

Sentencia T-963/14

CONTRATO DE MEDICINA PREPAGADA-Características

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Prestación de los servicios de salud prepagada

Tratándose de planes voluntarios de salud, esta Corporación ha conocido diversos casos en los cuales se desconoce el principio de continuidad cuando la entidad responsable interrumpe la cobertura en salud de un afiliado o sus beneficiarios, alegando la preexistencia de una enfermedad que al momento de tomarse el aseguramiento adicional en salud, no fue expresamente excluido del mismo.

CONTRATO DE MEDICINA PREPAGADA-Exclusiones y preexistencias

CONTRATO DE MEDICINA PREPAGADA-Adhesión

EMPRESA DE MEDICINA PREPAGADA-Examen de ingreso completo, riguroso y previo a la vinculación del usuario

Las entidades de medicina prepagada tiene el deber de someter a sus posibles afiliados y sus beneficiarios a exámenes médicos para determinar su estado de salud inicial, y con fundamento en el resultado establecer si existen preexistencias que deban ser excluidas de la cobertura. Si el usuario no está de acuerdo con lo que se señale en el dictamen, podrá objetarlo, para que la entidad practique uno nuevo, o modifique o rectifique el anterior. En todo caso el proceso se debe llevar a cabo permitiendo la participación del afiliado en todo momento. De la misma forma, no pueden modificar las condiciones de la cobertura con base en que la enfermedad que es diagnosticada al usuario es preexistente, si aquella no quedó expresamente excluida, incluso si se trata de enfermedades congénitas que por regla general no son amparadas por los planes adicionales de salud.

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD-Caso en que empresa de medicina prepagada suspende contrato alegando que no podía continuar cubriendo una enfermedad por preexistencia

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE MEDICINA PREPAGADA-Procedencia por vulneración del derecho a la salud de menores al suspenderles la prestación del servicio médico complementario, con base en una preexistencia inexistente y la mora en el pago de una cuota que fue cancelada

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DE NIÑOS Y NIÑAS-Orden a empresa de medicina prepagada reactivar contrato de medicina prepagada del cual son beneficiarias menores y reiniciar el servicio de salud que requieren las menores en forma integral

Referencia: expediente T-4553930

Acción de tutela presentada por Ángela María Pineda Rincón en representación de sus menores hijas, contra Colmédica Medicina Prepagada

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C. diez (10) de diciembre de dos mil catorce (2014)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, el 17 de julio de 2014, y en segunda instancia, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, el 25 de agosto de 2014, en el proceso de tutela de Ángela María Pineda Rincón en representación de sus menores hijas Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, contra Colmédica Medicina Prepagada.

El proceso de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Diez, mediante auto del veinte (20) de octubre de dos mil catorce (2014).

I. ANTECEDENTES

La señora Ángela María Pineda Rincón presentó acción de tutela contra Colmédica Medicina Prepagada, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud de sus hijas, Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda. Relató que la entidad suspendió el servicio médico que se les venía prestando a las menores. A la primera de ellas, para tratar un cuadro nefrótico que padece desde 2007, y a la segunda, para continuar con tratamiento odontológico que inició en 2010. Colmédica informó que el contrato de medicina prepagada fue suspendido debido a que se registró mora en el pago de la cuota del primer trimestre de 2014.

Enseguida la Sala de Revisión pasa a narrar los hechos de la acción de tutela, la respuesta de la entidad demandada, y entidades vinculadas, y las decisiones que se revisan.

1. Hechos

1.1. La tutelante relató que en 2005 su esposo, Carlos Alberto Somoza, firmó contrato de medicina prepagada con Colmédica,[1] del cual eran beneficiarias ella y sus dos hijas Juliana Andrea (de 10 años) y María Alejandra Somoza Pineda (de 9 años).[2] En 2013 el contrato se suscribió a nombre de la accionante, manteniéndose como beneficiarias las dos menores.[3] Además, explicó que a través del plan adicional de salud Juliana Andrea ha sido atendida en la Fundación Cardioinfantil de Bogotá, para tratar un cuadro de síndrome nefrótico que padece desde el año 2007[4]. Agregó la tutelante sobre este respecto que la menor requiere exámenes y controles permanentes porque sus riñones están en riesgo constante de deteriorarse.

1.3. La accionante continuó señalando que el 7 de mayo de 2014 la contactó una asesora de Colmédica, quien le solicitó, para la reactivación del contrato, copia de la historia clínica de Juliana Andrea y una carta elevando una petición formal. Que el 16 de mayo la asesora le comunicó que su solicitud fue rechazada porque la empresa consideró que la enfermedad renal de su hija era una preexistencia.

1.4. El 21 de mayo de la señora Pineda Rincón envió derecho de petición a Colmédica solicitando: “se sirvan de reconsiderar el caso de la cancelación del contrato (...) a nombre mío y del cual son beneficiarais mis hijas”. Como respuesta, la empresa sostuvo: “(...) no es posible aceptar su solicitud de reactivar el contrato de medicina prepagada antes mencionado, puesto que no se cumplen las condiciones establecidas para el otorgamiento

de este beneficio no contractual, del cual COLMÉDICA se reserva el derecho de aceptación o rechazo.” Y agregó: “es importante aclarar, que la cancelación del contrato se realizó dando cumplimiento a lo definido a la cláusula vigésima quinta del contrato: MORA, SUSPENSIÓN DE SERVICIOS Y CANCELACIÓN DEL CONTRATO (...)”.

1.5. La accionante afirmó que en otras entidades de medicina prepagada a las cuales ha acudido para asegurar a sus hijas, le han dicho que puede suscribir el contrato voluntario de salud, pero que la enfermedad renal de Juliana Andrea quedaría consignada como una preexistencia y no tendría cubrimiento médico en caso de necesitar un servicio en relación con dicha patología. En consecuencia, la peticionaria solicita al juez de tutela que ordene a Colmédica reactivar el contrato de medicina prepagada del cual son beneficiarias sus menores hijas, y continúe brindándoles atención médica integral.

2. Respuesta de Colmédica Medicina Prepagada y Aliansalud EPS

El representante legal de las entidades solicitó que se niegue las pretensiones elevadas por la señora Pineda. [8] Explicó que la afiliación de las menores a Colmédica se suspendió porque la accionante no pagó dentro del término establecido el periodo comprendido entre 1º de enero al 30 de marzo de 2014. Y afirmó que ambas empresas les han suministrado a las niñas los servicios médicos indispensables para asegurarles el mejor nivel de salud posible.

3. Respuesta de la Fundación Cardioinfantil

El juez de primera instancia vinculó al proceso de tutela a la Fundación Cardioinfantil. En escrito del 7 de julio de 2014, el representante legal de la entidad informó sobre la situación de salud de Juliana Andrea: “la menor Juliana Somoza Pineda es una paciente de 9 años de edad conocida por el servicio de nefropediatría de la Fundación Cardioinfantil – Instituto de Cardiología por presentar síndrome nefrótico corticodependiente secundario a nefropatía por cambio mínimos con antecedente de toma de ciclosporina y deplazacort, suspendido desde hace 6 meses de acuerdo con el último control del 21 de mayo de 2014. En ese control se prescribe: examen de laboratorio de proteinuria, orina 24H, depuración de creatinina, eco renal + vías urinarias y hacer calcio, fosforo y paratohormona, niveles de 25 OH-vitamina D control en 2 meses”. [9]

4. Decisiones que se revisan

4.1. El Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, en sentencia del 17 de julio de 2014, declaró la improcedencia de la acción. Sostuvo que del expediente no se desprende que las hijas de la accionante estén sin cobertura en salud o que requieren algún servicio urgente que deba ser ordenado por vía de tutela, y por lo tanto, la peticionaria debe acudir a la jurisdicción ordinaria para solucionar el presunto conflicto derivado de la relación contractual de medicina preparada que suscribió con Colmédica.

4.2. La accionante impugnó la decisión. Sostuvo que la entidad demandada no puede alegar preexistencia de una enfermedad que no padecía Juliana Andrea cuando fue incluida como beneficiaria en el plan de salud, y por la cual ha sido tratada por la misma empresa desde que tenía 3 años. Además, reiteró que la afiliación de la menor a una nueva entidad de medicina preparada supone una afectación grave de su derecho a la salud, comoquiera que el contrato que suscriba no va a cubrir los servicios médicos necesarios para continuar con el tratamiento de su enfermedad renal.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y problema jurídico

2.1. La señora Ángela María Pineda Rincón afirmó que Colmédica Medicina Prepagada desconoció el derecho fundamental a la salud de sus menores hijas, Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, por suspender el contrato de medicina prepagada vigente desde 2005, porque se retrasó en el pago de la cuota correspondiente al primer trimestre del año 2014. Además, relató que una vez canceló lo adeudado solicitó a la entidad la reactivación del contrato, la asesora que tramitó su petición le informó que la enfermedad renal que

padece su hija Juliana Andrea es una preexistencia, y por tal razón, las niñas no podían ser nuevamente aseguradas. La tutelante reiteró que la entidad ha atendido el padecimiento de la niña desde el año 2007, razón por la cual no puede afirmarse que el síndrome nefrótico corticodependiente es una situación nueva, no conocida por la empresa. Por su parte, los jueces de la causa declararon la improcedencia de la acción aduciendo que no se vislumbra que la accionante haya acudido a esta vía para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, y en ese orden de ideas, la tutelante cuenta con la vía ordinaria para alegar la presunta vulneración de los derechos de sus hijas por la suspensión de contrato de medicina prepagada por parte de Colmédica.

2.2. Con base en los hechos expuestos, la Sala de Revisión considera que el problema jurídico a resolver en esta oportunidad es: ¿puede una entidad de medicina prepagada (Colmédica Medicina Prepagada) negarse a reactivar un plan adicional de salud del cual son beneficiarias dos niñas (Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda) argumentando que una de ellas sufre de una enfermedad que no puede ser amparada, no obstante, la entidad ha prestado el servicio de salud a la menor para tratar dicho padecimiento durante 7 años?.

Para resolver este interrogante, la Sala de Revisión reiterará la jurisprudencia sobre el derecho a la continuidad en la prestación de los servicios que se derivan de los contratos de medicina prepagada, y aquella que dicta que estas instituciones no pueden discontinuar la prestación del servicio médico aduciendo la preexistencia de una o varias enfermedades que al momento de suscribirse el plan adicional de salud no fueron expresamente excluidas del mismo. Luego expresará porque en el caso concreto la acción de tutela es procedente y porque no son de recibo las razones esgrimidas por Colmédica para suspender el contrato de salud del cual eran beneficiarias las menores Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda.

3. Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda tienen derecho a que Colmédica Medicina Prepagada reactive el servicio de salud a través del contrato de medicina propagada el cual es titular su madre, sin alegar preexistencia o mora en el pago de la cuota que ya fue cubierta

3.1. Los planes adicionales de salud se rigen por el principio de autonomía de la voluntad,

en virtud del cual la parte interesada puede contratar la prestación del servicio adicional de salud de acuerdo a sus requerimientos, limitaciones, y necesidades específicas, y la contraprestación a su cargo también se rige por el acuerdo común sobre la regularidad del pago y monto del mismo.

Dentro de los planes adicionales de salud se encuentra el contrato de medicina prepagada[10]. Esta Corte ha dicho que: “la medicina prepagada constituye una modalidad complementaria y alternativa de atención en salud, que se hace efectiva a través de la suscripción voluntaria de un contrato particular entre el usuario y la entidad prestadora del servicio, en el que el primero se obliga a la cancelación de un monto periódico o precio y, el segundo, en contraprestación, a la atención médica incluida en un plan de salud preestablecido y consignado en el contrato.”[11]

Sin embargo, también ha señalado que por ser la salud un servicio público, el control sobre la actividad económica que enmarca la prestación adicional médica, está sujeta a la organización, dirección, control y vigilancia del Estado. Esto con la finalidad primordial de garantizar la protección de las garantías constitucionales de los afiliados, entre otras, regulando los posibles abusos de las entidades de medicina prepagada o aseguradoras a través de la elaboración de contratos que ponen en desventaja a los usuarios, o de la interpretación de cláusulas contractuales en perjuicio de la prestación eficiente de la cobertura, o la modificación arbitraria y sin participación del usuario de las condiciones inicialmente pactadas.[12]

De igual forma, todas las instituciones que conforman el Sistema de Seguridad en Salud[13], se rigen por los principios generales contenidos en la Ley 100 de 1993 “por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, desarrollados en la jurisprudencia de esta Corte.

Uno de esos principios es la continuidad. A propósito del tema, en el apartado [4.4.6.4.] de la sentencia T-760 de 2008[14] la Corte sostuvo que todos los usuarios del Sistema de Salud tienen derecho a acceder a los servicios que requieran, sean éstos procedimientos, medicamentos o tratamientos, (i) en la cantidad ordenada por el médico tratante, (ii) con la calidad necesaria para el restablecimiento del bienestar físico y mental, y, (iii) sin que existan interrupciones injustificadas en el suministro. A su vez, consideró que una

interrupción es injustificada, cuando las razones con base en las cuales la entidad responsable toma tal decisión no son médicas.

Además, la continuidad en la prestación de los servicios de salud también se protege en virtud de la su estrecha relación entre el derecho de acceso efectivo al Sistema de Salud, como servicio público, y el postulado de confianza legítima, derivado de la buena fe (art. 83 de la C.P.). Los usuarios del Sistema de Salud tienen derecho a que su entorno no sufra modificaciones abruptas que no desarrollen un fin legítimo amparado por la norma superior. En el ámbito de la salud, tal certeza se materializa en la garantía de que a los usuarios no se le interrumpirá su tratamiento, una vez éste haya iniciado, además, que reciban atención médica por el tiempo necesario para recuperarse o estabilizarse, y que si va a presentarse una interrupción, se otorgue un periodo mínimo de ajuste que garantice la continuidad en el acceso al servicio por otro prestador, con el mismo nivel de calidad y eficacia.

Con base en lo hasta aquí dicho, las entidades que conforman el Sistema de Salud no pueden suspender intempestivamente la prestación del servicio médico con base en consideraciones ajenas a la salud del paciente, por ejemplo, alegando falta en el pago de las cuotas mensuales que cubren la afiliación del usuario y sus beneficiarios. Esta Corporación ha considerado que se atenta, incluso, contra la vida del paciente, al suspender el tratamiento o servicios ordenados por el médico tratante.

3.2. Tratándose de planes voluntarios de salud, esta Corporación ha conocido diversos casos en los cuales se desconoce el principio de continuidad cuando la entidad responsable interrumpe la cobertura en salud de un afiliado o sus beneficiarios, alegando la preexistencia de una enfermedad que al momento de tomarse el aseguramiento adicional en salud, no fue expresamente excluido del mismo.

3.2.1. Las preexistencias y exclusiones en los contratos de medicina prepagada están regulados por el Decreto 1224 de 1994 “por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 10 de 1990 en cuanto a la organización y funcionamiento de la medicina prepagada”. La norma señala en el artículo 1º: “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 pueda clasificar una preexistencia.”

Y sobre las exclusiones, dispone el artículo 2º: “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 estén cubiertos, por parte de la entidad de medicina prepagada. Las exclusiones no se consagran expresamente no podrán oponerse al usuario. No se podrán acordar exclusiones sobre malformaciones, afecciones o enfermedades que se puedan derivar de factores de riesgo propios de éstas”.

3.2.2. En la sentencia SU-039 de 1998[15] la Sala Plena de la Corporación se pronunció sobre la preexistencia en los contratos de medicina prepagada. Lo hizo a propósito del caso de una mujer de la tercera edad a quien la entidad de medicina prepagada a la cual se encontraba afiliada desde 1994, le suspendió la cobertura adicional en salud cuando empezó a sufrir de insuficiencia renal crónica y tuvo un derrame pleural. En el contrato se suscribieron como preexistencias: várices en las extremidades inferiores, cistorectoceles y artritis. La entidad alegó que la insuficiencia renal crónica y el derrame pleural se derivaron del tratamiento que durante largo tiempo había recibido la tutelante por la mencionada artritis.

La Sala inició sus consideraciones reconociendo que si bien los contratos de medicina prepagada se rigen por la voluntad de las partes contratantes, en la práctica, la forma en que están integrados al mercado de la prestación del servicio adicional de salud es generalmente como contratos de adhesión. Son contratos tipos que exigen el que interesado se adhiera o lo rechace, en ambos casos, de forma absoluta. De allí que haya un marco limitado de acuerdo concertado.

Para la Corte, no obstante, las partes están llamadas a actuar de buena fe frente a las obligaciones que se derivan del contrato suscrito. En concreto, dijo: “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”, incorporando también el valor de la confianza mutua y el principio de buena fe. Entonces,

llamó la atención sobre las llamadas preexistencia[16] o exclusiones, para señalar que sucede de forma frecuente que incluso siendo claro las enfermedades o afecciones quedan por fuera de la cobertura en salud, las entidades de medicina prepagada, con el ánimo de interrumpir la prestación del servicio médico, alegan que al momento de tomarse el plan adicional en salud el afiliado no fue claro sobre su estado de salud.

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

Así, las empresas que ofrecen planes adicionales de salud deben practicar los exámenes médicos para determinar la condición física real del futuro afiliado, asegurando el derecho para el tomador de oponerse a los resultados a que se llegue en la práctica del examen cuando existan razones para ello, y de pedir que se practique uno nuevo, o se modifique el dictamen inicial, de acuerdo con el concepto de los médicos que intervengan en la revisión cuidadosa de la historia clínica. Una vez se establezca el estado de salud, en el contrato deberán quedar consignadas de forma expresa y taxativa, y sin generalizar, las exclusiones, y aquellas que no se encuentren enlistadas, quedaran amparadas por el contrato. Un entendimiento contrario de esta facultad contractual puede llevar a la entidad a amenazar o vulnerar la vida, la salud o integridad de sus usuarios.

Con base en esta misma postura consideró que en el caso concreto que era objeto de análisis por la Sala, la entidad accionada modificó de forma unilateral los términos en que fue suscrito el contrato de medicina prepagada, y que si la entidad consideraba que había una irregularidad por parte de la usuaria en cuanto a las manifestaciones sobre su estado de salud inicial, debía acudir a la justicia ordinaria, pero no suspender el servicio de salud, por ser ella una persona que requería de éste, de manera urgente y continua.[17]

3.2.3. Posteriormente la Sala Quinta de Revisión en la sentencia T-128 de 2000,[18] a propósito de la suspensión de un contrato de medicina prepagada suscrito en 1988, porque 10 años después de celebrado, a la accionante le fue diagnosticada una malformación presuntamente congénita que, según la entidad, por ser de dicha naturaleza, no estaba amparada por el plan adicional de salud. Los médicos que trataron a la usuaria informaron que el tipo de malformación que aquejaba a la accionante, no es fácilmente detectable, y que en muchos casos pueden no manifestarse. Por su parte la empresa accionada informó que no requirió a la tutelante para hacer el examen médico, toda vez que: “por políticas internas de la Compañía, únicamente se solicita la asistencia a dicho examen médico para aquellos usuarios que al momento de la afiliación tengan una edad igual o superior a los 64 años, o cuando con base en la información suministrada en las respectivas solicitudes de afiliación, el área médica de la Compañía así lo considere”.

La Sala sostuvo que las empresas de medicina prepagada tienen a su cargo la revisión previa del estado de salud de los posibles afiliados, porque son ellas las que cuentan con los profesionales, las instalaciones y la tecnología médica que les permite ampararse frente a posibles irregularidades de los usuarios en la declaración sobre su estado de salud inicial. En ese escenario, no tiene sentido trasladar al afiliado la carga sobre determinar cómo está su salud; incluso, puede tratarse de un acto de mala fe no realizar un examen inicial completo, para dejar abierta la posibilidad de alegar preexistencia en el futuro y limitar la cobertura médica.

Precisó además la Sala que por regla general las enfermedades congénitas no están cubiertas por los planes de medicina prepagada, siendo razonable que así suceda, por ser preexistentes. Pero si el carácter congénito de la enfermedad no puede ser determinado por la empresa en el momento en que se suscribe el contrato, mucho menos puede ser advertida por el usuario. Por tanto, se entiende que el riesgo está amparado, y “el descubrimiento posterior no puede ser aplicado retroactivamente en perjuicio de aquél -el afiliado-, cuya buena fe se presume”.

Dijo al respecto que el establecer la condición de salud de los posibles afiliados y sus beneficiarios, corresponde a la entidad de medicina prepagada dado que: “ejerce una actividad que se presume conoce y que es, de suyo, riesgosa” y “goza de personal científico a su servicio y de elementos técnicos orientados justamente a establecer con mayor

certidumbre la situación clínica de quienes se acogen a su protección”. Lo anterior, aunado a que dichas entidades sostiene múltiples relaciones contractuales y reciben por largo tiempo las cuotas que pagan los usuarios, y en muchos casos no llegan a asumir efectivamente “las consecuencias económicas de hipótesis calculadas y realizadas”. Mientras que, por regla general, los afiliados ignoran “los aspectos científicos, técnicos y económicos que inciden en la relación contractual; carece del apoyo científico y logístico que sí tiene la empresa, y busca protección para su salud, en una situación de indefensión ante ella.”

Y de fondo, la Sala ordenó a la empresa de medicina prepagada autorizar los procedimientos para el tratar la malformación arteriovenosa, requeridos por la tutelante.

3.3. Se concluye que las entidades de medicina prepagada tiene el deber de someter a sus posibles afiliados y sus beneficiarios a exámenes médicos para determinar su estado de salud inicial, y con fundamento en el resultado establecer si existen preexistencias que deban ser excluidas de la cobertura. Si el usuario no está de acuerdo con lo que se señale en el dictamen, podrá objetarlo, para que la entidad practique uno nuevo, o modifique o rectifique el anterior. En todo caso el proceso se debe llevar a cabo permitiendo la participación del afiliado en todo momento. De la misma forma, no pueden modificar las condiciones de la cobertura con base en que la enfermedad que es diagnosticada al usuario es preexistente, si aquella no quedó expresamente excluida, incluso si se trata de enfermedades congénitas que por regla general no son amparadas por los planes adicionales de salud.

4. Caso concreto

4.1. Como cuestión preliminar esta Sala de Revisión debe referirse a los argumentos en los que los jueces de la causa soportaron la improcedencia. Si bien, en principio, se podría pensar que el asunto puesto a consideración encierra una discusión meramente contractual, olvidaron analizar que se trata de una controversia de cuya resolución depende la garantía efectiva de los derechos fundamentales de dos menores de edad. En concreto, de su derecho fundamental a la salud, que por disposición constitucional es prevalente sobre cualquier discusión de índole económica que surja entre los particulares.

De igual forma, el derecho a la salud está siendo desconocido, en este caso, por vulneración

del principio de continuidad; como se advirtió en la parte motiva de la sentencia, las entidades que conforman el Sistema no pueden suspender legítimamente los servicios médicos cuando la decisión se fundamenta en consideraciones ajenas a la salud del usuario. En el caso de los niños y de las niñas tal suspensión puede tener consecuencias irremediables para el desarrollo armónico de la salud física y mental de menores en crecimiento, obstaculizando el goce de otros derechos como la educación.

Aunque no corresponde a esta Corte resolver conflictos contractuales que se presenten entre los particulares y las empresas de medicina prepagada, sí está facultada, a la luz de la Constitución, para decir si en un conflicto de esa naturaleza subyace una decisión arbitraria de la entidad que desmejore las condiciones inicialmente pactadas de atención en salud y afecte injustificadamente garantías constitucionales.

Además, la salud es un derecho fundamental, sea en virtud de un contrato de medicina prepagada o de plan de salud obligatorio, y tratándose de su protección efectiva, y de consolidar las líneas jurisprudenciales que han desarrollado su contenido y sus facetas, la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo. Así, con base en las anteriores precisiones, esta Sala considera que la acción es procedente.

4.2. Con base en la jurisprudencia reiterada, la Sala considera que Colmédica no podía suspender el contrato de medicina prepagada suscrito por la señora Ángela María Pineda Rincón en el cual estaban registradas como beneficiarias sus hijas Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, de 10 y 9 años, respectivamente, y menos tiene facultad después de suspender el contrato, y cuando la tutelante solicitó la reactivación, afirmar que no puede continuar cubriendo una enfermedad por preexistencia, cuando la menor estaba siendo atendida desde el momento en que se suscribió el contrato. A juicio de la Sala, existen dos razones fundamentales por las cuales se puede concluir lo anterior.

(i) El contrato de medicina prepagada del cual son beneficiarias las menores, fue suscrito en 2005, y la enfermedad que sufre Juliana Andrea, síndrome nefrótico corticodependiente, le fue diagnosticada cuando tenía tres años de edad, esto es, en el año 2007.[19] Es decir que, con base en la historia médica elaborada por los especialistas se puede establecer que tal enfermedad se presentó después de suscrito el plan adicional de salud. Por lo tanto no estamos frente a una preexistencia.

Además la entidad omitió el deber de efectuar un examen médico a la menor antes de aceptarla en el plan, para determinar con exactitud las preexistencias y exclusiones del contrato de salud.

No puede considerarse como preexistencia un padecimiento que Colmédica amparó por más de 7 años. Fueron los médicos adscritos a la Fundación Cardioinfantil, entidad adscrita a la red de servicios de Colmédica, los que diagnosticaron la enfermedad, síndrome nefrótico corticodependiente, y quienes trazaron su plan de manejo.

(ii) La mora que registró la accionante en el pago de la cuota del primer semestre de 2014 fue saldada el 1 de abril de 2014⁷[20]. Esta Corporación ha reiterado que una entidad de salud no puede alegar que suspende un servicio de salud porque hay mora en una cuota o prima, cuando ha recibido la suma de dinero del usuario para cubrir tal mora, aceptando con ello que el pago se realice en forma extemporánea, lo que vincula a la entidad en el cumplimiento de su deber correlativo de continuar con la prestación del servicio médico.[21]

4.3. En consecuencia, la Sala de Revisión considera que Colmédica vulneró el derecho fundamental y prevalente a la salud de Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, al suspenderles la prestación del servicio médico complementario, con base en una preexistencia inexistente y la mora en el pago de una cuota que finalmente fue cancelada.

Por tanto, se revocarán las decisiones de instancia de los Juzgados Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá y Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá que declararon la improcedencia de la acción y en su lugar ordenará a la entidad que reactive el contrato para que las menores puedan seguir gozando de los servicios que requieren para disfrutar el mejor nivel de salud posible. Además, advertirá a la empresa accionada que se abstenga de: (i) ejercer acciones que obstaculicen el goce efectivo de los derechos fundamentales de sus usuarios, especialmente, de los de niños y niñas beneficiarios de sus planes adicionales de salud; (ii) tomar decisiones que modifiquen o desmejoren la cobertura ofrecida inicialmente a sus afiliados y beneficiarios; y, (iii) suspender los contratos de salud aduciendo mora en las cuotas que debe cubrir el usuario, pese a que recibe la suma adeudada.

Finalmente, la Sala pondrá en conocimiento de la Superintendencia Nacional de Salud esta sentencia para que con base en los hechos y consideraciones consignados, examine las actuaciones en que incurrió Colmédica Medicina Prepagada, que atentaron contra los derechos fundamentales de las menores, y adopte las medidas tendientes a que la entidad cumpla adecuadamente sus deberes como entidad integrante del Sistema Público de Salud.

5. Conclusiones

Las entidades que ofrecen planes adicionales en salud no pueden suspender la cobertura médica de un afiliado o sus beneficiarios, alegando preexistencia que no quedaron expresamente excluidas al momento de suscribir el contrato. Esto es así, incluso, si se trata de enfermedades congénitas que al momento de suscribir el plan adicional de salud no han sido diagnosticadas, pues la exclusión de dichas enfermedades no es general. Tampoco pueden suspender la prestación del servicio alegando mora en la cuota o prima a cargo del afiliado, cuando han aceptado el pago extemporáneo de lo debido.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia de segunda instancia proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, el 25 de agosto de 2014, que confirmó el fallo proferido por el Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, el 17 de julio de 2014, en la cual se declaró la improcedencia de la acción de tutela presentada por Ángela María Pineda Rincón, en representación de sus menores hijas Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, por argumentarse que se trataba de un asunto contractual. En su lugar amparar el derecho fundamental a la salud de las niñas.

Segundo.- ORDENAR a Colmédica Medicina Prepagada que en el término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia, reactive, si aún no lo ha hecho, el contrato de medicina prepagada del cual es titular la señora Ángela María Pineda

Rincón y son beneficiarias sus dos hijas, Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, y en ese mismo plazo reinicie el servicio de salud que requieren las menores en forma integral, para garantizar su mejor bienestar físico.

Tercero.- ADVERTIR a Colmédica Medicina Prepagada que se abstenga de: (i) ejercer acciones que obstaculicen el goce efectivo de los derechos fundamentales de sus usuarios, especialmente, de los de niños y niñas beneficiarios de sus planes adicionales de salud; (ii) tomar decisiones que modifiquen o desmejoren la cobertura ofrecida inicialmente a sus afiliados y beneficiarios; y, (iii) suspender los contratos de salud aduciendo mora en las cuotas que debe cubrir el usuario, pese a que se recibe la suma adeudada sin objeción.

Cuarto.- Por conducto de la Secretaría General de la Corporación REMITIR copiar de esta providencia a la Superintendencia Nacional de Salud, para que en el marco de sus competencias examine la irregularidad en que incurrió Colmédica Medicina Prepagada al suspender el plan adicional de salud del cual son beneficiarias las menores Juliana Andrea y María Alejandra Somoza Pineda, con base en los hechos y consideraciones consignados en la parte motiva de la sentencia, y adopte las medidas encaminadas a que la empresa se abstenga de incurrir en actos similares con otros usuarios.

Quinto.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Con aclaración de voto

ANDRES MUTIS VANEGAS

Secretario General (E)

[1] El 15 de marzo de 2005 el señor Carlos Alberto Somoza Pineda suscribió el contrato de medicina prepagada No. 29023192 (folios 14 y 15 del cuaderno de tutela).

[2] De conformidad con la fotocopia del registro civil de nacimiento, Juliana Andrea nació el 3 de noviembre de 2004 y María Alejandra el 23 de octubre de 2005 (folios 28 y 29 del cuaderno principal. En adelante siempre que se cite un folio se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a no ser que se diga expresamente otra cosa).

[3] El 15 de marzo de 2013, la accionante suscribió el contrato No. 48465447 (folio 22).

[5] A folio 15 del expediente se encuentra fotocopia de la factura de venta No. CM 3923353 del 1 de abril de 2014. La accionante pagó \$1.618.764 para el periodo facturado 01/04/2014 a 30/06/2014, en el cual se incluyó el periodo anterior vencido.

[6] La peticionaria sostuvo que su hija acude cada tres meses a control por nefrología en la Fundación Cardioinfantil con la médica Luz Stella González. La última cita estaba programada para el 21 de mayo de 2014, pero no pudo llevarse a cabo por la cancelación del contrato (folio 9).

[7] Resumen de la historia clínica de ortodoncia (folios 10 a 14).

[8] El juez de primera instancia vinculó a Aliansalud EPS al proceso, entidad a la cual se encuentran afiliadas la accionante y sus menores hijas; como el representante legal es el mismo de Colmédica, se presentó una sola comunicación.

[9] Al proceso de tutela también fue vinculado el Ministerio de Salud y Protección Social, el cual, a través de su Director Jurídico, solicitó al juez de tutela: “en caso de que la tutela prospere se ordene a la EPS garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud brindando al afiliado los servicios POS o NO POS que este requiera, además como quiera

que la finalidad de los copagos y las cuotas moderadoras es financiar y regular la utilización del servicio de salud, se solicita al juez de tutela abstenerse de hacer pronunciamiento alguno en cuanto a la facultad de recobro ante el FOSYGA, para que de esta forma las EPS utilicen mecanismos legales y administrativos establecidos para tal fin, lo anterior teniendo en cuenta que podrían verse afectados recursos públicos, y se violaría el principio de legalidad del gasto”.

[10] Ley 100 de 1993 “por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, artículo 169: “los Planes Voluntarios de Salud podrán incluir coberturas asistenciales relacionadas con los servicios de salud, serán contratados voluntariamente y financiados en su totalidad por el afiliado o las empresas que lo establezcan con recursos distintos a las cotizaciones obligatorias o el subsidio a la cotización. La adquisición y permanencia de un Plan Voluntario de Salud implica la afiliación previa y la continuidad mediante el pago de la cotización al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Tales Planes podrán ser: (...) 169.2 Planes de Medicina Prepagada, de atención prehospitalaria o servicios de ambulancia preparada, emitidos por entidades de Medicina Prepagada.” A su turno, el artículo 18 del Decreto 806 de 1998 “por el cual se reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional” dispone: “Definición de Planes Adicionales de Salud, PAS. Se entiende por plan de atención adicional, aquel conjunto de beneficios opcional y voluntario, financiado con recursos diferentes a los de la cotización obligatoria. El acceso a estos planes será de la exclusiva responsabilidad de los particulares, como un servicio privado de interés público, cuya prestación no corresponde prestar al Estado, sin perjuicio de las facultades de inspección y vigilancia que le son propias. El usuario de un PAS podrá elegir libre y espontáneamente si utiliza el POS o el plan adicional en el momento de utilización del servicio y las entidades no podrán condicionar su acceso a la previa utilización del otro plan”. Y el artículo 19 de la misma norma: “Tipos de PAS. Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pueden prestarse los siguientes PAS: 1. Planes de atención complementaria en salud. 2. Planes de medicina prepagada, que se regirán por las disposiciones especiales previstas en su régimen general. 3. Pólizas de salud que se regirán por las disposiciones especiales previstas en su régimen general (...)”.

[11] Corte Constitucional, sentencia T-549 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).

[12] En la sentencia C-176 de 1996[12] la Sala Plena de la Corporación se pronunció sobre la intervención estatal en estos términos: “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)”.

[13] Ley 100 de 1993, artículo 177: “las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente Ley (...). Artículo 181: “la Superintendencia Nacional de Salud podrá autorizar como Entidades Promotoras de Salud, siempre que para ello cumplan con los requisitos previstos en el artículo 180, a las siguientes entidades: d) Las entidades que ofrezcan programas de medicina prepagada o de seguros de salud, cualquiera sea su naturaleza jurídica (...)”.

[14] Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

[15] Corte Constitucional, sentencia SU-039 de 1998 (M.P. Hernando Herrera Vergara).

[16] En la sentencia, aplicó la Sala: “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”.

[17] La postura recogida en la sentencia de unificación ha sido reiterada por diferentes Salas de Revisión. Ver las sentencias: T-290 de 1998 (M.P. Fabio Morón Díaz), T-096 de 1999 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), T-689 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), T-909 de 2000 (M.P.

Alejandro Martínez Caballero), SU-1554 de 2000 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger), T-512 de 1998 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-1697 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez), T-365 de 2002 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-065 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-181 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-699 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), T-152 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-660 de 2006 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), T-875 de 2006 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-650 de 2007 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-867 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-626 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-765 de 2008 (M.P. Jaime Araújo Rentería), T-795 de 2008 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-1081 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-140 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-563 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-015 de 2011 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) T-802 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-126 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-184 de 2014 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla),y, T-325 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa)

[18] Corte Constitucional, sentencia T-128 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

[19] Historia clínica, folios 1 a 9.

[20] Folio 15.

[21] Ver por ejemplo las sentencias T-724 de 2005 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-196 de 2007 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-591 de 2009 (MP. Humberto Sierra Porto), T-158 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), T-811 de 2011 (MP. Mauricio González Cuervo), y, T-412 de 2014 (MP. Andrés Mutis Vanegas), entre otras.