



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SETENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
(JUZGADO 53 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAMÚLTIPLE
TRANSITORIO ACUERDO PCSJA18-11127 DE OCTUBRE 12 DE 2018 Y
ACUERDO PCSJA 19-11433 DE NOVIEMBRE 7 DE 2019)

Bogotá D.C., 29 de julio de 2021
Acción de tutela N° 2021-0672

Se decide la acción de tutela interpuesta por **MARLENE ISABEL BENAVIDES BECQUIS** contra **COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA S.A.**, tramite en el cual se vinculó a la Superintendencia Nacional de Salud, Superintendencia de Industria y Comercio, Ministerio de Salud y a la E.P.S. Aliansalud S.A.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretende que, en salvaguarda de sus derechos fundamentales se ordene Colmedica Medicina Prepagada S.A. i) Conservarle el privilegio de los dos (2) grupos etéreos que tenía en el contrato inicial, con base a los derechos adquiridos por la usuaria hace más de veinte (20) años.

Como sustento de sus pretensiones adujo en síntesis que el 1° de septiembre del año 2000 suscribió contrato de medicina prepagada con Colmena hoy Colmedica que la ampara a la accionante y a su hermano.

Relata que el contrato se desarrollo bajo diferentes denominaciones tales como Nogal Exclusiva, Cedro Exclusivo, Esmeralda y Rubí Premium conforme a las políticas unilateralmente establecidas por Colmédica.

Manifiesta que, el plan de medicina prepagada que venía manejando con Colmédica hasta el 30 de noviembre de 2020 estaba asociado al contrato n.° 30015173, el cual contaba con características especiales tales como los denominados grupos etéreos, pero que debido al incremento del servicio se vio en la necesidad de adquirir otro plan.

Que ante la imposibilidad de continuar con el pago de dicha obligación opto por afiliarse a un plan más económico, motivo por el cual deprecó información a la accionada, sin que está a su vez atendiera satisfactoriamente sus múltiples pedimentos.

Arguye que Colmedica la obligó a suscribirse a un nuevo plan bajo otro contrato y con vigencia inicial desde el 1° de diciembre de 2020 denominado Esmeralda, hecho que le implicó la pérdida de uno de los beneficios que tenía en el anterior acuerdo.

Finalmente, indicó que solicitó a la accionada la conservación de los beneficios que venía disfrutando en el plan Rubí Premium, bajo el argumento de su fidelidad como cliente, antigüedad y del poco uso de los servicios contratados, pero que ello no fue motivo suficiente para que accedieran a lo demandado, lo cual considera un abuso de la posición dominante del proveedor de planes voluntarios de servicios de salud.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la actora la violación de sus derechos fundamentales a la salud y buena fe.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 19 de julio de 2021 y comunicada a las partes por el medio más expedito.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD: Solicitó su desvinculación teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión atribuible a esa entidad, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva.

MINISTERIO DE SALUD: Manifestó que en relación con los hechos descritos en la tutela ese ministerio no le consta nada de lo dicho por la accionante y, que dentro de sus funciones y competencias no esta la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control de sistema de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconocen los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

Que se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto que el ministerio no ha violado ni amenaza violar derecho fundamental alguno del actor, por lo que, solicita declarar la improcedencia por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a ese ente ministerial.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO: Manifestó que por medio de escrito radicado con número 20-443230-0 de noviembre 23 de 2020 la accionante elevó consulta a esa entidad acerca del incremento a pagar en la cuota de medicina prepagada.

Que con oficio radicado con n.º 20-443230-1 del 1° de diciembre de 2020 la Superintendencia trasladó por competencia el documento a la Superintendencia Nacional de Salud.

Señala que mediante oficio de diciembre 1° de 2020 esa entidad dio respuesta a la señora Marlene Isabel Benavides Becquis, enviando escrito al correo electrónico benavente2007@gmail.com, informando el traslado de su consulta a la entidad competente.

Informa que a la fecha la accionante no ha presentado nuevas solicitudes ante esa entidad y, solicita al despacho declarar la falta de legitimación por pasiva de la superintendencia de industria y comercio, con la consecuencia de su posterior desvinculación al carecer de competencia para pronunciarse respecto al tema objeto de debate.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86 constitucional, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Naturaleza de la acción constitucional

El Art. 86 de la Constitución Política, ha establecido como mecanismo procesal específico y directo la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre y cuando el afectado, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable y bajo las condiciones específicamente previstas en el Decreto 2591 de 1991 y de los precedentes jurisprudenciales vigentes, aplicables al caso concreto.

La acción constitucional de tutela no tiene una finalidad distinta a la de buscar la protección de derechos de rango superior cuando éstos se puedan ver lesionados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que impliquen su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse para pretender el restablecimiento de derechos que no tienen esta connotación y menos cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

3. Problema jurídico

Corresponde determinar i) si la accionada vulneró los derechos fundamentales alegados por la actora y de ser así establecer si la vulneración persiste, ii) y con ello ordenar a Colmédica medicina prepagada S.A. conservar a la actora los privilegios que tenía en el contrato inicial pactado, entre ellos, mantener los dos (2) grupos etéreos.

4. Caso concreto

En el caso presente la acción se dirige en contra de la Colmédica medicina prepagada S.A., a quien se le endilga la presunta violación de los derechos fundamentales a la salud y buena fe y, los que pueden ser sujetos pasivos de la misma.

En este sentido, es precisa indicar que como instrumento jurídico, que la Carta Política ha confiado a los jueces, con el propósito de brindar a los ciudadanos la posibilidad de acudir a la jurisdicción sin mayores requerimientos de índole formal y a falta de otro medio judicial de defensa, a efecto de que se protejan los derechos fundamentales del quebranto o amenaza, logrando el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado, cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Tiene dos características esenciales, como bien lo ha señalado la Corte Constitucional: a- La de ser una acción subsidiaria, por cuanto solo es posible hacer uso de ella cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (art. 86 inc.3) b- La de ser una acción inmediata, toda vez que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del Derecho sujeto a violación o amenaza.

Su procedencia se condiciona, entre otros aspectos, a la inexistencia de otros mecanismos de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro, o que existiendo otro medio de defensa, se invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela no fue concebida para otorgarle un alcance inadecuado, pues no es un instrumento duplicador de las actuaciones judiciales o administrativas, ni un mecanismo creado para pretermitir o reemplazar las distintas instancias judiciales o administrativas. El propósito claro y definido no es otro que el de brindarle protección inmediata y subsidiaria a la persona, pues de lo contrario se introduciría inestabilidad e inseguridad en el régimen jurídico.

Así las cosas, dado el carácter extraordinario, excepcional y residual del presente mecanismo, no puede concebirse como un mecanismo que sustituye las vías judiciales ordinarias. Al respecto, la Corte Constitucional manifestó *"...es claro que la protección de los derechos fundamentales no está reservada de manera exclusiva a la acción de tutela, pues la misma Constitución del 91 ha dispuesto que las autoridades de la República en cumplimiento de su deber de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades (C.P. art. 2°), cuentan con diversos mecanismos judiciales de defensa previstos en la ley, que garantizan la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. Por lo anterior, es que se encuentra justificada la subsidiariedad de la acción de tutela, en la medida en que existe un conjunto de medios de defensa judicial..."*¹.

¹ Sentencia T- 1062 de 2010. M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Dilucidado lo anterior, al verificar la procedibilidad de la presente acción, halló esta sede judicial que éste no es el escenario para entrar a dirimir los conflictos que aquí se suscitan, esto es, que disponga “*conservar el privilegio de los dos (2) grupos etéreos que tenía el Plan Rubí, en este nuevo Plan Esmeralda Premium*”... habida cuenta que al juez constitucional le está vedado impartir ordenes de esa naturaleza e inmiscuirse en circunstancias eminentemente legales, puesto que su competencia radica exclusivamente en la defensa de los derechos constitucionales, máxime si se tiene en cuenta que el ordenamiento positivo establece mecanismos distintos a la acción de tutela para ventilar asuntos de naturaleza contractual como el que nos concita, escenario donde pueden ventilarse las pretensiones acá elevadas.

En otros términos, si la pretensión primordial de la gestora del amparo está encaminada a que el juez constitucional ordene a la accionada cumplir lo pactado en el contrato de medicina prepagada, no es el proceso previsto en el artículo 86 de la Carta Política el idóneo para tratar de solucionar aspectos de esa especie, caso en el cual la acción de tutela pierde absoluta eficacia y razón de ser en la medida en que no está llamada a actuar en forma paralela o sustituta de los medios de ordinaria procedencia, debido a su carácter eminentemente subsidiario y residual.

Así las cosas, el mecanismo que aquí nos ocupa resulta a todas luces improcedente, en cuanto existen otros medios de defensa judicial, sin que en el caso *sub examine* se avizore un perjuicio irremediable que la haga viable como mecanismo transitorio; entiéndase este como aquel riesgo que amenaza de manera inmediata un derecho fundamental, e implica un potencial daño que no podría ser reparado², lo cual requiere la concurrencia de diversos factores en la situación fáctica que son enunciados por la Corte Constitucional de la siguiente manera: “*la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales*”³; elementos anteriores que no reúne el presente asunto, máxime si se tiene en cuenta que la Marlene Isabel Benavides Becquis se encuentra activo en E.P.S Aliansalud, entidad que tiene la obligación de prestar los servicios en salud que requiera.

Como corolario, puede deducirse que no concurren las condiciones expuestas en la parte considerativa de este fallo a fin de que proceda la presente acción como mecanismo idóneo para la protección de los derechos presuntamente vulnerados por la pasiva, amén de que la libelista no ha adelantado las **actuaciones judiciales** pertinentes para obtener lo que por esta vía pretende, cuyo procedimiento se adelanta con la garantía de los derechos al debido proceso y a la defensa de las partes intervinientes.

Conforme a lo indicado, el amparo deprecado debe ser denegado.

² Sentencia T-628 de 2008

³ Sentencia T-225 de 1993.MP Vladimiro Naranjo Mesa.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de tutela interpuesta por **MARLENE ISABEL BENAVIDES BECQUIS**, de acuerdo con las razones dadas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito y eficaz a las partes, enterándolas de que cuentan con la impugnación prevista en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, en caso que no se encuentren conformes con lo aquí decidido.

TERCERO: Remitir en la oportunidad legal el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que las partes no hagan uso del recurso mencionado en el numeral anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ROCÍO CECILIA CASTILLO MARIÑO
JUEZ

R.R.