

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2020).

Tutela de Segunda Instancia No. **24-2020-00371-01**

Resuelve este Despacho la impugnación formulada contra el fallo de tutela proferida por el Juzgado 24 Civil Municipal de esta Ciudad, fechado 28 de julio de 2020, la cual fue incoada por Deisy Paola Güiza Lugo.

ANTECEDENTES

DEISY PAOLA GÜIZA LUGO solicitó el amparo de sus derechos fundamentales, los cuales nombro así, *“Vida, Salud, Familia, Igualdad, Dignidad Humana, Integridad Personal, Protección especial de la mujer por estado de embarazo”* los cuales consideró fueron lesionados por la aseguradora ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

Adujo que cuenta con 22.2 semanas de gestación, con fecha de inicio 30 de enero de 2020, el cual tiene riesgo obstétrico bajo, tal y como se evidencia en el certificado médico adjunto a la acción.

Agrega que el 20 de febrero de 2017 por intermedio de la sociedad Teca Asesores de Seguros LTDA., su esposo celebró un contrato de seguro con Allianz Seguros de Vida S.A., por medio del cual adquirió la Póliza de salud Allianz Medical Care número 022051012, en calidad de tomador y como beneficiarios ella como cónyuge y, posteriormente, a su menor hija quien nació en la vigencia de la póliza (18 de julio de 2018).

La póliza 022051012 se estableció como término de amparo desde las 00:00 horas del 20 de febrero de 2017, hasta las 24:00 horas del 31 de enero de 2018 y el pago de la misma se realizaría de forma anual. Posteriormente el contrato se renovó desde las 00:00 horas del 1 de febrero de 2018 hasta las 24:00 horas del 31

de enero de 2019 y, desde las 00:00 horas del 1 de febrero de 2019 hasta las 24:00 horas del 31 de enero de 2020.

Ahora bien el 14 de febrero de 2020 el tomador, por intermedio de Teca Asesores De Seguros LTDA., envió comunicación dirigida a Allianz Seguros de Vida S.A., solicitando se excluyera a los beneficiarios -Ramiro Castro Arévalo y a ella - como cónyuge, para que se renovará la póliza únicamente para la menor María Victoria Castro Güiza, lo cual se llevó a cabo en esa data y, a su vez, se les comunicó que podían realizar el pago de la póliza renovada, suceso que se efectuó el 3 de marzo de los corrientes.

Sin embargo, la accionada de forma unilateral cambió el número de la póliza inicialmente tomada, y le asignó el número 022637977/0, con término de duración desde las 00:00 horas de 1 de febrero de 2020 hasta las 24:00 horas del 31 de enero de 2021.

Agrega que el 28 de marzo de 2020 se enteró de su estado de embarazo, por lo que al día siguiente se comunicó vía telefónica con un asesor al que le indicó que teniendo en cuenta que sólo había transcurrido un mes desde la solicitud de exclusión de la póliza de salud, era posible que se le incluyera nuevamente dentro de la póliza de salud Medical Care.

Que el 30 de marzo de 2020 le fue indicado que no era posible incluirla nuevamente en la póliza de salud Medical Care adquirida con Allianz Seguros De Vida S.A., y la opción que le brindaron era adquirir una nueva póliza con dicha Compañía, pero que ésta no cubriría los gastos del embarazo, por lo que debía comprar un anexo de maternidad, que tenía un costo de nueve millones de pesos (\$ 9.000.000 M/cte.), con el fin de que la aseguradora le brindara los servicios de salud correspondientes al embarazo y parto.

Así las cosas el 2 de abril de los corrientes, su esposo radicó una petición en la que expuso el caso, y solicitó la inclusión de la promotora en la póliza de salud Medical Care como beneficiaria antigua, recibiendo contestación de la querellada el 13 de abril de 2020, en la que ratificó la imposibilidad de incluir a la tutelante en la póliza.

Por lo tanto el 13 de mayo de 2020 su esposo nuevamente presentó petición en la que solicitó se le incluyera en la póliza que actualmente tiene como beneficiaria a su hija, recibiendo contestación de la censurada el 15 del mismo mes y año en la que refirió que era improcedente la solicitud de inclusión de póliza, debido a la solicitud expresa de exclusión de la póliza, y que no existía posibilidad de reversarlo en dicho momento.

El pasado 6 de junio, su esposo presentó inconformidad con dicha decisión, y solicitó la reconsideración de la decisión y que se permitiera la inclusión en la póliza de salud Medically Care a todo el grupo familiar y, también solicitó se informara la razón por la cual se había cambiado el número de la póliza 022051012 al contrato 022637977/0, si lo que se había solicitado en fecha 14 de febrero era la exclusión de dos beneficiarios, ya que, la póliza inicial contaba con una antigüedad de tres años. De otra parte, radicaron queja ante la Superintendencia de Industria y Comercio, en la cual se expuso los anteriores hechos, y se solicitó su intervención, entidad que el 11 de junio de 2020, señaló no ser la competente para pronunciarse respecto de la petición.

El 26 de junio de 2020, Allianz Seguros De Vida S.A., brindó respuesta, sustentando su negativa en motivos económicos y discriminatorios por la condición de embarazo que presenta la promotora, sin tener en cuenta la antigüedad del contrato ni que es sujeto de especial protección.

Lo pretendido

Por medio de esta Acción Constitucional, solicitó que se le amparen los derechos fundamentales a la vida, salud, familia, igualdad, dignidad humana, integridad personal, protección especial de la mujer por estado de embarazo, y se ordene a la entidad accionada le permita la inclusión en la póliza de salud Medically Care, en calidad de beneficiaria antigua, esto es, desde el 20 de febrero de 2017, sin que para ello se le exija adquirir un anexo de maternidad u otros requisitos a efectos de verificar si es asegurable o no y se le mantengan las condiciones, coberturas y beneficios establecidos en la póliza inicialmente contratada, así como el costo que se venía cancelando, garantizando los servicios de salud que requiere durante su estado de gestación, parto, y con posterioridad a éste.

Trámite de la primera instancia.

Correspondió por reparto la compendiada acción, al Juzgado 24 Civil Municipal de Bogotá D.C., quien mediante auto del 14 de julio de 2020, la admitió y ordenó la notificación de la persona jurídica accionada para que se pronunciara respecto de los hechos y pretensiones narrados por la tutelante, del mismo modo se ordenó la vinculación de TecaAsesores de Seguros LTDA., Superintendencia Financiera de Colombia y Superintendencia Nacional de Salud.

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. informó que tanto el esposo de la accionante como ella y su hija, se encontraban como asegurados en la póliza de Salud 22051012/0 que tuvo vigencia hasta el pasado mes de febrero del 2020, dado que el tomador/Asegurado mediante comunicación del 14 de febrero de los corrientes, solicitó la exclusión de dos de los asegurados de la póliza, razón que implicó la modificación del contrato de seguro, quedando vigente uno nuevo en cuya única asegurada es la menor M.V.C.G, con vigencia a partir del mismo mes de

febrero de 2020 y que las condiciones del producto nuevo suscrito son idénticas al anterior.

En abril de 2020 la compañía conoció la solicitud elevada por el tomador y la accionante en el sentido de retrotraer los efectos de su comunicación elevada el 14 de febrero de 2020, esto es, 2 meses posteriores a la terminación de la vigencia del seguro anterior y la nueva vigencia del seguro en donde únicamente está incluida la menor M.V.C.G, y luego de haberse realizado el pago para la vigencia del nuevo contrato de seguro.

En este punto, Allianz adujo que nunca le ha negado la inclusión como beneficiaria de la nueva póliza a la censora, pero lo que si le ha mencionado es que en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, la aseguradora señala bajo que términos procederá a realizar el seguro de riesgo, resaltando que, para la fecha de finalización de la póliza anterior, la tutelante no contaba con trámites médicos en curso y que el seguro de salud que generó esta acción constitucional no corresponde a un plan obligatorio ya que son planes voluntarios de salud.

Por su parte la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA informó que una vez revisado el sistema Solip, Orión y la base de tutelas que reúnen todos y cada uno de los documentos radicados al interior de la Entidad, constató que se radicó un escrito de queja radicado bajo el No. 2020131096-000 cuyo petionario es Ramiro Castro Arévalo, la cual se refiere a los hechos narrados en el escrito de tutela. Para atender la reclamación se siguió el procedimiento adoptado por la entidad mediante la Circular Básica Jurídica 029 de 2014, Parte I, Título IV, Capítulo II, numeral 8.4 y emitió contestación con el oficio 2020131096-002-000 del 12 de junio de 2020 en el que advirtió a la petente que, en el trámite de las quejas, dicho organismo carecía de facultades legales para reconocer o negar derechos, señalar responsabilidades, ordenar el pago de indemnizaciones, derivadas de la relación contractual sostenidas con las entidades vigiladas.

La sentencia impugnada.

La juez de primer grado, negó el amparo solicitado por la actora, en razón a que verificó y la presenta acción se torna improcedente al no cumplir con el requisito de subsidiariedad, puesto que la señora Güiza Lugo cuenta con medios ordinarios para hacer valer sus derechos.

La impugnación.

Inconforme con la decisión del *a-quo*, la accionante se opuso a la negación del amparo, pues no se advirtió por parte del despacho que la accionante es una ciudadana catalogada como de especial protección, dado su estado de embarazo, y que el a tutela, se señaló con claridad que los tratamientos necesarios giran en torno al estado de gravidez, parto y lapso de lactancia, que no se le puede señalar que debe iniciar las acciones ordinarias pertinentes, ya que las mismas no se tornan inmediatas y pueden generar un perjuicio irremediable. Por lo tanto indica que el fallo impugnado debe ser revocado y se le debe conceder el amparo a ella y a su hijo que está por nacer.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela.

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades. Esta acción es dada para que toda persona pueda acudir a un juez con el fin de que se le proteja su derecho ante una conducta de acción u omisión de la autoridad que vulnere o amenace un derecho fundamental individual y ante la situación de carencia de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos de que se trate. La finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.

Subsidiariedad

Dada su potísima relevancia, este mecanismo es garante del respeto al debido proceso, el cual, a su vez, se compone de variados principios que ofrecen como propósito la institucionalización de la legalidad y el derecho de defensa en todo juicio o investigación, debiéndose guardar conformidad con las leyes preexistentes al acto que se imputa frente al funcionario competente, así como el ajuste a las formas inherentes a cada trámite, garantía cuyo núcleo se concentra en *“hacer valer ante los jueces los derechos e intereses de las personas, mediante la defensa contradictoria, y de obtener en fin, una respuesta fundada en derecho”*, predicable de cualquier procedimiento, *“el cual se debe observar no sólo en su conjunto sino también en cada una de sus fases, pues la finalidad de los dos derechos es la interdicción a la indefensión”*, derecho de defensa que lleva implícito el principio *“de la publicidad de las actuaciones procesales y el derecho de impugnarlas”*. (Sent. T – 416 de 1998).

Por tanto, el ejercicio de la acción constitucional, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, exige que la accionante no cuente con otros mecanismos que le permitan ejercer su derecho de defensa dentro de la actuación donde alega la vulneración de sus garantías superiores, pues ello desplaza la actuación del juez de tutela, tema sobre el que, la doctrina constitucional ha expuesto, prolijamente, que esta acción es un mecanismo extraordinario

establecido para la protección de los derechos fundamentales de las personas frente a la amenaza o violación que, en cuanto a ellas, pueda derivarse de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la ley (artículo 42 Decreto 2591/91), sin que pueda constituirse o erigirse en una vía sustitutiva o paralela de los medios ordinarios de defensa que la misma Constitución y la ley consagran para la salvaguarda de tal clase de derechos.

Acción De Tutela Contra Empresa De Medicina Prepagada

Referente a la procedibilidad de la acción de tutela para debatir controversias derivadas de contratos de medicina prepagada, la H. Corte Constitucional ha establecido que teniendo en cuenta que su objetivo es brindar al usuario un plan adicional de atención en salud, el cual, si bien hace parte del sistema integrado de seguridad social en salud, es opcional y se rige por un esquema de contratación particular, las acciones pertinentes para ventilar las discrepancias son las establecidas por las normas civiles y comerciales.

Caso en concreto

El despacho, debe revisar inicialmente, si en el presente asunto se cumplen los requisitos mínimos, para que sea revisado el asunto de fondo, y así verificar si con el actuar de la entidad aseguradora se le están violentando derechos fundamentales a la señora Gúiza.

Se tiene que la actora y su esposo contrató una póliza de salud 22051012/0 la cual tuvo vigencia hasta febrero de 2020, dado que el tomador solicitó por medio del corredor de seguros el 14 de febrero de los corrientes, la exclusión de él y su esposa, la aquí actora, razón que implicó la modificación del contrato de seguro, quedando vigente uno nuevo. Con el cual la única asegurada es la menor M.V.C.G, y con las mismas condiciones del producto anterior.

Insiste la actora que dos meses después de la exclusión que ellos solicitaron, e insistieron nuevamente en la inclusión de la señora Gúiza pues esta última se encontraba en estado de gravidez, a lo cual la sociedad aseguradora aceptó, siempre y cuando los clientes cancelaran las sumas pertinentes al anexo de maternidad.

A lo cual la actora no está de acuerdo, pues considera que la posición que adopta la entidad aseguradora afecta sus derechos fundamentales, mas sin embargo otea el despacho que a la señora Gúiza no se le ven vulneradas garantías constitucionales, puesto que, lo buscado al interior de este trámite es que se ordene una afiliación contractual, la cual puede ser alegada si a ello cree tener derecho la actora bajo la órbita de un juicio ordinario, ya que como se ve entre las partes no existe ningún vínculo contractual que le generen la obligación a la accionada de prestar los servicios de salud a la actora y mucho menos a la gestante.

Olvida la actora que la acción de tutela es un mecanismo preferente, cuando los demás mecanismos ordinarios con los cuales cuente el accionante no son eficaces, pues para que la actuación constitucional proceda el interesado tiene la obligación de demostrar que agotó todos y cada uno de los medios que la misma ley le dispuso para salvaguardar los derechos alegados.

Es decir, el reconocimiento de subsidiariedad de la acción de tutela genera y obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos, por lo que las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial y extrajudicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

Colorario, al no estar probado un estado de indefensión, o de afectación directa al mínimo vital a favor de la parte actora de esta tutela, se tiene que no era procedente analizar el asunto de la referencia de fondo, tal y como lo hizo el juez de primera instancia, pues no se encuentra demostrado ninguno de los requisitos que ha contemplado la jurisprudencia para que se deba saltar u omitir pedir el agotamiento previo de los medios legales que se tiene para solicitar la no violación de los derechos fundamentales que son pretendidos por medio de este expediente, máxime cuando puede acudir a los servicios de salud del POS.

Así las cosas, en este caso, la existencia de un mecanismo alternativo para la solución de los conflictos existente y que esta para el uso de la partes, desplaza como principal que se acuda ante el Juez Constitucional, para que se ampare los derechos que según ella se le están afectando por la negación en la prestación del seguro de medicina prepagada, motivo por el cual, este despacho CONFIRMARÁ el fallo emitido el pasado de julio de impugnado, por el Juzgado 24 Civil Municipal de Bogotá

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 24 Civil Municipal de Bogotá, fechada 28 de julio de 2020.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a todos los interesados por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR lo actuado a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase,

Firmado Por:

AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ

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:

ed39a6c9b438e86bba82f92404b4e8a920cc1f836ae73cc1e074d5f0a8dfab93

Documento generado en 24/08/2020 06:37:52 p.m.