

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura, Valle del Cauca, febrero ocho (08) de dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 005

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-41-89-002-2023-00407-00 76-109-31-03-003-2024-00009-01
ACCIONANTE:	FIDELIA MOSQUERA BRYAN
ACCIONADA:	EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS
DERECHO:	SALUD Y VIDA DIGNA

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 001 del diecisiete (17) de enero dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Buenaventura –Valle Del Cauca.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

La señora FIDELIA MOSQUERA BRYAN identificada con la cédula N° 31.389.814 de Buenaventura, actuando en nombre propio acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo de su DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA DIGNA, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, que consideró vulnerado por las entidades accionadas.

B. Los hechos

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

La accionante manifestó que en una campaña de salud realizada el 20 de agosto de 2019 en el SENA, se afilió al Plan Complementario en Salud, con número de formulario 0278207 y contrato 65731 plan individual.

Señala que los pagos mensuales de ese plan fueron de \$282.600 hasta diciembre de 2021, para enero de 2022 incrementan el valor mensual a \$296.835 que canceló hasta agosto de 2022, luego por recomendación de la asesora de la EPS SOS se trasladó de la EPS COMFENALCO a la EPS SOS, por lo cual el valor mensual del plan complementario en salud bajó a \$164.535, pagando ese precio hasta diciembre de 2022. Ya para enero de 2023 el valor incrementa a \$180.705, cancelando ese precio hasta julio de ese año.

Informa que en el mes de agosto la factura subió a un valor de \$483.790, con la explicación de que el incremento se debía a que había cumplido 60 años.

Teniendo en cuenta el incremento radicó petición solicitando su desvinculación del plan de forma inmediata, posteriormente se contacta con la gerencia de la EPS SOS en Buenaventura quienes le ofrecen un Plan Familiar que se adecuaba a sus necesidades, por lo cual radica el 13 de agosto de 2023 otra petición solicitando hacer caso omiso a la petición de retiro del plan.

Aduce que el plan de salud continuó llegando por un valor de \$483.790 hasta noviembre de ese año, adicionalmente el tercer día de ese mes recibe correo electrónico de EPS SOS con el asunto “Terminación del contrato de prestación de servicios Plan de Atención Complementario Bienestar a partir del 31/10/2023 – Aplicación Políticas SARLAFT – Código de Buen Gobierno”

Por lo anterior, presentó derecho de petición solicitando que le expliquen el contenido de la comunicación.

Precisa que ella tiene un fallo de responsabilidad de deuda solidaria por parte de la Contraloría General de la República, por el cual está realizando sus pagos según el acuerdo de pago convenido entre las partes, además de que hasta el momento no ha sido condenada definitivamente.

Asegura que para el momento de su afiliación al Plan Bienestar en Salud de la SOS ya existía el fallo de la Contraloría, además de haberlo pagado por más de cuatro años, por lo cual no entiende los argumentos esbozados por la EPS para cancelar el contrato.

Por lo manifestado solicita que se le ordene a la SOS EPS o a quien corresponda que la vincule nuevamente al Plan Bienestar, además que la entidad asuma los costos desde su desvinculación y que responda las peticiones que ha elevado.

C. El desarrollo de la acción.

Por auto N° 1441 del catorce (14) de diciembre del año 2023, se avocó conocimiento de la acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó notificación, concediéndole el término de dos (02) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Igualmente ordenó vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

RESPUESTA ENTIDAD ACCIONADA

SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS EPS, a pesar de haber sido notificada en debida forma no remitieron respuesta dentro del término legal.

RESPUESTA ENTIDADES VINCULADAS

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL, a través de apoderado judicial solicito negar el amparo reclamado en lo que tiene que ver con esa Administradora pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que esa entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia desvincularlos del trámite de la presente acción de tutela.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a través del Subdirector Técnico de Defensa Jurídica informan que se advierte una falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que la Supersalud es un organismo de control y vigilancia encargado de velar por que se cumplan las normas legales y reglamentarias que regulan el servicio público esencial de salud que garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud a sus afiliados asignadas en la ley y demás normas reglamentarias, para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados. En consecuencia, los derechos supuestamente violados no devienen de una acción u omisión de las funciones de esta entidad, por lo cual solicitan que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva y que sean desvinculados del trámite tutelar.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación el despacho a quo negó por improcedente el trámite de tutela, argumentando que las controversias que versen sobre los planes complementarios de salud comprenden un debate de órbita netamente contractual, por lo cual no pueden ser ventilados ante la jurisdicción constitucional, aún más cuando la accionante no se encuentra en una situación médica tal que haga necesaria la intervención constitucional por encima de los mecanismos ordinarios que existen.

Inconforme con la decisión, la accionante presentó escrito de impugnación en el cual manifiesta que adujo dentro del trámite de tutela los elementos solicitados referente a las peticiones que presuntamente no fueron respondidas por la entidad accionada, del mismo modo discrepa del argumento que es un debate netamente contractual, puesto que es un plan voluntario de salud y previene futuras eventualidades patológicas que pueda llegar a sufrir.

Además, considera que la EPS SOS actuó de manera apresurada al retirarla del plan complementario, sabiendo que no tiene aún decisión en firme proferida por la Contraloría General de la República, por ello solicita que se

revoque la tutela de primera instancia y en su lugar se ordene su vinculación al Plan de Atención Complementario Bienestar en Salud sin cobro de intereses por mora para los meses de diciembre 2023 y enero 2024.

II. CONSIDERACIONES

La Jurisprudencia constitucional, en diferentes pronunciamientos ha reconocido que el objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva, cierta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos se encuentren transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley.¹

Para el caso tenemos como presupuestos procesales y fácticos que la accionante solicita amparo a sus derechos fundamentales invocados pues en su sentir la entidad accionada se los vulneró al desvincularla del servicio de plan complementario en salud y no darle una respuesta oportuna y clara que sustente la causa de esa decisión.

Debido a lo anterior, este Despacho se referirá sobre la procedencia de la presente acción y de ser superada se adentrará sobre los aspectos específicos que la entidad accionada señala en su escrito de impugnación.

La Corte Constitucional ha definido como requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, los siguientes:

(i) legitimación por activa, que consiste en que la acción de tutela puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre; (ii) legitimación por pasiva, según el cual el amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y -en ciertos eventos- de particulares; (iii) inmediatez, que conlleva que no pueda transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo; y (iv) subsidiariedad, que implica que la acción de tutela es procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces para el caso concreto o cuando, aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable y se usa como mecanismo transitorio.²

Por lo dicho, se sabe que la procedibilidad de la acción deviene cuando no existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable³.

¹ Ya la Sentencia T-383 de 2001 había dispuesto precisamente tales criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia en la materia: a) un elemento subjetivo consistente en la “convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute del derecho y b) un elemento objetivo, consistente en la presencia de condiciones fácticas que “razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute de derechos.

² Sentencia T-237 de 2023. MP: Diana Fajardo Rivera

³ Sentencia T-268 de 2023. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

Es por este motivo que las actuaciones que se ventilen a través del trámite constitucional de la acción de tutela deben acompañar su misma naturaleza que es subsidiaria y residual, por tanto, únicamente se activa este mecanismo una vez la persona ha adelantado todos los procesos ordinarios pertinentes, o como se dijo anteriormente si existe la posibilidad que su no conocimiento en la instancia constitucional afecte de tal manera los derechos fundamentales del accionante que le genere un perjuicio mayor.

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela para dirimir conflictos atinentes a los planes complementarios de salud, la Corte Constitucional ha señalado:

*(...) Así las cosas, respecto de la procedibilidad de la acción de tutela para debatir controversias derivadas de contratos sobre planes adicionales de salud (PAS), esta Corporación ha **referido que, en principio, todo litigio en esta materia deberá ser resuelto conforme a las normas civiles y comerciales.** No obstante, ha señalado que la tutela procede excepcionalmente en atención a las siguientes circunstancias:*

“(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’[35] 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 comercial; 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”⁴

Descendiendo al caso en estudio, se establece que la accionante FIDELIA MOSQUERA BRYAN se encontraba vinculada al Plan Complementario de Salud con la entidad accionada, la cual fue desvinculada sin que a la fecha le hayan brindado respuesta al motivo de aquella determinación.

Ahora bien, el propósito de la accionante es que la EPS Servicio Occidental de Salud S.O.S. la vincule a su plan complementario de salud, dado a que existe un aparente incumplimiento en la obligación que la EPS tenía para

⁴ Sentencia T-274 de 2020. MP: José Fernando Reyes Cuartas

con la accionante en calidad de usuaria, situación que se torna improcedente en este tipo de acciones, pues se trata de un asunto eminentemente contractual, pues las disputas referentes a los planes complementarios de salud deben ser tramitados a través de los mecanismos judiciales competentes, como la vía administrativa ante la Superintendencia Nacional de Salud.

Aunado a lo anterior, no evidencia que la voluntad contractual de una de las partes, se le vulnere derecho fundamental alguno, pues se trata de obligaciones voluntarias y mutuas donde las partes tanto usuaria como EPS eligen actuar dentro de un marco negocial, y debe cada una de ellas respetar los derechos y obligaciones comprometidas al suscribir el respectivo contrato, y en la que al faltar con alguna obligación, debe ser necesariamente dirimida por un tercero, llamase autoridad administrativa o judicial.

Ahora bien, tampoco devela la existencia de un perjuicio irremediable, pues en el PDF 005 “RespuAccteTutela” del expediente de segunda instancia del archivo digital, la misma accionante manifiesta en sus palabras “*no tengo tratamiento médico que indique afectación en mi salud*”, aunado a esto no señalo que Servicio Occidental de Salud S.O.S. E.P.S. le haya suspendido su cobertura como Entidad Promotora de Salud.

Ahora bien, en cuanto a la no respuesta a la petición elevada a la entidad accionada, se establece en el PDF “009ImpugnacionAccionante” que la accionante relaciona como documento adosado al plenario, una petición de 16 de noviembre de 2023 donde solicita respuesta puntual y concreta a la petición radicada el 13 de agosto de 2023. Sin embargo, no reposa esa petición dentro de los archivos de la tutela, y como se indica, esta no fue una pretensión de la acción de tutela, lo que hace improcedente ordenar a la EPS SOS que brinde respuesta oportuna, clara y de fondo, cuando no fue solicitado en su escrito de tutela, más cuando no existe prueba alguna de la radicación de la aludida petición.

Por los argumentos esbozados este despacho procederá a **CONFIRMAR** la sentencia No. 001 del diecisiete (17) de enero dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Buenaventura -Valle Del Cauca.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia No. 001 del diecisiete (17) de enero dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas

Causas y Competencias Múltiples de Buenaventura –Valle Del Cauca, con fundamento en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo: NOTIFÍQUESE a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

Tercero: ENVIASE a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(Firma electrónica)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:
Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **965fd75e6aa2841cba21dda866bcc753ff359bbe727d88de6006024a216cab85**

Documento generado en 08/02/2024 05:14:45 PM

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