

RV: contestación demanda 11001333603520170021300 DEMANDANTE : GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTRO DEMANDADO : NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 13/01/2021 10:23 AM

Para: Juzgado 35 Administrativo Seccion Tercera - Bogota - Bogota D.C. <jadmin35bta@notificacionesrj.gov.co>

 2 archivos adjuntos (3 MB)

REPRESENTACION.pdf; CONTESTACIÓN DEMANDA 11001333603520170021300.pdf;

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN
RJLP

De: Ivan Felipe Garcia Ramos <igarcia@Minsalud.gov.co>

Enviado: martes, 12 de enero de 2021 5:16 p. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Rocio Rocha Cantor <snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co>; liquidacion@saludcoop.com <liquidacion@saludcoop.com>; vbabogadosas40@hotmail.com <vbabogadosas40@hotmail.com>

Asunto: RV: contestación demanda 11001333603520170021300 DEMANDANTE : GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTRO DEMANDADO : NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

Doctor

JOSE IGNACIO MANRIQUE NIÑO

JUEZ TREINTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogota

PROCESO : No. 11001333603520170021300.
CLASE DE PROCESO : REPARACIÓN DIRECTA.
DEMANDANTE : GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTRO
DEMANDADO : NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

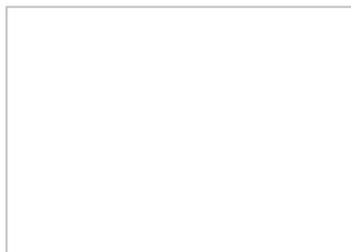
REFERENCIA: COTESTACIÓN DE DEMANDA

IVAN FELIPE GARCIA RAMOS, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 1.032.360.682 de Bogotá, abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 231.364 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, de acuerdo con el poder general que se me ha conferido y anexo, estando dentro de la oportunidad legal, me permito anexar **CONTESTACION A LA DEMANDA** del asunto.

1. NOTIFICACIONES

La demandada, Nación - Ministerio de Salud y Protección Social y el suscrito apoderado, recibiremos notificaciones en la Carrera 13 No. 32-76 Piso 10, Bogotá D.C. Teléfono: 3305000 Ext. 5090 o 3099; email: igarcia@minsalud.gov.co y notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co

El suscrito estará al tanto de este asunto desde la Ciudad de Bogotá, lugar de residencia por ello solicito de la manera más respetuosa que las comunicaciones directas que hayan de emitirse por su despacho, que comprometan el debido proceso y la defensa legal de mi representada, sean efectuadas a mi dirección de notificación que aparece al pie de esta página, o en su defecto mediante correo electrónico.



Del Honorable Juez, con el debido respeto,

IVAN FELIPE GARCIA RAMOS

C.C. No. 1.032.360.682 de Bogotá

T.P. No. 231.364 del C. S. de la J.

Correo electrónico: igarcia@minsalud.gov.co



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202111500033611

Fecha: 12-01-2021

Página 1 de 16

Doctor

JOSE IGNACIO MANRIQUE NIÑO

JUEZ TREINTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogota

PROCESO : No. 11001333603520170021300.
CLASE DE PROCESO : REPARACIÓN DIRECTA.
DEMANDANTE : GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTRO
DEMANDADO : NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

REFERENCIA: COTESTACIÓN DE DEMANDA

IVAN FELIPE GARCIA RAMOS, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 1.032.360.682 de Bogotá, abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 231.364 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, de acuerdo con el poder general que se me ha conferido y anexo, estando dentro de la oportunidad legal, me permito presentar **CONTESTACION A LA DEMANDA** instaurada por el apoderado del señor **GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTRO**, en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD DE LA CONTESTACIÓN

La demanda va dirigida contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS**. Se recibió copia del libelo de la demanda, el día 03 de diciembre de 2020, radicado en el Ministerio bajo el No. 202042302069192, estando así dentro del término legal para contestar.

1. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a que se efectúen las declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora en contra del Ministerio de Salud y Protección Social, por cuanto carecen de fundamento constitucional y legal de acuerdo con las razones de hecho y de derecho que desarrollaré.

Así mismo, atendiendo la naturaleza jurídica y el objeto del Ministerio de Salud y Protección Social, en este y otros casos similares, es oportuno advertir que esta entidad no tiene dentro de sus funciones y competencias constitucionales y legales la prestación de servicios médicos.

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 2 de 16

Los presuntos hechos y omisiones demandados no se relacionan con la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social, razón por la cual no puede legalmente ser vinculada como parte pasiva, máxime que dentro de sus funciones no se encuentra la de ejercer control, vigilancia ni seguimientos sobre procedimientos médicos y mucho menos la prestación de los servicios de salud. El Ministerio de Salud y Protección Social no puede ni debe responder por perjuicios o daños relacionados con un presunto daño ocasionado por las otras entidades demandadas, quienes tienen personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, lo cual les permite un ejercicio autónomo de sus facultades legales y constitucionales y la asunción de sus responsabilidades.

Siendo así las cosas, no puede predicarse que exista el nexo causal entre el actuar del Ministerio y las situaciones de hecho en que se fundamentan las pretensiones de la demanda, que permitan inferir responsabilidad alguna de la Nación-Ministerio de Salud y Protección Social.

No debe perderse de vista que la legitimidad en la causa es un presupuesto procesal de la demanda que se colma al dirigir la pretensión contra quien por ser sujeto de la relación jurídica sustancial se pretende derivar responsabilidad, y en la cual no intervino mi representado.

En consecuencia, para la época de los hechos la Nación- Ministerio de Salud y Protección Social **NO** le prestó los servicios médicos, aunado a que este Ministerio no es parte ni tuvo injerencia en la comisión del presunto daño, con fundamento en el cual los actores alegan ser titulares de unos derechos extracontractuales.

Además de lo anterior, y respecto de las pretensiones, me opongo a que se hagan las declaraciones y condenas solicitadas por los demandantes, esto por cuanto **la relación de hecho se perfila a comprobar la existencia de un presunto daño ocasionado por personas jurídicas diferentes al Ministerio de Salud y Protección Social**; es evidente, que mi prohijado no tiene competencia alguna para pronunciarse sobre las actuales pretensiones sustentadas en los hechos o actos ejecutados por terceras personas, más aún cuando el Ministerio no tuvo la posibilidad de incidir en ellos o cambiar el curso de los mismos.

De otra parte, existe ruptura del nexo causal, por cuanto el daño no fue ocasionado a los demandantes por el Ministerio de Salud y Protección Social. Al respecto ha manifestado el Consejo de Estado: *"...el demandante tiene la obligación de probar el daño y el nexo causal entre éste y la acción u omisión de la Administración para que se pueda deducir su responsabilidad patrimonial..."*¹

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION A. Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON. Bogotá, D. C., ocho (8) de junio de dos mil once (2011). Radicación número: 19001-23-31-000-1998-05110-01(20328). Actor: ANA MILENA TORRES Y OTROS En igual sentido: CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 3 de 16

Toda vez que el Ministerio de Salud y Protección Social tan solo es el ente que fija las políticas en materia de salud, no es dable que asuma las consecuencias que no le son atribuibles, pues reitero, dentro de sus funciones no se encuentra la de ejercer control, vigilancia ni seguimientos sobre procedimientos médicos y mucho menos la prestación de los servicios de salud.

Finalmente reitero que me opongo a que se reconozcan las pretensiones y condenas solicitadas por los actores en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, por las razones de hecho y derecho que expuse y que complementaré más adelante, no obstante precisar que entre los Demandantes y este Ministerio, que represento, no existió vinculo de ninguna naturaleza y a su vez las otras demandadas, no están bajo la subordinación del mismo.

2. A LOS HECHOS

Respecto de los hechos descritos en la demanda, debe señalarse que a este Ministerio no le consta nada de lo manifestado por la parte demandante, habida cuenta que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y/o competencias la atención médica de pacientes, razón por la cual desconoce la historia clínica de la señora **MELISA PAPAMIJA DIAZ (Q.E.P.D.)** y, consecuentemente, los pormenores de los procedimientos, diagnósticos o tratamientos que le fueron o no practicados. Es preciso resaltar que a este ente Ministerial en su calidad de Director del Sistema de Salud, le corresponde única y exclusivamente **formular y adoptar al interior del territorio nacional las políticas de este sector, de acuerdo con los planes y programas de desarrollo económico y social, y expedir las normas científico - administrativas de obligatorio cumplimiento por las entidades que lo integran²**. El Ministerio de Salud y Protección Social no presta de manera directa o indirecta servicios de salud.

De otra parte, debe considerarse que frente a las entidades encargadas de brindar el tratamiento y/o atención de la señora **MELISA PAPAMIJA DIAZ (Q.E.P.D.)**, el Ministerio de Salud y Protección Social no ejerce ni ejerció ningún tipo de injerencia.

3. RAZONES O FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

SUBSECCION C. Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ. Bogotá, D.C, trece (13) de abril de dos mil once (2011). Radicación numero: 25000-23-26-000-1995-01573-01(18787). Actor: ANA ROSALBA LEON URRUEGO Y OTROS

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011); Magistrada ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio; expediente número 17001-23-31-000-1996-7003-01 (20374).



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 4 de 16

Las razones de la defensa se fundamentan en la falta de legitimación en la causa por pasiva; en la ausencia de responsabilidad por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y la inexistencia de la falla en la prestación del servicio, argumentos que serán desarrollados, para su mayor entendimiento, luego de hacer mención a la naturaleza jurídica y funciones de las entidades aquí demandadas, así:

3.1 ESTRUCTURA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

La Ley 100 de 1993 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones", en su artículo 155 precisó la estructura, conformación y organización del Sistema de General de Seguridad Social en Salud, así:

"(...) 1. Organismos de dirección, vigilancia y control:

a) Los Ministerios de Salud y de Trabajo;

b) El consejo nacional de seguridad social en salud, y c) La superintendencia nacional en salud;

2. Los organismos de administración y financiación:

a) Las entidades promotoras de salud;

b) Las direcciones seccionales, distritales y locales de salud, y

c) El fondo de solidaridad y garantía.

3. Las instituciones prestadoras de servicios de salud, públicas, mixtas o privadas.

4. Las demás entidades de salud que, al entrar en vigencia la presente ley, estén adscritas a los Ministerios de Salud y Trabajo.

5. Los empleadores, los trabajadores y sus organizaciones y los trabajadores independientes que cotizan al sistema contributivo y los pensionados.

6. Los beneficiarios del sistema general de seguridad social en salud en todas sus modalidades.

7 Los comités de participación comunitaria "Copacos" creados por la Ley 10 de 1990 y las organizaciones comunales que participen en los subsidios de salud. (...)"



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 5 de 16

El referido artículo fue **adicionado** por la Ley 1955 de 2019 “*Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”*”, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 243. INTEGRANTES DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. Adiciónese el siguiente numeral al artículo 155 de la Ley 100 de 1993, así:

8. *Operadores logísticos de tecnologías en salud y gestores farmacéuticos.*

El Ministerio de Salud y Protección Social reglamentará los requisitos financieros y de operación de los agentes de los que trata este numeral. La Superintendencia de Industria y Comercio, en el desarrollo de sus funciones, garantizará la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal.”

DE LA NATURALEZA Y FUNCIONES DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

- **Del Ministerio de Salud y Protección Social**

La Ley 715 de 2001 definió lo relativo a los recursos y competencias de la Nación y las entidades territoriales de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política, con la finalidad de organizar la prestación de los servicios de educación y salud, en cuanto al segundo, estableció principalmente como competencias a cargo de la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social (actualmente), **la dirección del sector salud y del SGSSS en el territorio nacional**, entre otras, a través de la formulación de las políticas, programas y proyectos de interés nacional para el sector salud y el SGSSS, coordinando su ejecución, seguimiento y evaluación.

Posteriormente, la Ley 1444 de 2011 en su artículo 6º, dispuso: “*Escíndase del Ministerio de la Protección Social los objetivos y funciones asignados por las normas vigentes al Despacho del Viceministro de Salud y Bienestar, y los temas relacionados al mismo, así como las funciones asignadas al Viceministerio Técnico*”.

El artículo 9º de la misma normativa, creó el Ministerio de Salud y Protección Social, cuyos objetivos y funciones serían los del escindido Ministerio de la Protección Social.

En atención a lo anterior, el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el literal b) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, expidió el Decreto 4107 del mismo año “*Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social*”, asignando en su artículo 1º como objetivos del mencionado organismo, en materia de salud, dentro del marco de sus competencias, la formulación, adopción, dirección, coordinación,

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 6 de 16

ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud.

Así mismo, determinó para éste la dirección, coordinación y evaluación del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y el Sistema General de Riesgos Profesionales, en lo de su competencia. Adicionalmente le asignó lo referente a la formulación, establecimiento y definición de los lineamientos relacionados con los sistemas de información de la Protección Social.

- **De la Superintendencia Nacional De Salud**

En los términos del artículo 1º del Decreto 2462 de 2013 *“Por medio del cual se modifica la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud”*, la misma ha sido definida como una entidad de carácter técnico adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social (antes Ministerio de la Protección Social), con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, encargada de operar el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de acuerdo a las funciones descritas en el artículo 6º de la mencionada normativa, la Ley 100 de 1993 y la Ley 1122 de 2007, atendiendo los siguientes objetivos (artículo 39 de la Ley 1122 de 2007):

- Fijar las políticas de Inspección, Vigilancia y Control.
- Vigilar el cumplimiento de las normas.
- Supervisar la calidad de la atención de la salud y control del aseguramiento, la afiliación, la calidad de la prestación de los servicios y la protección de los usuarios.
- Velar por la eficiencia en la generación, recaudo, flujo, administración, custodia y aplicación de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud.
- Exigir la observancia de los principios y fundamentos del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud.
- Proteger los derechos de los usuarios, en especial, su derecho al aseguramiento y al acceso al servicio de atención en salud, individual y colectiva, en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y estándares de calidad en las fases de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación en salud.
- Velar porque la prestación de los servicios de salud se realice sin ningún tipo de presión o condicionamiento frente a los profesionales de la medicina y las instituciones prestadoras de salud.



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 7 de 16

- Evitar que se produzca el abuso de la posición dominante.
- Promover la participación ciudadana y establecer mecanismos de rendición de cuentas a la comunidad, que deberá efectuarse por lo menos una vez al año, por parte de los actores del Sistema.
- Ejercer la inspección, vigilancia y control a los Regímenes Exceptuado y Especiales y las funciones Jurisdiccionales y de Conciliación.

En igual sentido, el título VII de la Ley 1438 de 2011 **“Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”**, estableció elementos para lograr mayor efectividad en las actividades del sistema de inspección, vigilancia y control que realiza la Superintendencia Nacional de Salud, indicando los sujetos de inspección y control integral, asignando unos recursos para su fortalecimiento y nuevas actividades, y otorgando la facultad a la entidad para desconcentrarse y delegar sus funciones a nivel departamental o distrital, entre otras.

DEL CONTROL TUTELAR DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL RESPECTO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

La Superintendencia Nacional de Salud, es una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social. Ahora bien, corresponde al señor Ministro ejercer control tutelar sobre las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas; dicho control se encuentra previsto en el artículo 103 y siguientes de la ley 489 de 1998, así:

“Artículo 103. Titularidad del control. El Presidente de la República como suprema autoridad administrativa y los ministros y directores de Departamento Administrativo, ejercerán control administrativo sobre los organismos o entidades que conforman la Administración Pública.

Artículo 104. Orientación y la finalidad. El control administrativo que de acuerdo con la ley corresponde a los ministros y directores de los departamentos administrativos **se orientará a constatar y asegurar que las actividades y funciones de los organismos y entidades que integran el respectivo sector administrativo se cumplan en armonía con las políticas gubernamentales, dentro de los principios de la presente ley y de conformidad con los planes y programas adoptados.**
(Resaltado nuestro)



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202111500033611

Fecha: 12-01-2021

Página 8 de 16

Artículo 105. Control administrativo. *El control administrativo sobre las entidades descentralizadas no comprenderá la autorización o aprobación de los actos específicos que conforme a la ley compete expedir a los órganos internos de esos organismos y entidades". (Resaltado nuestro)*

De conformidad con la norma transcrita, si bien existe un control tutelar sobre las entidades descentralizadas que hacen parte de un Ministerio o Departamento Administrativo, está destinado sólo a asegurar y constatar que las funciones que adquieran ellas por especialidad se cumplan en armonía con las políticas gubernamentales, sin tener facultad legal para extender su autoridad respecto a su autonomía administrativa y presupuestal.

- **De las Entidades Promotoras de Salud – EPS**

Dentro de la organización del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Ley 100 de 1993, define las EPS como aquellas entidades responsables de la afiliación y el registro de los afiliados del recaudo de sus cotizaciones por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía (en el régimen subsidiado no se efectúa el recaudo de cotizaciones), y determina fundamentalmente la función relacionada con la organización y garantía de la prestación del Plan de Beneficios en Salud a sus afiliados de manera directa por medio de sus propias Instituciones Prestadoras de Salud o indirecta (a través de contratos con Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud – IPS o de profesionales); así mismo, establece que estas pueden ser de carácter público, privado o mixto y son entidades que gozan de personería jurídica y tienen su propia organización administrativa y financiera.

Por su parte, la Ley 1122 de 2007 definió el aseguramiento como "(...) *la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario; así mismo, designa a las EPS como las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento y tienen la obligación de asumir el riesgo transferido por el usuario y cumplir con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.*

Las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento (...)"

- **De las Instituciones Prestadoras de Salud – IPS**

Dentro de la organización del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Ley 100 de 1993, dispone que las Instituciones Prestadoras de Salud son aquellas entidades oficiales, mixtas, privadas, comunitarias y solidarias, organizadas para la prestación de los servicios de salud, bajo los principios de calidad y eficiencia, a los afiliados y beneficiarios del Sistema General de

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 9 de 16

Seguridad Social en Salud, dentro de las Entidades Promotoras de Salud o fuera de ellas, y determina que son organismos con autonomía administrativa, técnica y financiera.

3.2 EXCEPCIONES

Solicito declarar probadas las siguientes excepciones:

DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

No debe perderse de vista que la legitimación en la causa es un presupuesto procesal y, en ese sentido, el Consejo de Estado ha manifestado lo siguiente:

“(...) la legitimación en la causa por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho”³.

La legitimación en la causa por pasiva, se predica de quien está llamado a defenderse prejudicial o judicialmente de presuntamente, obligaciones jurídicamente exigibles a éste.

Ahora bien, en el presente caso, se evidencia que los hechos y las pretensiones se encaminan básica y directamente en señalar la presunta negligencia de la EPS SALUDCOOP frente a la inadecuada prestación del servicio de salud brindado a la señora **MELISA PAPAMIJA DIAZ (Q.E.P.D.)**, situación que finalmente le habría producido la muerte.

Frente a ello, es oportuno aclarar que por mandato Constitucional (artículos 6º y 121), el hoy Ministerio de Salud y Protección Social, solo puede hacer lo que la Carta le permite como autoridad dentro del marco de sus competencias.

Así las cosas, no teniendo el Ministerio de Salud y Protección Social participación alguna en la relación de los hechos efectuada por los convocantes, y al no existir imputación jurídica en virtud de la cual pueda asignarse algún tipo de responsabilidad, no existe legitimación en la causa por pasiva en cabeza de este ente ministerial.

Finalmente, en cuanto al aseguramiento en términos de la Ley 100 de 1993 -artículos 177 a 179-, la responsabilidad en la prestación de los servicios de salud a los usuarios, se encuentra a cargo

³ Sentencia de 13 de febrero de 1996, Exp. 11.213.



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 10 de 16

de las correspondientes Entidades Prestadoras de Salud - EPS, quienes a través de su propia red de prestadores de servicios de salud o de las que contraten para el efecto, son las llamadas a garantizar los servicios que requieran sus afiliados, entidades que de acuerdo a lo previsto en el artículo 180 ibídem, serán autorizadas por la Superintendencia Nacional de Salud.

En igual sentido, el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, prevé que son estas entidades las encargadas de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento y con las obligaciones establecidas en el anteriormente denominado Plan Obligatorio de Salud (POS), hoy servicios y tecnologías financiadas con cargo a la UPC - Ley 1751 de 2015.

DE LA AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL.

En primer lugar, es necesario precisar que el fundamento de la responsabilidad reposa en la premisa de que todo aquel que cause un daño a otro se encuentra en el deber jurídico de repararlo.

Por mandato constitucional (artículo 90 de la CP), radica en cabeza del Estado la obligación de responder patrimonialmente por los perjuicios antijurídicos que hayan sido causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez generado dicho perjuicio, el mismo pueda ser atribuido a una actuación de la administración, generando la obligación para la Nación de reparar integralmente al afectado.

En ese orden de ideas, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo, ha manifestado que los elementos de la responsabilidad del Estado son la actuación culposa de la administración, la generación de un daño y la existencia de una relación de causalidad entre los mismos, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino jurídico.

En ese sentido, y teniendo en cuenta que con miras a hacerle imputable al Estado la reparación de un daño antijurídico, ha de demostrarse no solo su efectiva existencia, sino su nexo de causalidad con la actuación u omisión de la administración, debe indicarse en el caso que nos atañe, que de ninguna manera podría afirmarse que el daño sea imputable al actuar del ministerio, dado que no fue este quien dio lugar a la presunta inadecuada prestación del servicio de salud, obligación totalmente ajena a las competencias y/o funciones que le han sido atribuidas por la constitución o la ley.

Por todo lo anterior, se evidencia que no se presenta una actuación administrativa u omisión por parte del ministerio, ni un nexo entre los hechos expuestos y las funciones propias de esta cartera, por lo que, no es dable endilgarle responsabilidad alguna por la ocurrencia de los mismos.



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 11 de 16

DE LA INEXISTENCIA DE FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE ESTE MINISTERIO

La falla en el servicio según la doctrina, se desprende de la prestación de un servicio estatal que, al no ser suministrado en debida forma, deriva en un daño cuya consecuencia es la obligación para el Estado de responder directamente por éste.

La jurisprudencia por su parte, la ha definido como:

“(...) la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de noviembre de 2006, exp. 14880.

Así las cosas, dicho título de imputación se configura cuando: 1) La administración no desarrolla las obligaciones a su cargo, 2) Cuando no efectúa a tiempo su cumplimiento, 3) Cuando las ejecuta en forma indebida, y/o 4) Cuando desborda las funciones que le fueron asignadas.

Así mismo, es necesaria la existencia de un nexo causal entre el mal funcionamiento del servicio y el daño que se produjo con ocasión del mismo. Frente al tema, ha indicado el Consejo de Estado⁴:

“(...) en cuanto tiene que ver con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en el título jurídico -subjetivo- de imputación consistente en la falla en el servicio, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterada y uniforme en el sentido de señalar que se precisa de la concurrencia de (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado -o determinable-, que se infringe a uno o varios individuos; (ii) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública, con la cual se incumplen o desconocen las obligaciones a cargo de la autoridad respectiva, por haberle sido atribuidas las correspondientes funciones en las normas constitucionales, legales y/o reglamentarias en las cuales se especifique el contenido obligacional que a la mencionada

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 9 de febrero de 2011, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Rad. 73001-23-31-000-1998-00298-01 (18793).



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 12 de 16

autoridad se le encomienda y (iii) una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél, vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la circunstancia consistente en que el servicio o la función pública de la cual se trate, no funcionó o lo hizo de manera irregular, ineficiente o tardía. Así, por ejemplo, se ha sostenido:

*(...) para que el sentenciador pueda ordenar la reparación pretendida, deben estar acreditados con las pruebas que obran en el proceso **los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual por falla del servicio, a saber: i) la existencia de un daño, lesión o menoscabo de tipo patrimonial o moral, cierto y determinado, que afecta de forma individual a una pluralidad de sujetos; ii) la conducta activa u omisiva de la autoridad que lo infiere; y iii) la relación de causalidad entre ésta y aquél, es decir, que el daño se originó como consecuencia directa de la actuación atribuida a la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio.***⁵

Por lo demás, como criterio de identificación para la determinación de la falla del servicio, en forma constante la jurisprudencia ha dicho que, por regla general, “... las obligaciones a cargo de la administración (...) deben ser determinadas, especificadas, por las leyes o los reglamentos que se expidan para precisar las funciones que a cada organismo administrativo haya de ejecutar (...)”⁶»⁷” (Negrita fuera de texto)

En consecuencia, el daño ocasionado no es imputable al actuar del Ministerio de Salud y Protección Social, toda vez que, la prestación de los servicios de salud y las funciones derivadas del aseguramiento, son competencias totalmente ajenas a aquellas que le han sido atribuidas por la constitución y la ley.

⁵ Nota original de la sentencia citada: La responsabilidad patrimonial por falla del servicio, como se ha manifestado por la Corporación de tiempo atrás, se configura por los siguientes elementos: “a) Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio. La falta o falla de que se trata, no es la personal del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración; “b) Lo anterior implica que la administración ha actuado o ha dejado de actuar, por lo que se excluyen los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano;” c) Un daño que, implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho, bien sea civil, administrativo, etc., con las características generales predicadas en el derecho privado para el daño indemnizable, como de que sea cierto, determinado o determinable, etc.; “d) Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual aún demostrada la falta o falla del servicio, no habrá lugar a la indemnización.” Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 28 de octubre de 1976, C.P. Jorge Valencia Arango.

⁶ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 30 de junio de 1990, Exp. 3510, C.P. Antonio J. Irisarri Restrepo. En igual sentido, Sentencia de 27 de abril de 1989, Exp. 4992.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del dieciséis de abril (16) de dos mil siete (2007); Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio; Radicación número: 25000-23-25-000-2002-00025-02(AG); En el mismo sentido, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2.007; Radicación N°: 50422-23-31-000-916715-01; Expediente No. 16.827.

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 13 de 16

INEXISTENCIA DE LA FACULTAD Y CONSECUENTE DEBER JURÍDICO DE ESTE MINISTERIO PARA PAGAR OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD

Este ministerio carece de la facultad legal para prestar servicios de salud. Por lo anterior, no es procedente pretender atribuir responsabilidad a un ente ajeno a los actos presuntamente generadores del daño.

COBRO DE LO NO DEBIDO

En relación con la parte demandante y por consecuencia lógica, se presenta el cobro de lo no debido, por cuanto, no surgen a la vida jurídica las obligaciones reclamadas. No es jurídicamente posible pretender la indemnización por parte de este ministerio, cuando no se encuentra acreditado el nexo causal entre la omisión y/o actuación y el daño alegado por los demandantes.

INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

No existe en todo el ordenamiento jurídico una norma que consagre la solidaridad entre las demás entidades demandadas y el Ministerio de Salud y Protección Social. Ahora, en términos del artículo 6º de la Carta Política, “[l]os particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. (Negrita y subrayado fuera de texto)

LA INNOMINADA

Con todo respeto se solicita al señor juez, dar aplicabilidad a cualquier otra excepción que encuentre probada.

De acuerdo a lo anteriormente descrito, es claro que el Ministerio de Salud y Protección Social es el ente rector de las políticas generales en materia de salud, pero no una entidad prestadora de servicios de salud. De conformidad con los hechos narrados en la demanda, no puede inferirse ninguna responsabilidad que en estricto sentido le corresponda asumir al ministerio, pues si éstos son leídos cuidadosamente, en ninguno de ellos se afirma que mi defendido - Ministerio de Salud y Protección Social - hubiese incurrido en la supuesta omisión que causó el daño invocado por la parte demandante.

4. PRECISIONES FINALES



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202111500033611

Fecha: 12-01-2021

Página 14 de 16

- De conformidad con las normas Constitucionales y legales arriba citadas queda claramente establecido, que el Ministerio de Salud y Protección Social, es el ente rector de las políticas generales en materia de salud y riesgos profesionales y no una entidad prestadora de servicios de salud.
- El proceso de convocación, selección y nominación del personal médico, paramédico, auxiliar y administrativo de los centros hospitalarios es de competencia exclusiva, de cada departamento, distrito y municipio, o instituciones prestadoras de servicios.
- **Como consecuencia de lo anterior es claro que cada hospital, clínica o Empresa Social del Estado tiene absoluta libertad y autonomía para designar los cuadros directivos, nominar y designar al personal médico, paramédico, auxiliar y administrativo que requiera para su funcionamiento e igualmente debe, en ejercicio de esa autonomía, realizar un control permanente sobre la conducta de sus empleados y la condición y calidad de los elementos, equipos e instrumental que utilizan en cumplimiento de su misión.**
- **En este orden de ideas, las personas o entidades que prestan los servicios de salud, llámense EPS, ARS, o ESE, pues como aseguradoras en el área de la Salud; (ellas son las que reciben los dineros a cambio de la prestación del servicio de salud a sus afiliados), no pueden comprometer la responsabilidad del Ministerio de Salud y Protección Social, pues no dependen administrativamente de éste, razón por la cual sus actuaciones no son responsabilidad del Ministerio que represento.**
- **Los funcionarios del Ministerio no valoran, no evalúan, no examinan, no diagnostican, no formulan, no intervienen pacientes ni prestan servicios de salud en ningún lugar del territorio nacional.**
- **No es posible jurídicamente que un organismo de orden Nacional, como es el Ministerio de Salud y Protección Social, tome determinaciones y asuma competencias asignadas a las entidades territoriales.**
- **El Sistema General Protección Social como esquema de organización multidisciplinario tiene claramente establecidas y delimitadas las competencias y las funciones para obviar colisiones y vacíos de responsabilidad, competencias que para cada una de ellas están claramente determinadas en la normatividad coherente que sobre el tema ha venido siendo expedida (Ley 10 de 1990, Ley 100 de 1993 y Ley 715 de 2001).**
- El Ministerio puede actuar de conformidad con lo previsto en la Constitución y las leyes, (Artículos 6 y 121 de la Carta).



202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 15 de 16

5. PETICIÓN

Por las razones de orden legal y Constitucional expuestas. solicito al honorable juez declarar probados los argumentos y las excepciones de defensa propuestas y exonerar a mi representada la Nación Ministerio de Salud y Protección Social, de las responsabilidades que se le endilgan y consecuentemente denegar las pretensiones de la demanda.

6. PRUEBAS

Respetuosamente solicito señor juez, se tengan como tales las aportadas al proceso por la parte demandante y por las demás entidades demandadas, en cuanto a derecho correspondan.

7. ANEXOS

- Poder general legalmente conferido por la Directora Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social contenido en la escritura pública No. Ochocientos veintidós (822) del 12 de febrero de 2020 de la notaria treinta y ocho (38) del circuito de Bogotá, legalmente suscrita por la Directora Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social para el presente asunto.

En la citada escritura se destacan los apartes de la **Resolución No. 1960 de 2014** “*Por medio del cual se efectúan unas delegaciones y se regula la constitución de apoderados para la representación judicial y extrajudicial del Ministerio de Salud y Protección Social*”, así como lo relacionado con el **Decreto No. 4107 de 2011**, en lo que atañe a las funciones del Ministerio de Salud y Protección Social, al igual que la **Resolución 4479 de 2018** “*Por la cual se efectúa un nombramiento ordinario*”, como también el **Acta de posesión de la Doctora ANDREA ELIZABETH HURTADO NEIRA, Directora Jurídica.**

- *Las normas vigentes sobre la materia, las cuales por ser del orden nacional no requieren ser aportadas.*

8. NOTIFICACIONES

La demandada, Nación - Ministerio de Salud y Protección Social y el suscrito apoderado, recibiremos notificaciones en la Carrera 13 No. 32-76 Piso 10, Bogotá D.C. Teléfono: 3305000 Ext. 5090 o 3099; email: igarcia@minsalud.gov.co y notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co



La salud
es de todos

Minsalud

202111500033611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202111500033611**

Fecha: **12-01-2021**

Página 16 de 16

El suscrito estará al tanto de este asunto desde la Ciudad de Bogotá, lugar de residencia por ello solicito de la manera más respetuosa que las comunicaciones directas que hayan de emitirse por su despacho, que comprometan el debido proceso y la defensa legal de mi representada, sean efectuadas a mi dirección de notificación que aparece al pie de esta página, o en su defecto mediante correo electrónico.

Del Honorable Juez, con el debido respeto,

IVAN FELIPE GARCIA RAMOS

C.C. No. 1.032.360.682 de Bogotá

T.P. No. 231.364 del C. S. de la J.

Correo electrónico: igarcia@minsalud.gov.co

Name / agregar la ruta al nombre de archivo /acceptar

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co

RV: MEMORIAL: CONTESTACIÓN DE DEMANDA - PROCESO No.11001 3336 035 2017 00213 00 de GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTROS.

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 3/02/2021 9:38 AM

Para: Juzgado 35 Administrativo Seccion Tercera - Bogota - Bogota D.C. <jadmin35bta@notificacionesrj.gov.co>

📎 2 archivos adjuntos (11 MB)

Escritura Publica 904 del 28-02-20.pdf; CONTESTACIÓN DEMANDA.pdf;

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN

LMBV

De: Melba Johanna Rodriguez Gutierrez <melba.rodriguez@supersalud.gov.co>

Enviado: miércoles, 3 de febrero de 2021 9:30 a. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: liquidacion@saludcoop.com <liquidacion@saludcoop.com>; vbabogadosas40@hotmail.com <vbabogadosas40@hotmail.com>; Ivan Felipe Garcia Ramos <igarcia@minsalud.gov.co>; apvalerom@medimas.com.co <apvalerom@medimas.com.co>; cevelezt@medimas.com.co <cevelezt@medimas.com.co>; notificacionesjudiciales@medimas.com <notificacionesjudiciales@medimas.com>; Alejandro Diagama <notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co>

Asunto: MEMORIAL: CONTESTACIÓN DE DEMANDA - PROCESO No.11001 3336 035 2017 00213 00 de GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTROS.

Cordial saludo

Doctor

Dr. JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO

Juzgado 035 Administrativo de Bogotá.

E. S. D.

Medio de control: Reparación Directa

Expediente No. 11001 3336 035 2017 00213 00

Demandante: GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTROS.

Demandado: Superintendencia Nacional de Salud y otro

MELBA JOHANNA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía número 35530525 expedida en Facatativá (Cund.), abogada en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional No. 245.999 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, estando en la oportunidad legal, me permito presentar escrito CONTESTACIÓN DE DEMANDA. (Adjunto dos (02) archivos en PDF.)

El correo se copia a todas las partes intervinientes del proceso, esto conforme al comunicada de usuarios judiciales y a lo establecido en el Decreto No. 806 de 2020.

Cordialmente,

MELBA JOHANNA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ

Apoderada de la Superintendencia Nacional de Salud

 **Deja tu huella y ayúdanos a salvar el planeta. Piénsalo bien antes de imprimir este mensaje y cualquier otro documento.**

Melba Johanna Rodriguez Gutierrez

Oficina Asesora Jurídica

Profesional Especializado

melba.rodriguez@supersalud.gov.co

t: (571) 744 2000 ext. +22105

D: Carrera 68a N.º 24b-10. Torre 3. | Bogotá D.C., Colombia

www.supersalud.gov.co

Nota: Las opiniones que contenga este mensaje son exclusivas de su autor y no necesariamente representan la opinión oficial de la Superintendencia Nacional de Salud o de sus autoridades. La información contenida en este e-mail es confidencial y sólo puede ser utilizada por el individuo o la compañía a la cual está dirigido. Si no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este mensaje es prohibida y será sancionada por la ley. Si por error recibe este mensaje, favor reenviarlo a la Superintendencia Nacional de Salud y borrar el mensaje recibido inmediatamente.

Note: The opinions expressed in this message are solely those of the author and do not necessarily represent the official views of the Superintendencia Nacional de Salud or its authorities. The information contained in this email is confidential and can only be used by the individual or entity to which it is addressed. If you are not the authorized recipient, any retention, dissemination, distribution or copying of this message is prohibited and punishable by law. If you receive this message by mistake, please forward it to the Superintendencia Nacional de Salud and delete the received message immediately.

Señor Juez

Dr. JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO

JUZGADO 35 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

E. S. D.

Radicado: 11001 3336 035 **2017 00213 00**
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: GENTIL MARÍA PAPAMIJA Y OTROS
Demandado: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y OTROS

Asunto: **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

MELBA JOHANNA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ, mayor de edad, residente en el municipio de Facatativá (Cund.), identificada con cédula de ciudadanía No. 35530525 expedida en Facatativá (Cund.), abogada en ejercicio y portadora de la tarjeta profesional No. 245.999 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre y representación de la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con el poder general judicial a mi conferido mediante escritura pública No. 904 del 28 de febrero de 2020, por el doctor JOSÉ MANUEL SUAREZ DELGADO, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 10.294.933 de Popayán, quien obra en calidad de Asesor Código 1020 Grado 15 de la Planta del Despacho de la Superintendencia Nacional de Salud, según resolución 000086 del 22 de enero y con facultades para otorgar poder, según Resolución 010176 del 09 de octubre de 2018, lo cual acredito con copia de los actos administrativos que acompaño, en ejercicio del traslado concedido por su despacho procedo a dar contestación de la demanda, en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Tanto la jurisprudencia como la doctrina colombiana han manifestado de forma clara, que los hechos deben referirse a una serie de acontecimientos, en la cual se tendrá la base primordial para la formulación de los fundamentos de las pretensiones o peticiones de la demanda.

De otra parte, los hechos de la demanda deben ser enunciados de forma clara, concreta, completa y con un consecutivo de relación; toda vez que son los hechos y no las pretensiones los que deben acreditarse mediante los diferentes medios de prueba que la misma ley establece. En el caso que nos ocupa se observa *ab initio* de los hechos narrados en el libelo de demanda, que no existe falla imputable a la Superintendencia Nacional de Salud. Con esta precisión expondré la posición de mi representada frente a cada uno de los hechos expuestos en la demanda:

Al hecho 1.- No le consta a mi representada el régimen, la EPS o el tipo de afiliación de los demandantes con el Sistema Integral de Seguridad Social en Salud. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

También frente a los hechos y actuaciones adelantadas por los demandantes frente a la Fiscalía General de la Nación, al cual es una Entidad ajena e independiente respecto de la Superintendencia Nacional de Salud. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso

Al hecho 2. - Es un hecho que no le consta a la Entidad a la que represento, toda vez que la Superintendencia Nacional de Salud no presta servicios de salud ni directa ni indirectamente, no es superior jerárquico ni tiene una relación de subordinación con las Empresas Promotoras de Salud - EPS, ni con las Instituciones Prestadoras de Salud – IPS, como será expuesto en acápite subsiguiente. Me atengo a lo que se pruebe con la Historia Clínica y demás medios recaudados en el proceso.

No le consta a la Entidad a la que represento la situación familiar de los demandantes. Me atengo a lo que se prueba en el proceso.

Al hecho 3.- los hechos y actuaciones adelantadas por los demandantes frente el Juzgado Civil Municipal de menor cuantía de Bogotá, el cual es una Entidad ajena e independiente respecto de la Superintendencia Nacional de Salud. Me atengo a lo que se prueba en el proceso

Al hecho 4.- No le consta a la Entidad a la que represento. Me atengo a lo que se prueba en el proceso.

Al hecho 5.- Es un hecho que no le consta a la Entidad a la que represento. Me remito a lo expresado frente al hecho 2. Que se prueba.

Al hecho 6.- No le consta a la Entidad a la que represento. Los hechos y actuaciones adelantadas por los demandantes frente a la Fiscalía General de la Nación, al cual es una Entidad ajena e independiente respecto de la Superintendencia Nacional de Salud. Me atengo a lo que se prueba en el proceso.

Es un hecho que no le consta a la Entidad a la que represento. Me remito a lo expresado frente al hecho 5. Que se prueba.

Al hecho 7.- es un hecho cierto parcialmente, teniendo en cuenta que, si hay una providencia judicial que ordena a la Procuraduría General de la Nación y la Superintendencia Nacional de Salud investigar la conducta desplegada de los funcionarios de la EPS SALUDCOOP, respecto al caso de la paciente Melisa Papamija Diaz (QEPD).

Ahora en lo referente al pronunciamiento de la Entidad que represento, es falso, toda vez, que, si existió diligencia por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, desde el momento que tuvo conocimiento de esta (NURC 1-2014-065934 del 21 de julio de 2014). Por lo cual, me permito relacionar el resumen ejecutivo presentado por la Superintendencia Delegada Para La Protección al Usuario Coordinadora – Grupo de Seguimiento a Providencia Judiciales, de la siguiente manera:

“Por medio del presente informo las actividades de inspección y vigilancia realizadas en la Delegada para la Protección al Usuario, con respecto al caso de la usuaria MELISA PAPAMIJA DÍAZ (Q.E.P.D) quien se identificaba con cedula de ciudadanía No. 41960104:

- ✓ Mediante el NURC 1-2014-065934 del 21 de julio de 2014, se tuvo conocimiento de los inconvenientes presentados por la usuaria, en atención a la prestación de los servicios en salud requeridos por ella y sobre el pago de las incapacidades generadas a su favor, por parte de SALUDCOOP.
- ✓ Por lo anterior, a través de Grupo de Seguimiento a Providencias Judiciales – GSPJ, se requirió a SALUDCOOP mediante el NURC No. 2-2014-061177 el 30 de julio de 2014, trámite que se informó a la usuaria bajo el NURC 2-2014-061178 el día 30 de julio de 2014.
- ✓ El 8 de agosto de 2014 se evidenció que SALUDCOOP dio respuesta al requerimiento, quedando radicada bajo el NURC 1-2014-075161, en la que indicó el estado de las incapacidades reclamadas.
- ✓ En atención a la respuesta dada por SALUDCOOP, se dispuso a comunicarle a la usuaria sobre la información aportada por dicha entidad, mediante el NURC 2-2014-074490 el 30 de agosto de 2014.
- ✓ El 19 de septiembre de 2014, la usuaria se pronuncia a través del NURC 1-2014-092811, indicando la informalidad de la respuesta otorgada por SALUDCOOP.

- ✓ Debido a la inconformidad presentada por la usuaria se requirió a SALUDCOOP mediante el NURC 2-2014-098836 el 26 de septiembre de 2014, el cual respondió el 6 de noviembre de 2014 bajo el NURC 1-2014-112434 indicando las gestiones realizadas. Esta información se suministró a la usuaria el 10 de febrero de 2015 a través del NURC 2-2015-013448”.

Al hecho 8.- No le consta a la Entidad a la que represento. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho 9.- No es un hecho sino aseveraciones y argumentos del libelista. Me atengo a lo que pruebe en el proceso.

Al hecho 10.- No le consta a mi representada. Los acontecimientos acaecidos al interior del núcleo familiar de los demandantes son hechos desplegados por terceros de los cuales mi representada no tiene conocimiento. Que se pruebe

Al hecho 11.- No le consta a la Entidad a la que represento. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

II. A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda en lo concerniente a la Superintendencia Nacional de Salud, pues como quedará demostrado a lo largo del proceso, el daño cuya reparación se solicita no fue causado por el actuar directo o indirecto de esta Superintendencia, por cuanto esta Entidad como ente encargado de ejercer las funciones de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, no presta ni directa ni indirectamente servicios de salud y no es superior jerárquico de las EPS ni de los prestadores de servicios de salud sean estos públicos o privados, por lo que al no existir nexo de causalidad entre su actuar y el daño cuya indemnización se pretende, no le asiste responsabilidad alguna en el caso bajo estudio. Asimismo, ha ejercido las funciones conferidas por la Ley, de manera diligente y oportuna, sin que exista falla del servicio a ella imputable, por lo que su responsabilidad se encuentra incólume en el presente caso.

III. RAZONES DE LA DEFENSA

Al realizar una lectura detallada del capítulo “*HECHOS*” de la demanda se observa que se narran acciones desplegadas por entidades que forman parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud (EPS, IPS), sin embargo, no se hace referencia alguna al actuar de la Superintendencia Nacional de Salud, entidad que como se expone a continuación no es superior jerárquico ni funcional de ninguna IPS pública o privada, ni tiene asignada la función de prestar servicios de salud directa o indirectamente, ni de realizar el aseguramiento en salud, razón por la cual no existe nexo de causalidad entre el daño cuya reparación se pretende y el actuar de mi representada.

- NOCIÓN GENERAL DE COMPETENCIA

Desde una perspectiva jurídica, la competencia se asocia a la capacidad, es un reducto de ésta. La doctrina ha definido como factores de competencia, los de territorio, tiempo, materia y grado. En cuanto a la materia, se indica que atañe a “*las funciones determinadas en su calidad y clase que pueden ejercerse*”.¹ Sobre el particular el H. Consejo de Estado ha indicado:

“El ordenamiento jurídico exige que para que las autoridades de todo orden puedan ejercer válidamente sus funciones ellas deben tener competencia suficiente para

¹ PROCESOS CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVOS, Parte General, Gustavo Humberto Rodríguez, Librería Jurídica Wilches, Bogotá 1994, Pág. 274.

producir sus providencias. Esa competencia tiene tres aspectos a saber; por razón de la materia, por razón del tiempo y por razón del lugar.”²

De lo anterior se desprende que la actuación de los funcionarios que componen la administración pública está supeditado a la Constitución y las leyes, es decir, que su capacidad se encuentra limitada expresamente por lo ordenado en ésta y aquéllas.

Esta noción está consagrada en la Carta Política de la siguiente forma:

“Artículo 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.”

Así las cosas, la ley o el reglamento determinan las funciones y el servidor público se compromete a cumplirlas en el momento en que asume el cargo. Así lo dispuso el Constituyente de 1991 al señalar:

“Artículo 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y desempeñar los deberes que le incumben.”

De esta manera, el principio de legalidad en las actuaciones de la Administración Pública implica que las funciones no pueden ser ejercitadas de forma arbitraria e ilimitada, pues su consagración es expresa y de interpretación restrictiva. Esta interpretación se pone de presente en el siguiente texto de la Corte Constitucional, en el cual indica:

“Lo anterior equivale a dar por sentado que mientras los particulares pueden hacer todo aquello que no les está expresamente prohibido por la Constitución y la ley, los funcionarios del Estado tan sólo pueden hacer lo que estrictamente les está permitido por ellas. Y es natural que así suceda, pues quien está detentando el poder necesita estar legitimado en sus actos, y esto opera por medio de autorización legal.”³

En conclusión, al servidor público sólo le es posible cumplir con las funciones que expresamente se le han asignado. Su inobservancia o extralimitación le acarrea responsabilidades jurídicas y políticas que también las normas legales consignan.⁴ Por ende, es preciso que la función se halle expresamente asignada, que la misma surja de manera diáfana de la ley y no por extensión o analogía o bien por el parecer de una entidad. La competencia debe ser expresa.

Estos conceptos son de suma importancia en el presente caso, pues como se verá a continuación no es competencia de la Superintendencia Nacional de Salud, ni de ninguno de sus funcionarios, prestar servicios de salud, de donde se concluye *ab initio* que no puede verse comprometida su responsabilidad en el caso bajo estudio, en el cual se alega la existencia de una falla en la prestación del servicio médico y no una falla en la prestación de las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de mi representada.

- NATURALEZA Y COMPETENCIAS DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

La Superintendencia Nacional de Salud hace parte del Poder Ejecutivo, de conformidad con en el inciso tercero del artículo 115 de la Constitución Política de 1991, el cual establece lo siguiente: *“Las gobernaciones y las alcaldías, así como las superintendencias, los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales del Estado, forman parte de la Rama Ejecutiva”.*

² CONSEJO DE ESTADO, Sección Cuarta, sentencia del 22 de febrero de 1973, C.P. Hernando Gómez Mejía.

³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-337 del 19 de agosto de 1993, M.P. Vladimiro NARANJO MESA.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-315 del 19 de julio de 1995, M.P. Eduardo CIFUENTES MUÑOZ, p 10.

Ahora bien, de acuerdo con el numeral 22 del artículo 189 de la Constitución Política, le corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Suprema Autoridad Administrativa y Jefe del Gobierno, la de ejercer inspección y vigilancia en la prestación de servicios públicos.

Asimismo, el numeral 7º del artículo 189 de la Constitución Política señala que le corresponde al Congreso la creación, supresión o fusión de las superintendencias (y otras entidades) señalando sus objetivos y estructura orgánica, toda vez que es este órgano el que determina la estructura de la administración nacional.

La Superintendencia Nacional de Salud, como cabeza del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es una entidad de carácter técnico adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.⁵

Como se observa, la Superintendencia Nacional de Salud tiene a su cargo las funciones inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las cuales han sido definidas por el artículo 35 de la Ley 1122 de 2007 como:

“A. Inspección: La inspección, es el conjunto de actividades y acciones encaminadas al seguimiento, monitoreo y evaluación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y que sirven para solicitar, confirmar y analizar de manera puntual la información que se requiera sobre la situación de los servicios de salud y sus recursos, sobre la situación jurídica, financiera, técnica-científica, administrativa y económica de las entidades sometidas a vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud dentro del ámbito de su competencia.

Son funciones de inspección entre otras las visitas, la revisión de documentos, el seguimiento de peticiones de interés general o particular y la práctica de investigaciones administrativas.

B. Vigilancia: La vigilancia, consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para advertir, prevenir, orientar, asistir y propender porque las entidades encargadas del financiamiento, aseguramiento, prestación del servicio de salud, atención al usuario, participación social y demás sujetos de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud, cumplan con las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud para el desarrollo de este.

C. Control: El control consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para ordenar los correctivos tendientes a la superación de la situación crítica o irregular (jurídica, financiera, económica, técnica, científico-administrativa) de cualquiera de sus vigilados y sancionar las actuaciones que se aparten del ordenamiento legal bien sea por acción o por omisión.”

Estas funciones son desarrolladas con el fin de alcanzar unos objetivos los cuales se encuentran consagrados en la Ley 1122 de 2007, así:

“ARTÍCULO 39. OBJETIVOS DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. La Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de sus atribuciones de inspección, vigilancia y control, desarrollará, además de los señalados en otras disposiciones, los siguientes objetivos:

- a) Fijar las políticas de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud;
- b) Exigir la observancia de los principios y fundamentos del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud;
- c) Vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud y promover el mejoramiento integral del mismo;

⁵ Artículo 1 Decreto 2462 de 2013.

- d) *Proteger los derechos de los usuarios, en especial, su derecho al aseguramiento y al acceso al servicio de atención en salud, individual y colectiva, en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y estándares de calidad en las fases de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación en salud;*
- e) *Velar porque la prestación de los servicios de salud se realice sin ningún tipo de presión o condicionamiento frente a los profesionales de la medicina y las instituciones prestadoras de salud;*
- f) *Velar por la eficiencia en la generación, recaudo, flujo, administración, custodia y aplicación de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud;*
- g) *Evitar que se produzca el abuso de la posición dominante dentro de los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud;*
- h) *Promover la participación ciudadana y establecer mecanismos de rendición de cuentas a la comunidad, que deberá efectuarse por lo menos una vez al año, por parte de los actores del Sistema.”*

Acorde con las normas expuestas la Superintendencia Nacional de Salud, es un ente eminentemente Técnico-Administrativo que se encarga de inspeccionar, vigilar y controlar **ex post** el funcionamiento del sistema general de seguridad social en salud, ordenando correctivos hacia futuro para alcanzar la consecución de los fines del Estado, sin que la prestación de servicios de salud se encuentre dentro de la órbita de sus competencias.

Realizadas las aclaraciones pertinentes sobre las funciones y competencias de la Superintendencia Nacional de Salud, que como ya se dijo no es un prestador de servicios de salud, es necesario precisar las funciones con que cuentan tanto las EPS como los prestadores de servicios de salud.

- EMPRESAS PROMOTORAS DE SALUD EPS - CONTRATO DE ASEGURAMIENTO

Las entidades promotoras de salud – EPS son las entidades responsables de la afiliación y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del fondo de solidaridad y garantía. Su función básica es la de organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes unidades de pago por capitación al fondo de solidaridad y garantía, (Ley 100 de 1993, art. 177)

Dentro de las funciones de las EPS se encuentran las siguientes:

1. Ser delegatarias del fondo de solidaridad y garantía para la captación de los aportes de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud.
2. Promover la afiliación de grupos de población no cubiertos actualmente por la seguridad social.
3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las empresas promotoras de salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de ley.
4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.
5. Remitir al fondo de solidaridad y compensación la información relativa a la afiliación del trabajador y su familia, a las novedades laborales, a los recaudos por cotizaciones y a los desembolsos por el pago de la prestación de servicios.
6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud.
7. Las demás que determine el consejo nacional de seguridad social en salud. (Ley 100 de 1993, art. 178)

Para garantizar el POS a sus afiliados, las EPS deben prestar directamente o contratar los

servicios de salud con las instituciones prestadoras y los profesionales. Para racionalizar la demanda por servicios, las entidades promotoras de salud pueden adoptar modalidades de contratación y pago tales como capitación, protocolos o presupuestos globales fijos, de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos. Cada EPS deberá ofrecer a sus afiliados varias alternativas de instituciones prestadoras de salud, salvo cuando la restricción de oferta lo impida. (Ley 100 de 1993, art. 179)

Teniendo en cuenta lo expuesto, es claro que la principal función de las EPS es la de asumir el aseguramiento en salud de sus afiliados. El aseguramiento, constituye la principal herramienta de acceso universal de la población a los servicios de salud, delegando en las EPS la administración del riesgo de salud de los afiliados.

Las EPS hacen el papel de articulador entre la población y los prestadores, y entre el financiamiento y la prestación, ya que es el conducto de canalización de los recursos hacia la órbita de la prestación de servicios de salud.

Se entiende por aseguramiento en salud, según el inciso 1º del artículo 14 de la Ley 1122 de 2007:

1. *La administración del riesgo financiero,*
2. *La gestión del riesgo en salud,*
3. *La articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo,*
4. *La garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y*
5. *La representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario.*

Lo que supone que el asegurador:

- I. *Asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.*
- II. *Y que, conforme a la definición del aseguramiento en salud, la EPS como aseguradora en salud sea la responsable de la calidad, oportunidad, eficiencia, y eficacia de la prestación de los servicios de salud, y por ende, la que responda por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere en la prestación de los mismos, teniendo en cuenta que el aseguramiento en salud, exige que el asegurador, asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y la vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.*

Los aseguradores en salud deben coordinar la realización de los procedimientos y la prestación de los servicios médico-asistenciales de forma oportuna, diligente y asegurando la calidad en la atención; si esto se cumple no deben presentarse problemas en la prestación de los servicios de salud. Los aseguradores en salud deben exigirles a sus prestadores de servicios de salud PSS que cumplan con los manuales de procedimientos y que los firmen. Se recuerda que toda actividad, procedimiento e intervención en salud tiene un protocolo establecido con el fin de lograr que las actividades, procedimientos e intervenciones sean exitosas, en cumplimiento de la obligación de medio propia de la prestación de los servicios de salud.

Conforme a lo establecido por el artículo 38 del Decreto 1011 de 2006, los aseguradores en salud incorporarán, en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención en Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud y los definidos como tales. Esta evaluación debe centrarse en aquellos procesos definidos como prioritarios y en los criterios y métodos de evaluación previamente acordados entre la entidad y el prestador.

Así las cosas, es claro que quien afilia al usuario es al asegurador en salud, es decir, la EPS, la que está obligada a garantizar la calidad, oportunidad y eficiencia en el servicio de salud, todo esto como consecuencia de la responsabilidad surgida del contrato de aseguramiento celebrado entre el asegurador y el afiliado.

Conforme a la definición de aseguramiento en salud, son los aseguradores los que deben responder por la prestación del servicio de salud, teniendo en cuenta que el aseguramiento en salud exige que el asegurador, asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y la vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud y con las responsabilidades contractuales que surgen del contrato de aseguramiento.

- **PRESTADORES DE SERVICIOS DE SALUD: NATURALEZA Y FUNCIONES**

Se consideran Prestadores de Servicios de Salud PSS que se encuentren habilitados, según inciso 7 del artículo 2 del Decreto 1011 de 2006, anexo Técnico No. 2 de la Resolución 1043 de 2006, y el literal a) del artículo 3 del Decreto 4747 de 2007:

- A las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS),
- Los Profesionales Independientes de Salud y
- Los Servicios de Transporte Especial de Pacientes
- Los Prestadores de servicios con objeto social diferente

De esta manera, se entiende por prestadores de servicios de salud:

- A los profesionales independientes de salud y los servicios de transporte especial de pacientes que cumplan con los requisitos de habilitación y sean incluidas en el Registro especial de Salud, ante las entidades Departamentales y Distritales de Salud correspondientes, según lo establecido por el literal i) del artículo 156, los artículos 185, 194 a 197 de la ley 100 de 1993, el Decreto 1011 de 2006, las Resoluciones 1043 de 2006, 1445, 1446, 1448 de 2006, 2599, 2680 y 3763 de 2007 del Ministerio de la Protección Social.
- A las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS-ESE-IPS Indígenas, Grupos de Práctica Profesional que cuentan con infraestructura física para prestar servicios de salud), y los prestadores de servicios con objeto social diferente, que cumplan con los requisitos de habilitación y sean incluidas en el Registro especial de Salud, ante las entidades Departamentales y Distritales de Salud correspondientes o ante el Ministerio de la Protección Social, según lo establecido por el literal i) del artículo 156, los artículos 185, 194 a 197 de la ley 100 de 1993, el literal a) del artículo 25 de la Ley 1122 de 2007, el Decreto 1876 de 1994, el Decreto 1011 de 2006, las Resoluciones 1043 de 2006, 1445, 1446, 1448 de 2006, 2599, 2680 y 3763 de 2007 del Ministerio de la Protección Social.

Según lo expuesto, el servicio público esencial de salud no podrá ser prestado por entidades que no se encuentren debidamente habilitadas y registradas para operar como prestadores de servicios de salud; proceso de habilitación que se implementó para que mediante requisitos mínimos se garanticen la calidad, oportunidad y eficiencia del servicio al usuario.

En cuanto a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, el artículo 185 de la Ley 100 de 1993, señala que "son funciones de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente Ley." (...)

Para que una entidad pueda constituirse como Institución Prestadora de Servicios de Salud deberá cumplir con los requisitos contemplados en las normas expedidas por el Ministerio de Salud." (Las subrayas no son del texto).

Las instituciones prestadoras de salud son entidades oficiales, mixtas, privadas, comunitarias y solidarias, integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Numeral 3º, artículo 155 Ley 100 de 1993), organizadas para la prestación de los servicios de salud a los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud dentro de las entidades promotoras de salud o fuera de ellas. (Literal i, artículo 156, Ley 100 de 1993).

Las Instituciones Prestadoras de Servicios deben tener como principios básicos la calidad y la eficiencia y tendrán **autonomía administrativa, técnica y financiera.** Además,

propenderán a la libre concurrencia en sus acciones, proveyendo información oportuna, suficiente y veraz a los usuarios y evitando el abuso de posición dominante en el sistema. Están prohibidos todos los acuerdos o convenios entre Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, entre asociaciones o sociedades científicas y de profesionales o auxiliares del sector salud, o al interior de cualquiera de los anteriores, que tengan por objeto o efecto impedir restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de servicios de salud, o impedir, restringir o interrumpir la prestación de los servicios de salud. (Inciso 2º, artículo 185, Ley 100 de 1993.)

Como se observa las IPS sean estas públicas o privadas, son entes autónomos, con personería jurídica y patrimonio propio, cuya función principal es prestar los servicios de salud, debiendo asumir directamente la responsabilidad por los hechos y actuaciones desplegados en el cumplimiento de esta función.

CONCLUSIÓN

De conformidad con las normas expuestas, resulta claro que la Superintendencia Nacional de Salud en desarrollo del ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control no es un organismo ejecutor ni prestador del servicio de salud, esto quiere decir que no presta servicios de salud ni los contrata para que un tercero los preste, de lo cual se colige sin mayor esfuerzo que a mi defendida no se le puede endilgar la responsabilidad de los hechos descritos por los accionantes.

En este sentido la responsabilidad surgida con ocasión de una presunta falla del servicio médico NO se puede radicar en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud cuando el servicio ha sido prestado por un tercero, si ello fuera así, es decir si asumiera la prestación directa del servicio de salud, se estarían desconociendo los principios constitucionales y legales en donde se estipula la descentralización funcional y por servicios, como también se desconocería la autonomía de las instituciones prestadoras del servicio de salud.

En consecuencia, y teniendo en cuenta la demanda interpuesta, propongo las siguientes:

IV. EXCEPCIONES

- FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación por pasiva de hecho, que se refiere a la potencialidad del demandado de ser parte dentro del proceso, constituye un requisito de procedibilidad de la demanda en la medida en la que esta no puede dirigirse contra quien no es sujeto de derechos, mientras que, la legitimación por pasiva material, constituye un requisito no ya para la procedibilidad de la acción, sino para la prosperidad de las pretensiones.

En cuanto a este punto, el Honorable Consejo de Estado manifestó:

“ (...)

La legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina y para los juicios de cognición desde dos puntos de vista: de hecho y material. Por la primera, legitimación de hecho en la causa, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Es decir, todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda.

En la falta de legitimación en la causa material sólo se estudia si existe o no relación real de la parte demandado o demandante con la pretensión que se le atribuye o la defensa que se hace, respectivamente. En últimas la legitimación material en la causa o por activa o por pasiva es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado”⁶ (Subrayado fuera de Texto).

Conforme a lo expuesto, no es jurídicamente viable pretender que la Superintendencia Nacional de Salud, asuma responsabilidad alguna con ocasión de una presunta falla en unos servicios médico-asistenciales que no fueron prestados por esta Entidad.

En este orden de ideas, el hecho generador del presunto daño que se les causó a los demandantes proviene de la actividad desarrollada por una EPS y una IPS, las cuales cuentan con personería jurídica propia y desarrollan su objeto social de manera autónoma e independiente, lo que significa que la Superintendencia Nacional de Salud carece totalmente de legitimación en la causa por pasiva, por lo que debe sustraerse del cumplimiento de las pretensiones aludidas.

En este sentido la H. Corte Constitucional ha señalado:

“La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al convocante la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material. La identificación cabal del convocante es una exigencia que tanto la constitución como el Decreto 2591 de 1991 avalan.

(...)

1.1 La legitimación en la causa es una propuesta de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el convocante, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo” (Subrayado fuera de Texto).

Respeto a la falta de legitimación en la causa por pasiva, el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado Hernán Andrade Rincón, expediente No. 2002-00684-01, Reparación Directa. Demandante: Filipo Comas W. Demandados: Nación - Ministerio de Salud, Superintendencia Nacional de Salud y otros, el 16 de julio de 2015 denegó las pretensiones de la demanda en contra de la Superintendencia Nacional de Salud al considerar que la demanda no contenía hechos imputables a esta entidad pública, toda vez que el Hospital San Rafael de Facatativá es una institución prestadora de servicios de salud de segundo nivel y como tal sujeto de obligaciones, capaz de comprometerse directamente en los procesos judiciales y responder eventualmente por los daños y perjuicios que se sean atribuibles, sobre el particular resolvió:

“(...)

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda respecto del Ministerio de Salud, (sic) la Superintendencia de Salud, (sic) el Departamento de Cundinamarca, la Secretaría Departamental de Salud de Cundinamarca por falta de legitimación en la causa por pasiva.”

Finalmente, en cuanto a la prosperidad de la excepción propuesta, se trae a colación el pronunciamiento realizado en un caso similar al que hoy nos ocupa, por el Juzgado 4

⁶ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ - Bogotá, D. C., diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004) -Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452)

Administrativo de Descongestión del Circuito de Ibagué en sentencia del 30 de septiembre del 2014, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima con ponencia de la Magistrada Susana Nelly Acosta Prada mediante fallo del 20 de marzo de 2015, y en la cual se consideró lo siguiente:

“CONSIDERACIONES

SOBRE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA

(...)

De igual forma esta excepción es propuesta por la Superintendencia Nacional de Salud, señalando que a dicha entidad no se le puede imputar la falla en el servicio de salud aducida por el accionante, en tanto que el Hospital Federico Lleras Acosta ESE, cuenta con autonomía administrativa y financiera, sumado a ello fue la entidad prestadora el servicio de salud la que se encargó de atender al señor Miller Sanabria Pinzón y por lo tanto es dicho centro hospitalario el llamado a responder.

(...)

Bajo esta perspectiva, resulta entonces que no se le puede imputar responsabilidad alguna al Departamento del Tolima, ni a la Superintendencia Nacional de Salud, en tanto que si bien fueron incluidas como parte del extremo demandado, también es cierto que no se explica de qué manera se vislumbra concretamente su responsabilidad en los hechos que conllevaron al daño reclamado por los accionantes, máxime cuando dichas entidades no tienen a su cargo la prestación directa del servicio asistencial que es el centro de imputación del presente asunto, razón por la cual, ha de declararse probada las excepciones propuestas, entendidas ellas como una falta de legitimación en la causa por pasiva.”⁷

En este mismo sentido, manifestó la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ponencia del Magistrado Leonardo Augusto Torres Calderón, lo siguiente:

“Los apoderados de la Nación - Ministerio de Salud y de la Superintendencia Nacional de Salud, propusieron la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, alegando que dichos organismos no están encargados de prestar atención médica, y que únicamente están creados por la Constitución y por la ley para fijar políticas de salud, dirigir, vigilar, controlar y supervisar el Sistema General de Salud, por lo que los hechos en que se funda la demanda en ningún caso pueden ser imputables a estas entidades...”

La anterior excepción deberá declararse probada por esta Sala, acogiendo los planteamientos anteriores, teniendo en cuenta que no corresponde ni al Ministerio de Salud ni a la Superintendencia Nacional de Salud, la atención médica y hospitalaria de pacientes (...)⁸”

Igualmente, expreso el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca en Auto del 5 de febrero de 2010, dentro del proceso de reparación directa No. 76001-33-31-008-2007-00003-01:

“No obstante, advierte la Sala que teniendo en cuenta las funciones de inspección y vigilancia que ejerce la Superintendencia de Salud a las entidades prestadoras del servicio de salud, no comportan la coadministración de las mismas, ni la atención de

⁷ Juzgado 4 Administrativo de Descongestión del Circuito de Ibagué, sentencia del 30 de septiembre del 2014, Radicación número 73001333100920080044300. Confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima mediante fallo del 20 de marzo de 2015, M.P. Dra. Susana Nelly Acosta Prada.

⁸ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Tercera, Subsección B. Exp: 991134. Magistrado Ponente: Leonardo Augusto Torres Calderón

sus afiliados, no habría lugar en el sub examine, a endilgar responsabilidad administrativa de ésta, por la omisión o negligencia de la entidad particular prestadora del servicio de salud, razón por la cual, en el presente caso no se da la figura del fuero de atracción, que conlleve al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del asunto en cuestión.”

Y en sentencia No.162 del 14 de junio de 2013, manifestó este mismo Tribunal:

“Igualmente, esta regla resulta aplicable al caso de la Superintendencia Nacional de Salud, cuyo marco de acción se encuentra delimitado por la ley 100 de 1993, el decreto 1259 de 1994 y el artículo 68 de la ley 715 de 2001. Estas normas asignan funciones exclusivas de vigilancia y control, quedando excluida cualquier prestación directa del servicio de salud.

Ahora bien, aunque en algunos casos se puede aceptar la enjuiciabilidad de este ente de control por la omisión de sus funciones; del ejercicio de imputación efectuado en la demanda se dirige al reconocimiento de una falla en la atención médica y no a una declaratoria de responsabilidad por alguna irregularidad en las competencias de vigilancia asignadas a la Superintendencia, por lo cual resulta procedente declarar la falta de legitimación por pasiva de esta entidad.”

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, solicito respetuosamente a Despacho declarar la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

- INEXISTENCIA DE FALLA ADMINISTRATIVA IMPUTABLE A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD – INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL – HECHO DE UN TERCERO

Vistos los hechos se concluye que los elementos estructurales de la responsabilidad del Estado brillan por su ausencia en lo que a la Superintendencia Nacional de Salud hace referencia.

En efecto, dentro del juicio de responsabilidad y en orden a configurar aquella deben concurrir tres elementos. el daño, el nexo de imputación entre aquel y una conducta de la administración que sirva de fundamento a la declaratoria y posterior condena.

Así, para que el daño sea atribuible al Estado, su causa debe obedecer a la acción o a la omisión de las autoridades públicas, en desarrollo del servicio o en nexo con él, situación que en el presente caso no se configura, pues la inspección, vigilancia y control no implican que mi representada coadministre o participe en la actividad de la prestación del servicio de salud.

Como ha sido expuesto a lo largo de este escrito, no le corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud prestar los servicios de salud y, asimismo, ejerce sus funciones de inspección, vigilancia y control de forma *ex post* por lo que no produjo el daño.

Teniendo en cuenta lo anterior, salta a la vista que no existe ninguna falla administrativa que le pueda ser imputada a la Entidad que represento, pues no intervino de ninguna manera en la atención médica.

Como consecuencia de lo anterior, es claro que al no existir falla administrativa alguna imputable a la Superintendencia Nacional de Salud, de ninguna manera su responsabilidad puede verse comprometida en el presente caso.

En este sentido, el H. CONSEJO DE ESTADO, ha señalado que cuando la Administración pretenda exonerarse de la responsabilidad derivada por falla en el servicio deberá demostrar la inexistencia de la falla o del nexo causal, o la existencia de una causa extraña, ya sea fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o el hecho determinante de un tercero, que rompa o desvirtúe el nexo causal. (Subrayado fuera del Texto).

Con relación a lo anterior, el Consejo de Estado, Sección Tercera, en sentencia de 1º de

agosto de 2002, Expediente 13248, expuso:

“Es necesario recordar que no cualquier causa en la producción de un daño tiene nexos con el hecho dañino. Sobre el punto se han expuesto dos teorías; la primera de la equivalencia de las condiciones, según la cual todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente causantes del mismo. Esta teoría fue desplazada por la de causalidad adecuada, en la cual se considera que el daño fue causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo (hecho relevante y eficiente). Por tanto, puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica, la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción.”

Conforme a lo anterior es claro que si bien la Superintendencia Nacional de Salud ejerce las funciones de inspección, vigilancia y control sobre los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las mismas se ejercen de manera general y posterior, por lo que no se observa como su actuar pueda ser la “causa adecuada” del daño reclamado, pues jurídicamente el daño no proviene de la acción u omisión de ninguno de sus agentes, sino de la atención médica-hospitalaria prestada al MELISA PAPAMIJA DIAZ (Q.E.P.D.).

Asimismo, se recuerda que, entre los elementos, hecho y daño, obligatoriamente debe existir una relación de causa y efecto, es decir, que el daño sea consecuencia del dolo o culpa de la administración, sin presentarse dicha relación no puede deducirse la existencia de responsabilidad.

Teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de Salud no ha realizado un hecho dañoso, mal podría afirmarse que exista causalidad entre el actuar de mi representada y el presunto daño inferido, cuando es evidente que el mismo es el resultado de la acción del personal médico-asistencial de la IPS implicada.

En efecto, al analizar el fundamento fáctico de la demanda se observa que no se hace referencia a una conducta, acción, omisión o incumplimiento en las que haya podido incurrir la Superintendencia Nacional de Salud, por el contrario en los hechos relatados, se describen conductas activas y omisivas desplegadas por el personal médico-asistencial de las EPS implicada, siendo claro entonces que se presenta una absoluta inexistencia de nexo causal entre el actuar de la Superintendencia Nacional de Salud y el daño cuyo resarcimiento se pretende, así como el hecho de un tercero, el cual exonera de toda responsabilidad a mi representada.

- EXCEPCIÓN GENÉRICA

Solicito respetuosamente a este Despacho, se sirva declarar probadas las excepciones propuestas y todas aquellas excepciones de mérito que no hubiesen sido presentadas, pero que hayan sido de acuerdo con la ley, debidamente probadas dentro del proceso que nos ocupa, de conformidad con el aforismo latino *iura nov it curia*.

V. PETICIÓN

Respetuosamente solicito señor Juez, de conformidad con lo expuesto en este escrito, se determine que los cargos establecidos en la demanda que nos ocupa no están llamados a prosperar respecto de la Superintendencia Nacional de Salud por carencia de fundamentos facticos y jurídicos, como quedó debidamente sustentado y en tal virtud, solicito declarar probadas las excepciones propuestas y negar las pretensiones de la demanda frente a mi representada.

VI. ANEXOS

1. Copia de la Escritura Pública No. 904 del 28 de febrero de 2020, a través de la cual la Superintendencia Nacional de Salud me confiere Poder General Judicial, para que adelante la defensa y representación judicial y extrajudicial de la Entidad en los asuntos asignados.

VII. NOTIFICACIONES

La Superintendencia Nacional de Salud y apoderado recibe notificaciones personales en su sede administrativa su sede administrativa ubicada en la Carrera 68 A No. 24 B- 10. Edificio Plaza Claro Torre 3 Piso 9 de la ciudad Bogotá D.C., correo electrónico: snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co y melba.rodriguez@supersalud.gov.co

De la Señor Juez,



MELBA JOHANNA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ
C.C. No. 35530525
T.P. No. 245.999 del C.S. de la J.

RV: Contestacion demanda 11001 3336 035 2017 00213 00 Dte. GENTIL PAPAMIJA Y OTRA DDO: CAFESALUD EPS ya Liquidada

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 27/10/2022 8:29 AM

Para: Juzgado 35 Administrativo Seccion Tercera - Bogotá - Bogotá D.C.

<jadmin35bta@notificacionesrj.gov.co>

CC: lissy cifuentes sanchez <lissy_cifuentes@yahoo.es>

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo justicia XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,
...SPCZ...

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN

De: Lissy Cifuentes <lissy_cifuentes@yahoo.es>

Enviado: jueves, 27 de octubre de 2022 8:09 a. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Jeimy Gaviota Sarta Rodriguez <abogado2mandatocafesalud@gmail.com>; vbabogadosas40@hotmail.com <vbabogadosas40@hotmail.com>; Alejandro Diagama <notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co>; Rocio Rocha Cantor <snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co>; notificacionesjudiciales@minsaludud.gov.co <notificacionesjudiciales@minsaludud.gov.co>; vbabogadosas40@gamil.com <vbabogadosas40@gamil.com>

Asunto: Contestacion demanda 11001 3336 035 2017 00213 00 Dte. GENTIL PAPAMIJA Y OTRA DDO: CAFESALUD EPS ya Liquidada

De manera respetuosa adjunto contestación de la demanda y anexos para el proceso de la referencia como apoderada del Mandatario ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S.

Atentamente,

LISSY CIFUENTES SANCHEZ
CC. 34.043.774 de Pereira
T.P. NO. 27.779 del C.S.J.

Celular : 3102438964

Señor

JUEZ 35 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Vía correo electrónico

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Medio de Control. Reparación Directa

Radicación: 11001 3336 035 2017 00213 00

Demandante: Gentil María Papamija y otros

Demandado: Nación-Ministerio de Salud, ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.AS.

LISSY CIFUENTES SANCHEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 34.043.774 de Pereira, abogada en ejercicio con tarjeta profesional No 27.779 del C.S.J., actuando de conformidad con el poder otorgado por la doctora YULLY NATALIA ARROYAVE MORENO, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 1.094.915.351 de Armenia, obrando en mi condición de APODERADA GENERAL de ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES SAS, con NIT No. 901.258.015-7, sociedad que actúa como MANDATARIA CON REPRESENTACIÓN de CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. hoy LIQUIDADADA (Contrato de Mandato No. 015-2022), según consta en la escritura pública No. 1932 del 31 de mayo de 2022 de la Notaría 16 del Circulo de Bogotá, para lo cual procedo a contestar la demanda tal como fue planteada.

2.-FRENTE A LOS HECHOS

- 1.-Es un hecho ajeno a mi representante ya que la afiliación era con SALUDCOOP EPS.
- 2.- Es un hecho ajeno a mi representante ya que según este hecho la joven MELISA PAPAMIJA DÍAZ, estaba afiliada a SALUDCOOP.
3. Es un hecho ajeno a mi representante, y tiene que ver con el tiempo que estuvo afiliada la joven a SALUDCOOP.
- 4.-** Es un hecho ajeno a mi representante que además contiene una apreciación personal, del actor y tiene que ver con el tiempo durante el cual la joven estuvo afiliada a SALUDCOOP.
- 5.- Es un hecho ajeno a mi representante que además contiene una apreciación personal, del actor y tiene que ver con el tiempo durante el cual la joven estuvo afiliada a SALUDCOOP.
- 6.-** Es un hecho ajeno a mi representante que además contiene una apreciación personal, del actor y tiene que ver con el tiempo durante el cual la joven estuvo afiliada a SALUDCOOP.
- 7.- Es un hecho ajeno a mi representante que además contiene una apreciación personal, del actor y tiene que ver con el tiempo durante el cual la joven estuvo afiliada a SALUDCOOP.

8.- *Es un hecho ajeno a mi representante que además contiene una apreciación personal, del actor y tiene que ver con el tiempo durante el cual la joven estuvo afiliada a SALUDCOOP.*

9.- *Es un hecho ajeno a mi representante que además contiene una apreciación personal, del actor y tiene que ver con el tiempo durante el cual la joven estuvo afiliada a SALUDCOOP.*

10.- *Es un hecho ajeno a mi representante que debe probarse*

11.- *Es un hecho propio de los demandantes.*

3. FRENTE A LAS PRETENSIONES:

DECLARACIONES PRINCIPALES:

1.- *Me opongo a esta pretensión porque la joven MELISA PAPAMIJA DÍAZ, nunca estuvo afiliada a CAFESALUD EPS ya liquidada, tal como se prueba con la certificación que se adjunta con la contestación.*

2.- *Me opongo a esta pretensión porque la joven MELISA, nunca estuvo afiliada a CAFESALUD EPS ya liquidada.*

3.- *Me opongo a esta pretensión porque los fallos de Tutela no vincularon a CAFESALUD EPS antes de su liquidación.*

4.- *Me opongo a esta pretensión. Por ser una pretensión consecuencial no tiene vocación de prosperar.*

RAZONES DE HECHO Y DE DERECHO DE LA DEFENSA

Antes de los argumentos que se expondrán en este acápite, aclaro al despacho que para la fecha en que se contesta la demanda, CAFESALUD EPS, terminó su proceso de liquidación en virtud de la Resolución 331 del 24 de mayo de 2022 y en consecuencia, como sujeto pasivo ha desaparecido de la vida jurídica.

Si bien se constituyó un Mandato con Representación con ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.AS., este último no tiene la condición de sucesor procesal ni subrogatario de las obligaciones de la EPS liquidada, por tanto la contestación que se hace es con estas limitaciones.

En el presente caso no está claro en la demanda el porque las pretensiones se dirigen de manera solidaria a SALUDCOOP EPS y CAFESALUD EPS ya liquidada, y si bien se dice que esta última por haber continuado con la atención de los pacientes de SALUDCOOP EPS después de su liquidación.

Informo a los Honorables Magistrados que la liquidación de SALUDCOOP S.A., se dio en noviembre de 2015, siendo imposible extender la responsabilidad de la primera en el caso de la señora MELISA PAPAMIJA , ya que su deceso se produjo el 13 de junio de 2015, o sea 5 meses antes del traslado de los afiliados a CAFESALUD EPS.

Con las pruebas que se aportan con la contestación se demuestra que la causante MELISA PAPAMIJA DÍAZ, nunca estuvo afiliada a CAFESALUD EPS ya liquidada.

EXCEPCIONES PREVIAS

1.- INEXISTENCIA DEL DEMANDO CAFESALUD EPS :

Para la fecha en que se contesta la demanda, CAFESALUD EPS En Liquidación ha desaparecido de la vida jurídica como consecuencia de la expedición de la Resolución 331 del 15 de mayo de 2021, mediante la cual se declara clausurado el proceso de liquidación como consecuencia del "Desequilibrio Financiero ", financiero contenido en la Resolución 003 del 15 de febrero de 2022, documentos que se adjuntan.

Con estas decisiones CAFESALUD EPS En Liquidación ha perdido la capacidad para ser parte procesal.

EXCEPCIONES DE FONDO

1.- IMPOSIBILIDAD DE PRONUNCIARSE DE FONDO RESPECTO DE ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S.

*SE explica al despacho que al declararse la terminación del proceso liquidatorio de CAFESALUD EPS, y en cumplimiento de lo dispuesto en el literal d) del artículo 9.1.3.6.5 del Decreto 2555 de 2010, el Liquidador de **CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN** mediante la citada Resolución No. 003 del 15 de febrero de 2022 declaró el desequilibrio financiero del proceso de liquidación, con fundamento en los argumentos expuestos en dicho acto administrativo, razón por la cual se adoptó el esquema previsto en el literal b) del artículo 9.1.3.6.3 del Decreto 2555 de 2010, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud según comunicación 20221300000570911 del 10 de mayo de 2022, esto es, la suscripción de un contrato de mandato con representación con la sociedad ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S, contrato que se materializó el día veinte (20) días del mes de mayo de dos mil veintidós (2022). Asignándosele el número 015 DE 2022.*

Se precisa que **ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S**, en ningún caso será sucesor, ni subrogatario de la persona jurídica de CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN y no tendrá legitimación en la causa por pasiva (a título personal) para actuar en procesos judiciales o administrativos que sean del interés de CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN, toda vez que sus atribuciones se limitan a las previstas en el presente contrato, ello de conformidad a las cláusulas del Contrato de Mandato con Representación, que, como Ley para las partes, establece los límites de las actuaciones y responsabilidad de ATEBSOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S.

De este modo, las obligaciones de la extinta **CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN** son intransferibles a su mandatario, quien actúa solo por cuenta y riesgo del mandante conforme al artículo 1505 del Código Civil y lo estipulado en la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en la Sentencia 2005-00181-01 del 16 de diciembre de 2010, estima que:

"Cuando es representativo, el mandatario actúa en nombre, por cuenta y riesgo del mandante, invocando, dando a conocer o haciendo cognoscible esta condición (contemplatio domini), los efectos jurídicos del acto o negocio jurídico celebrado, concluido o ejecutado dentro de los precisos límites, facultades y atribuciones otorgadas en el poder (procura), tanto inter partes cuanto respecto de terceros, recaen en forma directa e inmediata sobre el patrimonio del dominus, titular exclusivo de los derechos **y sujeto único de las obligaciones**, por ende, de las acciones y pretensiones inherentes, como si hubiera actuado e intervenido directa y personalmente." (negrilla y subrayado fuera de texto).

Es decir, que tal como lo establece la Corte Suprema de Justicia, en **el presente asunto el mandatario actúa de acuerdo a las obligaciones contraídas dentro del contrato de mandato, ciñéndose a las facultades y atribuciones otorgadas por el mandante**, y su representación se dará en nombre, por cuenta y riesgo del mandante en calidad de responsable y titular de los derechos y obligaciones, por ende, **las actuaciones realizadas por ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S. se entienden restringidas a las gestiones encargadas para tal efecto dentro del contrato por cuenta y riesgo del mandante.**

2.- INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL :

Con lo expuesto anteriormente, es claro que no existe ninguna relación de nexo causal entre el deceso de la señora MELISA PAPAMIJA, con CAFESALUD EPS antes de su liquidación, porque esta nunca estuvo afiliada a esa EPS, su muerte se produce estando bajo la atención médica de SALUDCOOP.

3. PRESCRIPCIÓN

Que propongo como genérica.

PRUEBAS

Solicito al señor juez dar valor probatorio a los siguientes documentos:

1.- Resolución No. 007172 del 22 de julio de 2019 mediante la cual la Superintendencia Nacional de Salud ordenó toma en posesión de CAFESALUD EPS S.A

2.- Resolución No. 2021320000016498-6 del 22 de noviembre de 2021 "Por la cual se prorroga la intervención forzosa administrativa para liquidar CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A., identificada con NIT 800.140.949-6, ordenada mediante Resolución No. 007172 del 22 de julio de 2019.

3.- Resolución No. 003 DE 2022 "Por medio de la cual se declara configurado el desequilibrio financiero de CAFESALUD E.P.S S.A. EN LIQUIDACIÓN.

4.- Resolución No. 331 del 23 de mayo de 2022 "Por medio de la cual el liquidador declara terminada la existencia legal de CAFESALUD EPS S. A. EN LIQUIDACIÓN"

5.- Certificado de cancelación de la Matrícula Mercantil No 00471083, con fecha de cancelación 9 de junio de 2022.

6.- Copia Contrato de mandato 015 de 2022.

7.- Certificado de Cámara de Comercio de ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S

8.- Certificación sobre la no afiliación de MELISA PAPAMIJA DIAZ a CAFESALUD EPS ya liquidada.

ANEXOS

- 1. Poder para actuar en este proceso.*
- 2. Copia del pantallazo con el que recibí el poder*
- 3. Anexos relacionados en el acápite de pruebas.*

NOTIFICACIONES:

ATEB SOLUCIONES PROFESIONALES S.AS.

Tiene su domicilio en la ciudad de Bogotá, en la Calle 60 A No. 5-51

- Correo electrónico: mandatocafesalud@atebsoluciones.com

La suscrita en la calle 12 C No. 8-39 Piso 7º. Edificio Sabana Royal de Bogotá y virtualmente en el Correo Electrónico : lissy_cifuentes@yahoo.es

CUMPLIMIENTO LEY 2213 DE 2022:

Copia de la contestación se remite al correo electrónico registrado en la demanda por la parte actora.

LISSY CIFUENTES SÁNCHEZ
Abogada

Respetuosamente.



LISSY CIFUENTES SANCHEZ

Nº 34.043.774 de Pereira

T.P. Nº 27.779 del C.S.J.