

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

**JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., quince (15) de enero de dos mil veinticinco (2025)

Referencia: **IMPUGNACION TUTELA**  
Radicado: **No. 1100140030-27-2024-01304-01**  
Accionante: **JULIETA GOMEZ CARRILLO**  
Accionado: **COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA y ALIANSALUD EPS**  
Vinculados: **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL y ADRES**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

**I. ACCIONANTE**

Se trata de **JULIETA GOMEZ CARRILLO** quien actúa en defensa de sus derechos.

**II. ACCIONADO**

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA, ALIANSALUD EPS** y como vinculados **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL y ADRES**.

**III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS**

Se trata del derecho a la **salud y vida digna**.

**IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO**

Manifiesta que se encuentra afiliada a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA y a la EPS ALIANSALUD, diagnosticada con obesidad grado II, apnea del sueño, hipertensión esencial (primaria), otros trastornos especificados del metabolismo de los carbohidratos, acantosis nigricans, degeneración grasa del hígado no clasificada en otra parte, cefalea, incontinencia urinaria no especificada, enfermedad del reflujo gastroesofágico con esofagitis.

Expone que el pasado 6 de septiembre de 2024 dadas las patologías que presenta y en aras de procurar una mejor calidad de vida ya que los tratamientos anteriores no fueron efectivos, los especialistas adscritos a Colmédica Medicina Prepagada le ordenaron cirugía Bariátrica Bypass Gástrico por Laparoscopia.

Comenta que Colmédica niega el procedimiento aduciendo exclusión por ser un tratamiento adelgazante estético o de embellecimiento, pretendiendo que acuda a la EPS sin tener en cuenta que el fin de la cirugía es reducir el sobrepeso y riesgos de morbilidad y mortalidad, la continuidad del tratamiento e integralidad de la atención médica, tratamiento, exámenes y el tiempo transcurrido, lo que afecta su salud, vida digna y continuidad en el servicio de salud.

Solicita el amparo de los derechos invocados ordenando a las accionadas autorizar y realizar la cirugía ordenada.

## **V. TRAMITE PROCESAL**

Admitida la solicitud, el A quo ordenó notificar a los accionados solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por la petente.

## **VII. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez A-quo Juzgado 27 Civil Municipal de Bogotá mediante proveído impugnado del 19 de noviembre de 2024, **CONCEDIÓ** el amparo deprecado y ordenó a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA realizar una valoración médica prequirúrgica a la accionante que determine las condiciones médicas para la viabilidad de la cirugía bariátrica por laparoscopia y de ser así se realice en un plazo no mayor a 30 días.

## **VIII. IMPUGNACIÓN**

Impugna el fallo de primer grado la accionada COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA argumentando que el procedimiento quirúrgico solicitado se encuentra excluido del contrato de medicina prepagada por lo que la orden debe ser dada a ALIANSALUD EPS en virtud del principio de complementariedad y concurrencia. En subsidio solicita se ordene a la EPS reintegrar a la entidad los dineros en que incurra en cumplimiento del fallo.

## **IX. PROBLEMA JURIDICO**

Teniendo en cuenta los argumentos de la impugnación presentada por la entidad accionada, corresponde a esta instancia constitucional establecer si el fallo de primera instancia se encuentra ajustado a derecho o por el contrario le asiste razón a la impugnante.

## **VII. CONSIDERACIONES**

**1. La Acción de Tutela** es el mecanismo idóneo para que las personas logren el amparo de sus derechos fundamentales que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad o un particular. Sin embargo, este mecanismo es residual y subsidiario, lo que implica que procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr su protección, es decir, la tutela es un mecanismo de amparo, no un proceso contencioso, pues es claro que este mecanismo no fue concebido para que los asociados invoquen procesos alternativos o sustitutivos de los juicios ordinarios o especiales, así que la acción de tutela solo procede cuando no exista otro medio judicial apropiado, o que, existiendo éstos no sean expeditos, idóneos y eficaces, de tal manera que la tutela sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio.

**2. La salud como derecho fundamental.** La Corte en reiterada jurisprudencia ha señalado: "*todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado*"

*Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.*”(Sentencia T-144 de 2008). -Resaltado del despacho.

La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos. Estos fallos han delimitado y depurando el contenido del derecho, así como su ámbito de protección ante la justicia constitucional, lo que ha derivado en una postura uniforme que ha igualado el carácter fundamental de los derechos consagrados al interior de la Constitución. (Sentencia T-171/18)

Acorde con nuestra jurisprudencia constitucional, el derecho a la salud se ha definido como:

*"... la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental. Tal derecho debe garantizarse en condiciones de dignidad por ser indispensable para el ejercicio de otros derechos también fundamentales. (...)*

*Esta Corte ha dispuesto que las personas tienen derecho a contar con un diagnóstico efectivo y a una atención en salud integral atendiendo las disposiciones generadas por el médico tratante sobre una misma patología.”* (Sentencia T-120/17)

**3. La acción de tutela para resolver controversias derivadas del contrato de medicina prepagada.** Respecto a este tema, el Decreto 806 de 1998 y la Ley 100 de 1993, establecen: *"los afiliados al régimen contributivo, cuentan con la posibilidad de contratar Planes Adicionales de Salud (PAS) definidos como un conjunto de beneficios opcionales contratados voluntariamente por los usuarios, con el fin de garantizar una amplia gama de servicios no incluidos en el POS o condiciones diferentes o adicionales de hostelería y tecnología suministrados por las Entidades Promotoras de Salud, las Entidades Adaptadas, las compañías de medicina prepagada y las aseguradoras.”* Tal y como lo ha señalado la jurisprudencia.

Frente al contrato de medicina prepagada la Corte en sentencia T-158/2010 estableció: *"Se trata de un servicio privado de interés público, de responsabilidad exclusiva de los particulares, financiados con recursos diferentes a los de las cotizaciones obligatorias, y que no corresponde prestar al Estado, sin perjuicio de las facultades de vigilancia y control que le son propias”.*

*Es importante anotar que "el Plan Complementario de Salud es independiente del POS, libremente contratado por el afiliado, que opera como adicional al obligatorio y debe ser pagado en su totalidad por el afiliado, con recursos distintos a los de las cotizaciones obligatorias.* (Resaltado del despacho).

*Por lo anterior, la jurisprudencia ha considerado, como regla general, que las controversias que surjan a raíz de un contrato de medicina prepagada deben ser resueltas por la jurisdicción ordinaria, dado que este tipo de acuerdos se fundamentan en normas de derecho privado. Sin embargo, también se han*

*planteado excepciones y se ha reconocido que, en determinadas circunstancias, la jurisdicción constitucional es competente para conocer estos casos analizando el contenido, la interpretación o el cumplimiento de determinado contrato, cuando se encuentran amenazados o vulnerados derechos fundamentales por la acción u omisión de los particulares que prestan el servicio de salud.*

*En efecto, la intervención del juez constitucional es legítima en la medida en que, si bien el servicio es prestado por particulares bajo las normas de derecho privado, se trata de la prestación del servicio público de salud a usuarios que en principio se encuentran en una relación desventajosa frente a las empresas y cuyos derechos fundamentales están siendo amenazados o vulnerados, siendo los medios judiciales ordinarios ineficaces o insuficientes para contrarrestar dicha violación.*

*De hecho, la Corte ha constatado que en algunos casos, las acciones ordinarias han demostrado ser inútiles y tardías frente a la necesidad apremiante de los afectados de recibir atención médica. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que, "En esos casos, la jurisprudencia de esta Corporación<sup>1</sup> ha sido enfática en reiterar que procede la acción de tutela para que el juez constitucional examine, de manera excepcional, el clausulado contractual por cuanto: (i) Se trata de personas jurídicas privadas que participan en la prestación del servicio público de salud; (ii) los usuarios de las empresas que prestan los servicios adicionales de salud se encuentran en estado de indefensión frente a éstas, toda vez que dichas empresas tienen bajo su control el manejo de todos los instrumentos que inciden en el disfrute efectivo de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y asistenciales ofrecidos "hasta el punto que, en la práctica, son ellas las que deciden de manera concreta si cubren o no el respectivo gasto en cada momento de la ejecución del contrato" y, adicionalmente, tratándose de planes de medicina prepagada e incluso de pólizas de salud, los contratos son considerados de adhesión, lo que significa que las cláusulas son redactadas por las empresas y poco son discutidas con el usuario-contratante, situación que lo convierte en la parte débil de la relación negocial; y, (iii) la vía ordinaria no es idónea ni eficaz para la resolución de un conflicto que involucra la violación o amenaza de derechos fundamentales como la vida y la dignidad de las personas, máxime cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ya que la decisión resultaría tardía frente a la impostergable prestación del servicio de salud.*

*La acción de tutela será entonces procedente en relación con controversias surgidas en el marco de los contratos de medicina prepagada, solo cuando al utilizar su posición dominante la empresa amenaza o lesiona los derechos fundamentales de sus usuarios, o se vislumbra un perjuicio irremediable, siendo insuficientes para su protección los medios ordinarios. (Sentencia T-158/2010 y T-134/2011)*

**4. El contrato de medicina prepagada y las cláusulas constitucionalmente inadmisibles.** Frente a cláusulas genéricas de exclusión en los contratos de medicina prepagada se pronunció la Corte en reiterada jurisprudencia, estableciendo reglas en la materia:

En sentencia T-560/2023 se extraen dos reglas, a saber: **(i)** "Las cláusulas genéricas de exclusión no son oponibles al usuario. Esto responde a que aquellas "no sólo violan la igualdad contractual de las partes en perjuicio del afiliado, también constituyen una amenaza a sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida digna y a la integridad personal". **(ii)** "Las

---

<sup>1</sup> Ver sentencias T-348 de 2005, T-867 de 2007 y T-140 de 2009.

*empresas que administran PAS tienen la carga de realizar una valoración médica del potencial afiliado y solo las enfermedades allí evidenciadas y consignadas al momento de suscripción del contrato pueden ser excluidas. Esto responde a tres finalidades: "(1) detectar los padecimientos de salud que constituyan preexistencias; (2) determinar su exclusión expresa de la cobertura del contrato; y (3) permitir que el usuario decida si bajo estas condiciones -es decir, la exclusión de las preexistencias del contrato- persiste su intención de celebrar el convenio."*

### **VIII. CASO CONCRETO**

Alega la entidad impugnante que el procedimiento quirúrgico no se encuentra incluido en el contrato de medicina prepagada por lo que la orden debe ser dada a ALIANSALUD EPS en virtud del principio de complementariedad y concurrencia.

Según la jurisprudencia traída al caso, los contratos de medicina prepagada por ser de carácter privado y al surgir en virtud de la autonomía de la voluntad, deben ser celebrados, ejecutados e interpretados a la luz de la buena fe. Por tanto, no podrá ninguna de las partes ignorar sus obligaciones o imponer una carga sin que esta facultad se encuentre expresamente determinada en el negocio jurídico celebrado entre la empresa prestadora y el usuario.

Aunque el servicio lo prestan particulares bajo las normas de derecho privado, se trata de la prestación del servicio público de salud a sus usuarios frente al que el Estado ejerce facultades de vigilancia y control y debe cumplir ciertos parámetros; y, cuando se encuentran amenazados o vulnerados derechos fundamentales por la acción u omisión de los particulares que prestan el servicio de salud, la tutela resulta procedente en la medida que los usuarios se encuentran en situación de desventaja frente a la empresa por tratarse de un contrato de adhesión.

Atendiendo la jurisprudencia citada, las cláusulas genéricas de exclusión no le son oponibles a los usuarios en la medida que constituyen amenaza a sus derechos fundamentales y solo pueden constituir exclusión las preexistencias que se hayan establecido al momento de la suscripción del contrato y se encuentren así determinadas en el contrato.

En sub judice se advierte que el convenio suscrito para la prestación de los servicios de salud a la actora por parte de Colmédica Medicina Prepagada data del año 2002 y de la epicrisis adosada se tiene que presenta sobrepeso desde la juventud pero la obesidad se incrementa progresivamente en los últimos seis años, refiriendo incremento progresivo y más severo de peso desde hace aproximadamente 10 meses, siendo diagnosticada con Obesidad II en septiembre pasado, por lo que la especialista en Nutrición hace recomendación de cirugía bariátrica.

Ahora, el especialista tratante expide orden para "Baipás Gástrico por Laparoscopia" dado los diagnósticos de Obesidad + Comorbilidades, observándose de la historia clínica que en efecto padece de un sin número de patologías (obesidad grado II, apnea del sueño, hipertensión esencial (primaria), otros trastornos especificados del metabolismo de los carbohidratos, acantosis nigricans, degeneración grasa del hígado no clasificada en otra parte, cefalea, incontinencia urinaria no especificada, enfermedad del reflujo gastroesofágico con esofagitis), siendo la "obesidad II y las múltiples comorbilidades grandes" las que llevaron a que el especialista

ordenara el procedimiento quirúrgico referido, lo que significa que las dolencias son posteriores al contrato de medicina prepagada, tienen cobertura y no puede constituir cláusula de exclusión por ser constitucionalmente inadmisibles conforme a la jurisprudencia citada, máxime que la accionada no expuso ni acreditó que los diagnósticos fueran una preexistencia antes de la firma del contrato y que así hubiere quedado expresamente consignado en el documento de vinculación.

En ese orden el actuar de la accionada vulnera los derechos de la accionante al imponer trabas para dar continuidad al tratamiento y prestación del servicio de salud de quien se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta por razones de salud y quien es sujeto de especial protección constitucional, por lo que frente a este punto este despacho comparte la decisión de primera instancia y debe ser confirmada.

En tal contexto, se comparte la decisión tomada por el juez de primera instancia y se confirmará acorde con lo antes expuesto.

### **IX. DECISION**

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela calendarado 19 de noviembre de 2024 proferido por el JUZGADO 27 CIVIL MUNICIPAL de Bogotá, por lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: DISPONER** se notifique esta decisión a las partes y al Juez de primera instancia por el medio más expedito y eficaz.

**TERCERO: ORDENAR** la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

**WILSON PALOMO ENCISO**

JUEZ

ET

Firmado Por:

**Wilson Palomo Enciso**

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 012

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: ead9d31acd9d61238ffa4901453534c4efb1a8d109ebca5d76f28eac6d59dcd7

Documento generado en 15/01/2025 04:14:21 PM

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