechos prestacionales en favor de los habitantes del territorio nacional, a cargo del Estado y exigibles al mismo en cuanto a su calidad de derechos subjetivos, permitiendo reclamar de las autoridades y de los particulares una determinada actividad constitucionalmente señalada “ y para cuya efectividad precisan “el desarrollo legal, el arbitrio de los recursos y la provisión de la pertinente estructura que los actualice”².

Ya en cuanto a su naturaleza, los derechos a la seguridad social y a la salud, en un primer momento, no presentan un rango fundamental, sino que llegan a participar de tal categoría cuando con su desconocimiento resultan amenazados o vulnerados derechos que si lo son, como los derechos a la vida, la dignidad humana, la integridad personal y el trabajo, entre otros, en razón a la relación inescindible que en determinadas circunstancias puedan presentar con éstos. Sobre este tema, la Corte se ha pronunciado de la siguiente forma:

Acerca del derecho a la Seguridad Social :

“Además, el derecho a la seguridad social adquiere el carácter de fundamental por conexidad, cuando su desconocimiento se traduce, indefectiblemente, en la vulneración de otro derecho de tal naturaleza, como la vida o la dignidad humana.”. (Sentencia T-042 de 1.996, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.).

Y, frente al derecho a la salud :

“A pesar de no aparecer dentro del Capítulo 1, Título II de la Constitución, que se refiere a los Derechos Constitucionales Fundamentales, adquiere esa categoría por considerarlo, como lo ha hecho esta Corporación³, un “derecho fundamental por conexidad, los cuales son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les

es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida”.

Todo lo anterior permite concluir que en la Constitución de 1.991 la salud de los colombianos es -por conexidad- un derecho fundamental cuya efectividad corresponde en buena medida garantizar al Estado, tomando muy en cuenta las específicas necesidades de su titular y los recursos existentes para satisfacerlas.”. (Sentencia T-116 de 1.993, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.).

Ahora bien, la regulación constitucional general de la prestación del servicio público de Seguridad Social está consagrada en los artículos 48, 49 y 366 de la Carta Política, en virtud de los cuales el legislador desarrolló esta figura en la Ley 100 de 1.993, con la creación del Sistema de Seguridad Social Integral, el cual tiene por objeto “...garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten”, comprende “...las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.”. (art. 1o.) y está conformado por las entidades públicas y privadas, las normas y procedimientos expedidos sobre la materia, y los regímenes generales vigentes en materia de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios (art. 8o.).

En lo atinente al campo del servicio de salud, la Ley 100 de 1.993 establece que el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objetivo “... regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso de toda la población al servicio en todos los niveles de atención.”. (art. 152, inc. 2o.), bajo la dirección del gobierno nacional y de obligatoria afiliación para todos los habitantes del territorio nacional, a través de los regímenes contributivo y subsidiado (art. 156, lit. a y b) y con vinculación temporal para los que carecen de capacidad de pago y mientras se benefician del régimen subsidiado (art. 157).

El régimen contributivo se refiere entonces a "... un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos y las familias al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización, individual o familiar, o un aporte económico previo financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador.", y el régimen subsidiado a "... un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad de que trata la presente ley.". (Ley 100/93, arts. 202 y 211, Decreto 1919/94 arts., 6 y 9).

De manera que, los beneficios que proporciona el servicio público esencial de Seguridad Social en Salud (Ley 100/93, Libro Segundo, Título I, Capítulo III) fueron desarrollados en un plan de beneficios por el Decreto Reglamentario 1938 de 1.994, que comprende el conjunto de actividades, procedimientos, suministros y reconocimientos que se brindan a las personas con el propósito de mantener o recuperar su salud y evitar el menoscabo de su capacidad económica derivada de la incapacidad temporal por enfermedad general y maternidad y la incapacidad, discapacidad o invalidez derivada de los riesgos de accidentes de trabajo y enfermedad profesional. Está compuesto por seis (6) subconjuntos o planes de atención en salud, a los cuales se accede como afiliado cotizante, afiliado beneficiario familiar, afiliado subsidiado o vinculado al Sistema, o sea según la forma de participación al mismo, denominados: -plan de atención básica en salud P.A.B., -plan obligatorio de salud P.O.S., - plan obligatorio de salud del régimen subsidiado P.O.S.S., -plan de atención complementaria en salud P.A.C.S., -atención de accidentes de trabajo y enfermedad profesional A.T.E.P. y - atención de accidentes de tránsito y eventos catastróficos (D.R. 1938/94, arts. 1, 2 y 3),

Se destaca, para efectos del asunto sub examine, la definición que acerca del Plan Obligatorio de Salud P.O.S. (Ley 100/93, art. 162, D.R. 1938/94, Capítulo III, y Resolución No. 5261 de 1.994 del Ministerio de Salud.), presenta el Decreto Reglamentario 1938 de 1.994 :

"Artículo 3º. De los tipos de planes. Los servicios y reconocimiento del plan de Beneficios están organizados en seis subconjuntos o planes de atención en salud que son los siguientes:

(..)

b) Plan Obligatorio de Salud. P.O.S. es el conjunto de servicios de atención en salud y reconocimiento económicos al que tiene derecho en caso de necesitarlos, todo afiliado al régimen contributivo y el mismo conjunto de servicios al que está obligada a garantizar a sus afiliados toda Entidad Promotora de Salud autorizada para operar en el Sistema. Sus contenidos están definidos en el presente decreto y su forma de prestación normalizada y regulada por los manuales de procedimiento y guías de atención integral que expida el Ministerio de Salud. (...).”

La organización y prestación del Plan Obligatorio de Salud P.O.S., como se menciona en la anterior cita, está a cargo de las Entidades Promotoras de Salud E.P.S., en los términos de la Ley 100 de 1.993 (arts. 177 a 184) y del Decreto Reglamentario 1485 de 1.994, las cuales pueden presentar una naturaleza pública, privada o mixta y cuyo funcionamiento requiere de la respectiva autorización de la Superintendencia Nacional de Salud (Ley 100/93, arts. 177, 179 y 181). Estas empresas se constituyen, además, en las responsables de la afiliación y registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, pudiendo prestar el plan en forma directa o a través de la contratación de servicios de salud con diversas Instituciones Prestadoras de Salud y profesionales pertinentes. Cuando la prestación de los servicios de salud se ofrece en forma directa por la nación o las entidades territoriales, debe hacerse a través de las Empresas Sociales del Estado, creadas por ley, ordenanza o acuerdo y representan una categoría especial de entidad pública descentralizada (Ley 100/93, art. 194).

Por último, vale la pena precisar que de conformidad con el mismo Decreto 1938 de 1.994 (art. 15), a fin de dar cumplimiento a los principios de universalidad, solidaridad, equidad y eficiencia, en este plan se admiten las llamadas exclusiones y limitaciones que “...en general serán todas aquellas actividades, procedimientos, intervenciones y guías de atención integral que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, y aquellos que expresamente se definan por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, más los que se describen a continuación (...).”

4.- La gestión de los servicios de medicina prepagada como actividad económica y servicio público a cargo de particulares.

El legislador en la Ley 10 de 1.990 que reorganizó el Sistema Nacional de Salud, autorizó la prestación del servicio de salud mediante la forma de la medicina prepagada, dentro de un esquema de contratación particular y voluntaria, bajo la intervención del Estado a fin de establecer su organización y funcionamiento (art. 1o., literal k), en razón de lo cual se expidieron los Decretos No. 1570 de 1.993 y 1222 de 1.994, el primero de ellos posteriormente modificado por el Decreto 1486 de 1.994.

El artículo 1o. de ese Decreto 1486 de 1.994, definió la medicina prepagada en los siguientes términos:

“ARTICULO 1o. El numeral 1o. del Artículo 1o. del Decreto 1570 de 1993, DISPOSICIONES GENERALES, quedará así:

“Medicina Prepagada. El Sistema organizado y establecido por entidades autorizadas conforme al presente decreto, para la gestión de la atención médica y de la prestación de los servicios de salud y/o para atender directa o indirectamente estos servicios, incluidos en un plan de salud preestablecido, mediante el cobro de un precio regular previamente acordado. No se consideran como entidades de prepago aquellas que se limitan a otorgar descuentos sobre el costo de la utilización de los servicios de salud, que debe ser asumido por parte de un grupo de usuarios.”. (Subraya la Sala).

De lo anterior puede deducirse que las actividades que se adelantan con ese propósito están fundamentadas en dos presupuestos básicos : 1.) el ejercicio del derecho a la libertad económica y a la iniciativa privada dentro de un marco de libertad de acción limitada, únicamente, por el bien común, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación, sin condicionamientos para su realización en materia de expedición de permisos previos o requisitos no autorizados legalmente y 2.) la prestación de un servicio público, como es el de salud, que ligado a su condición de actividad económica de interés social, está sujeta a la intervención, vigilancia y control del Estado para precisar sus fines, alcances y límites, través de la Superintendencia Nacional de Salud⁴ (C.P., arts. 49, 150-21, 333 y 334).

Se evidencian, igualmente, otras actividades conexas a la prestación de la medicina prepagada que también ameritan la intervención estatal, en lo relativo a la reglamentación e inspección de las profesiones que pueden presentar un riesgo social, como sucede con el ejercicio de la medicina (C.P., art. 26), y el control de las actividades de manejo de recursos

captados al público (C.P., arts. 150, ord. 19 literal c., 189, ords 24 y 25, y 335) como fuente de financiación de su actividad, en la forma analizada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-176 de 1.996, con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Martínez Caballero, en la cual se indicó lo siguiente:

“(…) Como vemos, en principio estamos en presencia de una actividad económica [la de medicina prepagada], pues unas empresas e instituciones prestan unos determinados servicios, en general con el fin de obtener unas utilidades. Sin embargo, esta actividad no es de cualquier tipo pues por medio de ella unas entidades prestan servicios de salud a unos determinados usuarios. Ahora bien, la prestación de la salud es un servicio público, cuya organización, dirección, control y vigilancia corresponde expresamente al Estado (CP arts 49 y 365), quien tiene la responsabilidad de garantizar una prestación eficiente del mismo (CP art. 365) a fin de que todas las personas puedan acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (CP art. 49). De otro lado, estas actividades implican el ejercicio de la medicina, que es una profesión que implica riesgos sociales que justifican la inspección y vigilancia estatal, tal y como esta Corporación ya lo ha señalado⁵.

Finalmente, este tipo de prestación del servicio de salud es específico debido a la modalidad del prepago, pues ella implica mayores riesgos para los usuarios del sistema. Así, cuando un cliente cancela un servicio ya prestado, su necesidad de atención de salud ha sido satisfecha. En cambio, en la medicina prepagada existe siempre el riesgo de que la persona abone la tarifa pero no pueda acceder al servicio de salud al cual tiene derecho según el contrato, pues si la entidad entra en crisis por no haber efectuado manejos financieros adecuados el cliente queda desprotegido. Por ello -como bien lo destaca el ciudadano interviniente- estas entidades manejan importantes recursos de las personas contratantes, interesadas en asegurar hacia el futuro, los potenciales riesgos de salud, lo cual justifica una más fuerte intervención del Estado, pues se trata de garantizar que las entidades que manejan estos recursos, como depositarias de la confianza pública, cuenten con una adecuada organización y funcionamiento. Es más, en ese orden de ideas la Corte considera que la medicina prepagada, sin importar su denominación técnica, constituye una forma de actividad aseguradora de riesgos médicos, y que por ende maneja recursos captados del público, por lo cual, conforme al artículo 335 de la Constitución, se trata de una actividad de interés público en el cual el control estatal es más intenso.

En síntesis, la intervención estatal sobre la medicina prepagada tiene un fundamento constitucional múltiple: uno general, que es la intervención del Estado en la economía (CP art. 334) y otros tres mucho más específicos: de un lado, ella es la expresión de la inspección y vigilancia de una profesión de riesgo social; de otro lado, por tratarse del servicio público de atención de la salud, el Estado mantiene la regulación, el control y la vigilancia de esta actividad (CP art. 49 y 365) y, finalmente, por la particular naturaleza de las medicinas prepagadas, puesto que en ellas se manejan recursos captados del público, estamos en presencia de una actividad de interés público sometida a la especial intervención del Gobierno (CP arts. 150 ord 19 literal d), 189 ords 24 y 25, y 335).” (Subraya la Sala).

5. La ejecución y cumplimiento del contrato de servicio de medicina prepagada regido por el principio de la buena fe.

El contrato de servicios que suscribe una entidad de medicina prepagada y una persona interesada en obtener beneficio directo o el de terceros, o de ambos, destinado a fijar los derechos y las obligaciones derivados de la gestión de ese servicio, puede comprender aquél relacionado con la promoción de la salud y prevención de la enfermedad, consulta externa, general y especializada, en medicina diagnóstica y terapéutica, hospitalización, urgencias, cirugía, exámenes diagnósticos y odontología. (D. 1570/93, arts. 1o., num.6º, y 6, nums. 1o. y 2o.).

La sujeción a los límites instaurados por la intervención estatal para el desarrollo de esa actividad, determina que el contenido de dichos contratos deba ser aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud, al igual que los planes de salud que con ellos se ofrezcan (D.1750/93, art. 15, num. 1o.-4o.). Así pues, los acuerdos sobre las prestaciones y obligaciones contraídas por cada parte, tienen que gozar de claridad en sus términos, según el régimen contractual que trae el Decreto 1750 de 1.993 -en concordancia con las modificaciones introducidas por el Decreto 1486 de 1.994, arts. 7 y 8- y las demás disposiciones legales que los regulen, so pena de presentar una ineficacia en la estipulación respectiva, derivándose como consecuencia esencial su obligatorio cumplimiento, en el entendido de que constituyen una “ley para las partes”.

Comoquiera que la celebración de un contrato de esa clase se desarrolla dentro del campo de los negocios jurídicos en la forma de un acuerdo de voluntades para producir efectos

jurídicos, lo que supone un desarrollo bajo la vigencia de los principios generales que los informan, como ocurre con el principio de la buena fe que no sólo nutre estos actos sino el ordenamiento jurídico en general y el cual obtiene reconocimiento expreso constitucional en el artículo 83 de la Carta Política de 1991, como rector de las actuaciones entre los particulares, significa que, desde su inicio y especialmente durante su ejecución, al incorporarse el valor ético de la confianza mutua⁶ en los contratos de medicina prepagada se exige un comportamiento de las partes que permita brindar certeza y seguridad jurídica respecto del cumplimiento de los pactos convenidos y la satisfacción de las prestaciones acordadas.

Como lo ha señalado la Corte:

“Los particulares deben conducirse en todas sus actuaciones según el principio de la buena fe (CP art. 83). En el plano negocial, las partes deben comportarse con lealtad, lo que se traduce, en términos prácticos, en el respeto de los derechos ajenos y en el no abuso de los propios (CP art. 95-1). El abuso de las posiciones dominantes rompe el equilibrio contractual (...).” (Sentencia T-125 de 1.994, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

De otro lado, el contrato de servicios de medicina prepagada reúne las características de ser bilateral, oneroso, aleatorio, principal, consensual y de ejecución sucesiva en los términos del Código Civil y surge al mundo jurídico como un contrato de adhesión, según el cual 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. Como lo ha señalado la doctrina, en los contratos de adhesión una de las partes impone “la ley del contrato”⁷ a la otra.

6. Las preexistencias en los contratos de medicina prepagada.

A diferencia de lo que ocurre en el Sistema General de Seguridad Social, en donde las Empresas Promotoras de Salud E.P.S. “no podrán aplicar preexistencias a sus afiliados” como se deduce de la prohibición contenida en la Ley 100 de 1.993, art. 164, dicho concepto es totalmente aceptable en el contrato de servicios de salud de medicina prepagada, el cual fue definido por el Decreto 1222 de 19948, en la forma que se señala a continuación:

“ART.1º-Definición de preexistencia. Se considera preexistencia toda enfermedad, malformación o afección que se pueda demostrar existía a la fecha de iniciación del contrato o vinculación, sin perjuicio de que se pueda diagnosticar durante la ejecución del contrato sobre bases científicas sólidas.

La demostración de la existencia de factores de riesgo, como hábitos especiales o condiciones físicas o genéticas, no podrán ser fundamento único para el diagnóstico a través del cual se califique una preexistencia.”.

Así mismo, dicho Decreto consagra las llamadas exclusiones como aquellos servicios que se exceptúan de prestación en los contratos de medicina prepagada, en forma expresa y precisa, y que al tenor del mismo las constituyen:

ART.2º-Exclusiones. Las exclusiones deberán estar expresamente previstas en el contrato. Sobre el particular se deberán precisar las patologías, los procedimientos, exámenes diagnósticos específicos que se excluyan y el tiempo durante el cual no serán cubiertos, por parte de la entidad de medicina prepagada. Las exclusiones que no se consagren expresamente no podrán oponerse al usuario.

No se podrán acordar exclusiones sobre malformaciones, afecciones o enfermedad que se puedan derivar de factores de riesgo propios de éstas.”.

Al respecto, la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas se ha pronunciado en reiteradas oportunidades fijando los criterios fundamentales que rigen la vigencia de dichas preexistencias y exclusiones dentro de los contratos de medicina prepagada, que la Sala estima conveniente reiterar una vez más. Con tal fin, en seguida se transcriben las partes pertinentes de la Sentencia T-533 de 1996, con ponencia del Magistrado Dr. José Gregorio Hernández Galindo :

“ 5. Las preexistencias médicas

Los contratos de medicina prepagada parten del supuesto de que la compañía prestadora del servicio cubrirá, a partir de su celebración o de la fecha que acuerden las partes, los riesgos relativos a la salud del contratante y de las personas que sean señaladas por él como beneficiarias.

Mientras el obligado en virtud del contrato pague oportunamente sus cuotas a la entidad, tiene pleno derecho a exigir de ella que responda por la totalidad de los servicios de salud ofrecidos.

Desde luego, el cumplimiento de tales compromisos va, en esta materia, mucho más allá del simple y literal ajuste a las cláusulas contractuales, ya que está de por medio la salud y muchas veces la vida de los usuarios.

Por supuesto, quienes contratan con las compañías de medicina prepagada deben ser conscientes de que ellas, aunque se comprometen a prestar un conjunto de servicios que cobijan diferentes aspectos de salud (consultas, atención de urgencias, tratamientos, intervenciones quirúrgicas, suministro de medicinas, entre otros), operan con arreglo a principios similares a los que inspiran el contrato de seguro, pues, como se trata de garantizar el cubrimiento de los percances y dolencias que afecten a los beneficiarios a partir de la celebración del contrato, están excluidos aquellos padecimientos anteriores al mismo.

Se conoce, entonces, como “preexistencia” la enfermedad o afección que ya venía aquejando al paciente en el momento de suscribir el contrato, y que, por tanto, no se incluye como objeto de los servicios, es decir, no se encuentra amparada.

Por supuesto, en razón de la seguridad jurídica, las partes contratantes 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.

Así las cosas, 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.

Para llegar a esa definición, bien puede la compañía practicar los exámenes correspondientes, antes de la suscripción del convenio, los cuales, si no son aceptados por la persona que aspira a tomar el servicio, pueden ser objetados por ella, lo cual dará lugar - obviamente- a que se practiquen de nuevo por científicos diferentes, escogidos de común acuerdo, para que verifiquen, confirmen, aclaren o modifiquen el dictamen inicial.

Sobre esas bases, determinada con claridad la situación de salud vigente a la fecha del contrato en lo que respecta a cada uno de los beneficiarios, se deben consignar de manera expresa y taxativa las preexistencias, de modo que las enfermedades y afecciones no comprendidas en dicha enunciación deben ser asumidas por la entidad de medicina prepagada con cargo al correspondiente acuerdo contractual.

A juicio de la Corte, la compañía desconoce el principio de la buena fe que debe presidir las relaciones contractuales, y pone en peligro la salud y la vida de los usuarios cuando se niega a autorizar -a su cargo- la prestación de servicios, la práctica de operaciones y la ejecución de tratamientos y terapias referentes a enfermedades no incluidas en la enunciación de la referencia -que, se repite, es taxativa-, pues ella se entiende comprendida como parte integral e inescindible de la relación jurídica establecida entre las partes.

Es evidente que lo expuesto elimina toda posibilidad de que, ya en el curso del contrato, la compañía modifique, en contra del usuario, las reglas de juego pactadas y pretenda, con base en dictámenes médicos posteriores, emanados de profesionales a su servicio, deducir unilateralmente que una enfermedad o dolencia detectada durante la ejecución del convenio se había venido gestando, madurando o desarrollando desde antes de su celebración y que, por tanto, pese a no haber sido enunciada como preexistencia, está excluída. (Se subraya)

Tal comportamiento resulta altamente lesivo del principio de la buena fe, inherente a todo servicio público (artículo 83 C.P.), y se constituye en peligroso instrumento contra los derechos fundamentales de las personas, quienes, en las circunstancias descritas -dada la unilateralidad de la decisión-, quedan totalmente a merced de la compañía con la cual ha contratado.”.

Así, las actuaciones destinadas a garantizar una prestación eficiente del servicio de medicina prepagada deben adecuarse a los parámetros constitucionales que consagran la garantía de la prestación del servicio público de salud y la protección de los derechos a la vida, salud, integridad personal y dignidad humana de los individuos, circunstancia que no desconoce el ejercicio de la libertad contractual propia de los mismos; por lo tanto, la exoneración de la empresa de medicina prepagada para llevar a cabo algunas actividades mediante el señalamiento de exclusiones y la determinación de preexistencias debe constar en forma expresa y taxativa en el texto del contrato o en los anexos a él incorporados y que

precisamente por esa condición no resultan cubiertos por las obligaciones contractuales ; de manera que, las enfermedades y afecciones que no sean determinadas oportunamente, deberán ser asumidos por la entidad de medicina prepagada con cargo al contrato convenido.

Lo anterior, pues no es posible admitir que con posterioridad a la celebración del respectivo contrato se modifiquen en forma unilateral las prestaciones que deben ser asumidas por la entidad de medicina prepagada, ya que una interpretación o cláusula en sentido diferente resulta abiertamente inconstitucional, en cuanto, como ya se expresó por la Corporación, rompe con el equilibrio contractual de las partes, vulnera el principio de la buena fe que debe imperar en la ejecución del contrato y amenaza los derechos antes mencionados, reconocidos y protegidos en la Constitución Política de 1.991, y aquellos otros de rango fundamental determinados en el análisis realizado por el juez de tutela en cada caso en concreto.”

María del Pilar Castilla suscribió un contrato de medicina prepagada con Fesalud. No fue su voluntad retirarse de dicha sociedad, fue la propia Fesalud quien cedió sus contratos de medicina prepagada a Servicios Médicos Colpatria S.A.. Continuaron las condiciones señaladas inicialmente.

En el contrato original se dijo genéricamente que habría exclusiones, así aparece en una cláusula, la 10ª, del contrato modelo, que se remite a la cláusula 1.15 que dice:

“ENFERMEDADES O MALFORMACIONES O AFECTACIONES PREEXISTENTES: Son aquellas anteriores a la fecha de la vigencia del contrato, que hayan sido diagnosticadas por un médico; o aquellas que sin haber sido diagnosticadas por sus síntomas no hubieran podido pasar desapercibidas para el USUARIO; igualmente aquellas que por su evolución natural, necesariamente sean anteriores a la fecha de vigencia del contrato, hayan sido o no diagnosticadas por un médico, o conocidas o no por EL USUARIO; las congénitas y las hereditarias.

PARAGRAFO: FESALUD ha establecido dentro de sus reglamentos un mecanismo a través del cual se diriman las diferencias que surjan en materia de aplicación de preexistencia con los usuarios, el cual prevee la intervención de un tercero idóneo en las áreas o especialidades que constituyan la causa del eventual conflicto.”

Fuera de este modelo pro-forma, genérico para todos, no hay constancia de que específicamente se hubiera señalado como preexistente, en 1991, la “radiculopatía lumbar”. Esta apreciación médica surge con posterioridad, en un indudable cambio de las “reglas de juego”.

Expresa y taxativamente no se fijó la preexistencia, no hubo un examen médico que integrara el contrato inicial que hiciera referencia a esa enfermedad. Es obvio que se detectó como enfermedad preexistente, de lo contrario no habría nunca “preexistencias”. Si de una historia clínica anterior podría deducirse que después habría certeza sobre la enfermedad preexistente, con mayor razón ha debido efectuarse un examen médico al firmarse el contrato con FESALUD.

En 1994, al pasar a Colpatria el contrato, el 21 de diciembre se ubicó a “Radiculopatía lumbar” como preexistencia y hay una fecha: “02/12/1992. Pese a que en la solicitud de inscripción se puso: “favor mantenerse continuidad y antigüedad desde el 16 de dice/91”. “Es indudable que la preexistencia ha debido señalarse el 11 de diciembre de 1991 cuando se suscribió el contrato de medicina prepagada con Fesalud. Como eso no ocurrió, tiene cabida la aplicación, en el presente caso, de la jurisprudencia de la Corte que sirve de premisa para esta sentencia. Y por lo tanto la tutela prospera.

No escapa a la Corte la actitud inhumana de los funcionarios administrativos que obstaculizan la atención médica necesaria para un paciente, desafortunadamente es una costumbre que ha hecho carrera y que obliga a un llamado a prevención.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

R E S U E L V E :

Primero. REVOCAR las sentencias materia de servicios y en su lugar TUTELAR el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida y ORDENAR que servicios médicos Colpatria S.A. le practique a MARIA DEL PILAR CASTILLA CASTILLA los exámenes y tratamientos ordenados por el médico tratante y a los cuales se le ha hecho referencia en los hechos de esta sentencia.

Segundo. COMUNICAR la presente providencia al juzgador de primera instancia para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero. Hacer un llamado a prevención al personal administrativo de servicios Médicos Colpatria S.A. medicina prepagada para que se de un trato digno a los usuarios y se examinen con respeto las órdenes médicas.

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Primer punto de las recomendaciones de la 26a. Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de Filadelfia, 1944, y del Convenio No. 102 de 1.952.

2 Sentencia T-271 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero

3 Sentencia No. T-571 del 26 de octubre de 1.992.

4 Ver la Sentencia C-274/96, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

5 Ver sentencia C-377/94. MP Jorge Arango Mejía.

6 Ver la Sentencia T-059/97, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

7 Concepto mencionado por el Tratadista chileno Arturo Alessandri Rodríguez en su obra "De los contratos", Editorial Temis- Editorial Jurídica de Chile, pag. 40.

8 Por el cual se reglamentó parcialmente la Ley 10 de 1990 en cuanto a la organización y funcionamiento de la medicina prepagada.