



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 201811600210891

Fecha: 22-02-2018

Página 1 de 8

Bogotá D.C.

URGENTE

Asunto: Periodos de carencia en medicina prepagada
Radicado Minsalud 201842400162282

Respetada señora:

Hemos recibido su comunicación, mediante la cual consulta acerca de si existe alguna regulación para la medicina y la odontología prepagada, con relación a los periodos de carencia. Al respecto, y a pesar que su consulta no es muy clara, me permito señalar:

En primer lugar y con el fin de dar respuesta a su solicitud, nos permitimos realizar el siguiente recuento normativo relacionado con los planes voluntarios de salud:

Según lo previsto en el artículo 169 de la Ley 100 de 1993¹, sustituido por el artículo 37 de la Ley 1438 de 2011², los planes voluntarios de Salud se definen de la siguiente manera:

"Artículo 37. Planes Voluntarios de Salud. Sustitúyase el artículo 169 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente texto:

"Artículo 169. Planes Voluntarios de Salud. 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:

169.1 Planes de atención complementaria del Plan Obligatorio de Salud emitidos por las Entidades Promotoras de Salud.

169.2 Planes de Medicina Prepagada, de atención prehospitalaria o servicios de ambulancia prepagada, emitidos por entidades de Medicina Prepagada.

¹ "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".

² "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 2 de 8

169.3 Pólizas de seguros emitidos por compañías de seguros vigiladas por la Superintendencia Financiera.

169.4 Otros planes autorizados por la Superintendencia Financiera y la Superintendencia Nacional de Salud". (Subrayado fuera de texto).

Adicionalmente, los artículos 18 y 19 del Decreto 806 de 1998³, compilados en los artículos 2.2.4.2⁴ y 2.2.4.3⁵ del Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social 780, dispusieron lo concerniente a la definición y a los tipos de planes voluntarios de salud.

Por otro lado, la Circular Única emitida por la Superintendencia Nacional de Salud en su capítulo segundo relativo a las Empresas que Administran Planes Adicionales de Salud, indicó lo siguiente:

"(...)

El Decreto 806 de 1998 en su artículo 18 define los Planes Adicionales de Salud, como aquel conjunto de beneficios opcional y voluntario, financiado con recursos diferentes a los de la cotización obligatoria. Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pueden prestarse los siguientes Planes Adicionales de Salud:

- 1. Planes de atención complementaria en salud.*
- 2. Planes de medicina prepagada.*

³ "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".

⁴ **Artículo 2.2.4.2 Definición de planes voluntarios de salud.** 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 plan voluntario de salud 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.

⁵ **Artículo 2.2.4.3 Tipos de Planes voluntarios de salud.** Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pueden prestarse los siguientes planes voluntarios de salud:

Planes de atención complementaria en salud.

Planes de medicina prepagada, que se regirán por las disposiciones especiales previstas en su régimen general.

Pólizas de salud que se regirán por las disposiciones especiales previstas en su régimen general.

Parágrafo. Las entidades que ofrezcan planes adicionales deberán mantener su política de descuentos con el usuario mientras éste se encuentre vinculado a la institución, siempre que no se modifiquen las condiciones que dan origen al descuento.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 3 de 8

3. Pólizas de salud

(...)"

Hechas las anteriores precisiones frente a los planes voluntarios de salud, hoy planes voluntarios de salud, puede decirse entonces que estos son un conjunto de servicios y beneficios a los cuales cualquier persona puede acceder de forma voluntaria, y que por regla general son adicionales a los garantizados por la Entidades Promotoras de Salud – EPS dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Respecto de la regulación que rige para los planes voluntarios de salud los cuales pueden ser: a) Planes de atención complementaria del Plan Obligatorio de Salud emitidos por las Entidades Promotoras de Salud; b) **Planes de Medicina Prepagada**, de atención prehospitalaria o servicios de ambulancia prepagada, emitidos por entidades de Medicina Prepagada; c) Pólizas de seguros emitidos por compañías de seguros vigiladas por la Superintendencia Financiera; d) Otros planes autorizados por la Superintendencia Financiera y la Superintendencia Nacional de Salud, debe señalarse que las normas aplicables son las que se encuentran contenidas en los Decretos que fueron compilados en el DUR del sector Salud, 1570 de 1993⁶, 1485 de 1994⁷ y 1486⁸ del mismo año, 806 de 1998, 783 de 2000⁹, 800 de 2003¹⁰ y 308 de 2004¹¹, la Circular 049 de 2008, modificatoria de la Circular Única 047 de 2007 y la Ley 1438 de 2011¹².

Ahora bien, respecto de la naturaleza Jurídica de los Planes Adicionales, la Corte Constitucional se ha pronunciado de manera reiterada, en el sentido que esta clase de planes, son contratos que se rigen por el derecho privado, por tal razón, debe traerse a colación lo expresado por esa Corte en algunos apartes de la Sentencia T – 563 de 2009¹³, así:

⁶ "Por el cual se reglamenta la ley 10 de 1990 en cuanto a la organización y funcionamiento de la medicina prepagada".

⁷ "Por el cual se regula la organización y funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud y la protección al usuario en el Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud".

⁸ "Por el cual se reglamenta el Estatuto Orgánico del Sistema General de Seguridad Social en Salud en cuanto a la organización y funciones de la Medicina Prepagada, se modifica el [Decreto 1570 de 1993](#) y se dictan otras disposiciones".

⁹ "Por el cual se modifican los Decretos 1486 de 1994, 1922 de 1994, [723](#) de 1997, y [046](#) y [047](#) de 2000 y se dictan otras disposiciones".

¹⁰ "Por el cual se reglamentan la Ley 10 de 1990, en cuanto a la organización y el Funcionamiento de la medicina prepagada y la Ley 100 de 1993, en lo relacionado con los planes complementarios, se modifica el inciso 1° del Decreto 1570 de 1993 y se deroga el Decreto 1615 de 2001".

¹¹ "Por el cual se modifica el artículo 1° del Decreto 800 de 2003"

¹² "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".

¹³ El contrato de Medicina Prepagada se caracteriza por ser un contrato privado, bilateral, oneroso, aleatorio, principal, consensual y de ejecución sucesiva en los términos del Código Civil y surge como un contrato de adhesión, donde los extremos contractuales se obligan mutuamente a través de cláusulas y condiciones que no son discutidas libre y previamente, sino preestablecidas por una de



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 4 de 8

“(…)

El contrato de medicina prepagada se caracteriza por ser un contrato privado, bilateral, oneroso, aleatorio, principal, consensual y de ejecución sucesiva en los términos del Código Civil y surge como un contrato de adhesión, donde los extremos contractuales se obligan mutuamente a través de cláusulas y condiciones que no son discutidas libre y previamente, sino preestablecidas por una de ellas en los términos aprobados por la Superintendencia Nacional de Salud y respecto de las cuales la otra manifiesta su aceptación y adherencia o su rechazo absoluto.

(…)”

De igual forma, se pronunció en la Sentencia T-134/11, así:

“(…)”

El servicio de medicina prepagada es una modalidad dentro de los planes adicionales de salud establecidos en la Ley 100 de 1993, que pueden adquirir los afiliados al régimen contributivo, con el fin de obtener beneficios opcionales como la atención en eventos no incluidos en el POS, o condiciones diferentes o adicionales de hostelería y tecnología. De acuerdo con la normatividad, las empresas de medicina prepagada gestionan y brindan atención médica y servicios cubiertos por un plan de salud preestablecido, recibiendo como contraprestación el pago de un precio regular previamente acordado. La Corte ha establecido con claridad que la relación surgida entre el usuario y la empresa de medicina prepagada es eminentemente de derecho privado, y que la prestación de los servicios contratados se rige de manera estricta por el contenido de las cláusulas del contrato suscrito. Pero junto a esta naturaleza contractual, ha advertido esta Corporación que el objeto del negocio es la prestación del servicio público de salud y, por lo tanto, ha reconocido que la ejecución de los planes de medicina prepagada puede involucrar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado, tales como la vida, la integridad física y la salud. Debido a ello, la Corte ha reiterado que el escenario propicio para resolver las controversias que se derivan del alcance o del cumplimiento de las cláusulas pactadas libremente por las partes es la jurisdicción ordinaria y que, como regla general, la acción de tutela es improcedente. Sin embargo, cuando la empresa hace uso de su posición dominante y vulnera el derecho a la salud u otros derechos fundamentales de los afiliados al plan de medicina prepagada, o cuando se acredita la inminencia de un perjuicio irremediable, la vía ordinaria no es idónea ni eficaz y, en consecuencia, la acción de tutela se torna procedente.

(…)”.

A su vez y volviendo a lo establecido por la Circular Única de la Superintendencia Nacional de Salud, vale la pena señalar que esta indicó lo siguiente, frente al contrato de los planes voluntarios de salud:

ellas en los términos aprobados por la Superintendencia Nacional de Salud y respecto de las cuales la otra manifiesta su aceptación y adherencia o su rechazo absoluto.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 5 de 8

"1. Planes de Atención Complementaria en Salud (PAC).

El artículo 18 del Decreto 806 de 1998 define los Planes de Atención Complementaria, PAC como aquel de beneficios que comprende actividades, intervenciones y procedimientos no indispensables ni necesarios para el tratamiento de la enfermedad y el mantenimiento o la recuperación de la salud o condiciones de atención inherentes a las actividades, intervenciones y procedimientos incluidas dentro del Plan Obligatorio de Salud.

(...)

Sólo podrán ofrecerse los contenidos del POS en las mismas condiciones de atención cuando éstos están sometidos a períodos de carencia, exclusivamente durante la vigencia de este período.

(...)

Adicionalmente el artículo 17 del Decreto 1485 de 1994, determina que los contratos para la prestación de planes complementarios que suscriban las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (EAPB) se sujetarán a las siguientes exigencias, sin perjuicio de las que se prevén para los planes de medicina prepagada.

1.2 Contenido.

Los contratos de afiliación que suscriban las Entidades Promotoras de Salud deberán ajustarse a las siguientes exigencias en cuanto a su contenido:

- 1.2.1. Deben ajustarse a las prescripciones del decreto 1485 de 1994 para las EAPB y a las disposiciones legales que regulen este tipo de contratos, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;*
- 1.2.2. Su redacción debe ser clara, en idioma castellano, y de fácil comprensión para los usuarios. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles;*
- 1.2.3. El contrato debe establecer de manera expresa el período de su vigencia, el precio acordado, la forma de pago, el nombre de los usuarios y la modalidad del mismo;*
- 1.2.4. El contrato debe llevar la firma de las partes contratantes;*
- 1.2.5. Cualquier modificación a un contrato deberá realizarse de común acuerdo entre las partes y por escrito, salvo disposición de carácter legal, y*



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 6 de 8

1.2.6. *El contrato deberá establecer de manera clara el régimen de los períodos mínimos de cotización.*

(...)

2. Planes de Medicina Prepagada

En las entidades de medicina prepagada el margen de solvencia debe entenderse como la liquidez que deben tener cualquiera que sea su forma legal, para responder en forma adecuada y oportuna por sus obligaciones con terceros, sean estos proveedores de bienes o prestadores de servicios de salud o los usuarios, de acuerdo con lo dispuesto en los Decretos 882 de 1998 y 783 de 2000. (Modificación Circular Externa No. 049 de 2008)

2.1. Minuta Contrato

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del decreto 1570 de 1993, modificado por el Decreto 1486 de 1994, los contratos que suscriban las Empresas de Medicina Prepagada deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

(...)

2.1.1.33. Régimen de períodos mínimos de cotización o de carencia, según el caso, y de copagos y cuotas moderadoras. Es indispensable que se incluya en el clausulado de la minuta, estipulación que defina, si hay lugar a ello, los períodos mínimos de cotización o carencia y de copagos y cuotas moderadoras, así como los servicios afectados con los mismos.

(...).

Por otro lado en el tema de las preexistencias, la Corte Constitucional señaló que estas deben dejarse plasmadas en el contrato al suscribirlo, de manera que las exclusiones que realice la compañía en fechas posteriores, no pueden ser oponibles a la persona y deben ser atendidas por esta, la Honorable Corte Constitucional en apartes de la Sentencia T-802/13, la Corte Constitucional, expresó:

“(...)

Se entiende por “preexistencia” la enfermedad, malformación o afección que se pueda demostrar existía a la fecha de iniciación del contrato o vinculación, sin perjuicio de que se diagnostique durante la ejecución del contrato sobre bases científicas sólidas. Así mismo, las “exclusiones” deberán quedar expresamente previstas en el contrato. Sobre el particular se deberán precisar las enfermedades, procedimientos y 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 que no se consagren expresamente no podrán oponerse al usuario. Con fundamento en lo anterior, la Corte Constitucional ha manifestado en diferentes pronunciamientos, que desde el momento mismo de la celebración del contrato, quienes lo suscriben deben dejar expresa constancia de las enfermedades, padecimientos, dolencias y quebrantos de salud que ya venían sufriendo los beneficiarios del servicio, que por ser preexistencias, no quedarán amparados dentro del mismo.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 7 de 8

(...)

La jurisprudencia de esta corporación ha señalado que previamente a la celebración de un contrato de medicina prepagada, la compañía contratante, que cuenta con el personal calificado y acceso a los equipos necesarios, tiene la obligación de practicar a los futuros usuarios los exámenes correspondientes, para determinar con claridad las enfermedades o dolencias de estos, que por ser preexistentes serían excluidas del contrato. Tales excepciones de cobertura no pueden estar señaladas en forma genérica, pues la compañía tiene la obligación de determinar, por medio de los exámenes previos a la suscripción del contrato, “cuáles enfermedades congénitas y cuáles preexistencias no serán atendidas en relación con cada usuario”

(...)

A juicio de esta Corte, la compañía desconoce el principio de buena fe (artículo 83 Const.), también inmanente en la prestación de todo servicio público y que, por ende, debe presidir las relaciones contractuales, resultando lesiva contra derechos fundamentales como los reclamados, la utilización de tácticas de elusión del compromiso de oportuna atención de requerimientos de salud, con la aducción unilateral de posibles preexistencias, que pudieron haber sido detectadas previamente a la celebración del contrato. Es evidente que lo expuesto descarta la opción de que, en el curso del contrato, la compañía varíe, en desmedro de la situación del usuario, las condiciones pactadas y pretenda, con base en conceptos médicos ulteriores, usualmente emanados de profesionales a su servicio, excluir de cubrimiento una dolencia o afección detectada cuando ya se estaba ejecutando el convenio, que infiere que se venía gestando, madurando o desarrollando desde antes de la contratación, sin que el paciente estuviere en condiciones de saberlo con antelación....”(El subrayado es nuestro)

Así las cosas, vale la pena destacar que el plan voluntario de salud, es un contrato de adhesión entre particulares, financiado exclusivamente con recursos propios de quien contrata, en este caso por ser un contrato de adhesión, la entidad contratante puede definir la inclusión de los periodos de carencia o preexistencias, los cuales serán aplicables conforme a lo pactado en el contrato, y lo dispuesto en los artículos 1502 y siguientes del Código Civil¹⁴, que establecen los elementos de forma y fondo para que exista un contrato, así como lo dispuesto en el artículo 1602¹⁵ de la norma en comento, el cual señalo que los contratos son ley para las partes.

¹⁴ **ARTICULO 1502. REQUISITOS PARA OBLIGARSE.** Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:

1o.) que sea legalmente capaz.

2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.

3o.) que recaiga sobre un objeto lícito.

4o.) que tenga una causa lícita.

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra

¹⁵ **ARTICULO 1602. LOS CONTRATOS SON LEY PARA LAS PARTES.** Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201811600210891**

Fecha: **22-02-2018**

Página 8 de 8

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su Título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015¹⁶.

Cordialmente,

EDILFONSO MORALES GONZALEZ

Coordinador Grupo de Consultas

Dirección Jurídica

Proyectó: Yolima C.

Revisó: E. Morales

C:\Users\ycamargo\Desktop\MIS DOCU JURIDICA\2018\CONCEPTOS 2018\201842400162282 - PERIODOS DE CARENCIA EN MEDICINA PREPAGADA.docx

¹⁶Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el Título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.