



**JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

*Bogotá, D.C., veinte (20) de agosto de dos mil veintiuno (2021). -*

**Acción de Tutela No. 2021-00317**

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela formulada por **Lydia Patricia Español Suárez**, como agente oficiosa de **José Alcides Español** contra **Superintendencia Nacional de Salud**. Trámite al que se vinculó a la **Procuraduría General de la Nación, Famisanar EPS, Clínica Los Nogales S.A.S., Defensoría del Pueblo-Regional Bogotá, Procuraduría General de la Nación, y Juzgado Cuarenta y Uno (41) Civil Municipal de Bogotá**.

**1. ANTECEDENTES**

1.1. La citada demandante promovió acción de tutela contra la referida entidad, para que se protejan sus derechos fundamentales de petición y debido proceso; y, en consecuencia, solicitó "...2. Se proceda a **ORDENAR a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD proceda de manera PRIORITARIA E INMEDIATA a emitir una respuesta de fondo a la Defensoría del Pueblo, aportando los soportes de las gestiones administrativas sancionatorias iniciadas contra la EPS FAMISANAR por la no prestación oportuna de los servicios de salud al señor José Alcides Español**. 3. Se proceda a **ORDENAR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, proceda de manera PRIORITARIA E INMEDIATA a informar a la Defensoría del Pueblo, las acciones administrativas adelantadas para que la EPS FAMISANAR proceda a realizar el reembolso al afiliado señor José Alcides Español y solicitado por su hija la señora Lydia Patricia Español, en representación de su señor padre, que proceda a otorgarle respuesta a su petitum...**" (Sic).

1.2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso que su padre de 89 años es afiliado a Famisanar EPS en el régimen contributivo, sufre enfermedades graves, por lo que advertida la negligencia de esa entidad promotora de salud en prestar debidamente los servicios que requería debió pagar los costos médicos de cirugía de fotovaporización de próstata Green laser en la Clínica los Nogales de esta ciudad, debido a que fue el único hospital con facilidades en costos que en ese momento habilitó el servicio por razones de pandemia por Covid-19.

Señaló que atendiendo a lo normado en la Ley 1122 de 2007 solicitó a la EPS FAMISANAR el reembolso de los dineros pagados por concepto de cirugía y tratamiento médico realizado en la Clínica los Nogales, desde el mes de octubre de 2020; sin embargo, ésta ha hecho caso omiso a las mismas y no le ha brindado información al respecto.

Indicó que tales acontecimientos son de conocimiento de la Superintendencia de Salud, dado que directamente y por conducto de la Defensoría del Pueblo, así los denunció, a través de PQR D-20-0907944 y 20-0965900 de 2020 y derechos de petición del 5 de enero de 2021 (202182300012132) y el 3 de marzo de 2021 (202182300327692), donde describió ampliamente los mismos y pidió su intervención a dicha situación; sin que a la fecha exista un pronunciamiento respecto de tales acciones para que impulse o dé trámite al procedimiento de reembolso por valor de \$ 10.736.700,00 m/cte.

Anotó que, amén de la situación económica precaria para su núcleo familiar acudió la Defensoría del Pueblo Regional Bogotá a través que a través de la Gestión Directa No. ORFEO 20216005012301481, de fecha 7 de julio de 2021, entregada por correo certificado ante la Superintendencia de Salud el 9 de julio de 2021, en la que se le reclamó como encargada de vigilar la prestación de los servicios por parte de la EPS FAMISANAR, acorde con lo normado en el Decreto 2462 de 2013 que iniciara las actuaciones administrativas a que hubiere lugar en contra de esta, y procediera a imponerle sanción a por la negación a la prestación de los servicios de salud del señor *José Alcides Español*; y que además procediera a ordenarle la realización sin más dilaciones del reembolso solicitado.

Expresó que pese a tales pedimentos, habiendo transcurrido un mes, la accionada no ha emitido una respuesta de fondo ante la Defensoría del Pueblo, y pese haber recibido el 19 de julio de 2021 un pronunciamiento, en el que señala que requirió a la EPS FAMISANAR y esta contestó que: “(...) *al respecto nos permitimos informarle: De acuerdo con su solicitud y después de validar con las áreas al interior de EPS Famisanar SAS, a la fecha no se evidencia radicación de soportes para estudio de reembolso*”. (Sic); ello no es cierto, pues bajo el formulario inicial Nro. 76307 de fecha 2 de octubre de 2020 y posteriormente. 100044 de fecha 21 de octubre de 2020, pidió directamente el reembolso mencionado por valor de \$ 10.086.000; concluyendo que tal contestación continúa siendo dilatoria.

1.3. Asumido el conocimiento de la presente causa por parte de este Estrado Judicial, se dispuso oficiar a la conminada y a las autoridades vinculadas para que rindieran un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela, especialmente sobre la situación actual del derecho de petición radicado por la reclamante, y así mismo, remitiera copia de la documentación que para el caso en concreto correspondiera.

Igualmente se requirió a la accionante para que aclarara las pretensiones de la demanda constitucional en la medida que van encaminadas a que se ofrezca respuesta a la Defensoría del Pueblo; por lo que en escrito adiado 11 de agosto de 2021, la señora *Lyda Patricia Español Suarez*, precisó que actúa en nombre y representación de su señor padre *José Alcides Español*, quien es adulto mayor con graves enfermedades, y que efectivamente gracias a la intervención de la Defensoría del Pueblo Regional Bogotá, se realizó la Gestión Directa No. ORFEO 20216005012301481, el día 9 de julio de 2021, ante Supersalud, la cual nunca fue contestada a esa entidad y que por tales razones, encamina las pretensiones de a que se ofrezca una contestación a la Defensoría del Pueblo, ya que desde el año 2020, ha venido realizado solicitudes e incluso acciones de tutela y a la fecha no ha logrado reembolso del dinero a que tiene derecho.

Precisó que el escrito de la demanda constitucional y la gestión directa han sido realizados en acompañamiento de la Defensora Pública asignada para su caso en ese proceso, por lo que persigue se resuelva esta última solicitud y se le notifique a la Defensoría, en numerales 2 y 3 de las pretensiones.

1.4. **La Procuraduría General de la Nación**<sup>1</sup>, contestó la vinculación efectuada, alegando falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que dicha entidad no ha adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses del accionante y expuso que corresponde al Juez constitucional, verificar si la Superintendencia Nacional de Salud ha

---

<sup>1</sup> A quien se vinculó a la presente actuación suprallegal, según criterio de esta sede judicial frente a la todas las acciones de igual naturaleza.

ofrecido una respuesta de fondo, clara, oportuna y congruente con lo pedido en múltiples oportunidades, en lo relacionado con el inicio del procedimiento conforme a la potestad que le confiere el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.

1.5. A su turno, la Directora de Gestión del Riesgo Poblacional de **EPS FAMISANAR S.A.S.**, defendió que una vez revisado el caso del paciente se evidencia que fue atendido el 10/09/2020 y se le generaron ordenes clínicas para los apoyos diagnósticos: EKG, RX Tórax AP-Lat, Antígeno prostático, y se remite a las especialidades de urología y medicina familiar, las cuales a la fecha no ha gestionado. Que según conceptos emitidos por parte de la IPS primaria del afiliado, junto con la revisión de la trazabilidad el usuario no solicita a su IPS los servicios, al igual que tampoco a Famisanar, por lo cual, de acuerdo con la revisión del caso realizada, concluyó que no siguió la ruta establecida para procedimiento, no ordenado por IPS adscrita, se tomó de forma particular y voluntaria, por lo que se realiza negociación, tal como se le expresó en las respuestas a derechos de petición radicados a efectos de reembolso alguno por improcedente (según respuesta anexa).

Agregó que en oportunidad anterior se interpuso acción de tutela para la devolución de las sumas asumidas como particular y fue denegada en primera y segunda instancia. En consecuencia, solicitó su desvinculación a este trámite supralegal por improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, y siendo que no ha lesionado ni puesto en peligro ninguna de las garantías fundamentales invocadas.

1.6. **La Directora General de la Clínica los Nogales** reclamó su desvinculación al presente trámite, toda vez que no está menoscabando precepto constitucional alguno al actor, por no encontrarse acción u omisión de su parte que atente contra los derechos de aquel.

1.7. La titular del **Juzgado 41º Civil Municipal de esta urbe**, manifestó que a través de auto de 30 de noviembre de 2020 admitió tutela interpuesta por la accionante contra **Famisanar EPS**, para el amparo de los derechos a la salud, vida y mínimo vital de su agenciado, la cual se concedió parcialmente el 14 de diciembre de 2020 y se ordenó agendarle al paciente una cita con medicina especializada para que le prescribieran los medicamentos requeridos, y el tratamiento integral, pero declaró improcedente el reembolso de los gastos médicos, decisión impugnada y confirmada el 16 de febrero de 2021 el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá confirmó la decisión.

1.8. La Asesora del Despacho del **Superintendente Nacional de Salud**, alegó una falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión que le sea atribuible, las EPS como aseguradoras en salud son responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, que se debe tener en cuenta la prevalencia del concepto del médico tratante en los conflictos entre este y la EPS accionada.

Frente a la solicitud de respuesta de fondo al Derecho de Petición presentado ante esa entidad, por parte de la actora, esgrimió que dio se dio traslado a la Delegada para la Protección al Usuario, quien emitirá el Informe Técnico correspondiente y sería remitido al Juzgado de manera inmediata.

Asevero concretamente en cuanto a la procedencia de la acción de tutela para obtener el reembolso de gastos médicos, la H. Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia ha sostenido que se trata de una pretensión meramente económica, que cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, por lo cual resulta improcedente la Acción de Tutela.

Razones todas por las cuales reclamó su desvinculación a este trámite supralegal y la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.9. El Profesional Especializado Responsable del Centro de Atención al ciudadano de la **Defensoría del Pueblo de la Regional Bogotá** comentó que verificado el sistema de información evidenció que la señora *Lydia Patricia Español Suárez* solicitó asesoría manifestando que su padre *José Alcides Español*, es afiliado al régimen en salud con la EPS FAMISANAR, es adulto mayor de 89 años y sufre de graves problemas de salud y que por negligencia de su EPS para brindar el tratamiento médico que su padre requería, ella debió pagar los costos médicos de cirugía de fotovaporización de próstata Green laser en la Clínica los Nogales de esta ciudad, por lo que solicitó a la EPS FAMISANAR el reembolso de dichos rubros, desde el mes de octubre de 2020 pero a la fecha y después de varios escritos reiterando dicha petición, la referida entidad promotora de salud ha hecho caso omiso y se ha negado a informar a la usuaria cuando se realizaría dicho pago, guardando total silencio al respecto.

Manifestó que dadas tales circunstancias a la tutelante se le agendó cita con Defensora Pública del Programa de Administrativo, que procedió a la Gestión Defensorial 20216005012301481, de fecha 7 de julio de 2021, entregada y recepcionada por la Superintendencia de Salud el día 9 de julio de 2021, solicitando iniciación de las actuaciones administrativas a que hubiere lugar para que se proceda a sancionar a la EPS FAMISANAR por su actuar negligente por negación en la prestación de los servicios de salud del agenciado *José Alcides Español*, y procediera a ordenar a la EPS FAMISANAR para que realice, sin más dilaciones, el reembolso demandado; no obstante la Superintendencia de Salud no ha dado respuesta de fondo a la Gestión directa y en el pronunciamiento que se le ofreció el 19 de julio de 2021, se le requiere documentación que ya se encuentra en su poder, haciendo caso omiso a los soportes allegados anteriormente.

En síntesis, reclamó su desvinculación quedando atenta a cualquier requerimiento del Despacho.

## 2. CONSIDERACIONES

2.1. La Carta Política en su artículo 86 estableció la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.

En primer lugar, conviene puntualizar que la accionante *Lydia Patricia Español Suárez*, en calidad de agente oficioso de su señor padre adulto mayor se encuentra legitimada en la causa por activa para impetrar la acción de la referencia, amén del interés directo que les asiste en que la Superintendencia Nacional de Salud, adelante las acciones correspondientes tendientes a sancionar de ser el caso a Famisanar EPS por las conductas demandadas y obtener el pago en su favor de reembolsos por servicios médicos, tras requerimientos efectuados directamente y a través de la gestión de la Defensoría Del Pueblo Regional Bogotá en su favor.

Recuérdese que el artículo 86 de la Carta Política establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de directamente o a través de un representante que actúe en su nombre. "...7.1. Si bien el titular de los derechos fundamentales es a quien, en principio, le corresponde interponer el amparo constitucional, lo cierto es que es

posible que un tercero acuda ante el juez constitucional. En efecto, el artículo 10<sup>[11]</sup> del Decreto 2591 de 1991<sup>[12]</sup> establece que la acción de tutela también puede ser interpuesta por el representante de la persona que ha visto vulneradas sus prerrogativas, por otra persona que agencie los derechos del titular ante la imposibilidad de este último de acudir por sí mismo al amparo o por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales...<sup>2</sup>

Maxime, que la accionante en escrito de aclaración, previo requerimiento del Despacho, indica que el hecho que las pretensiones de la demanda se perfilen a que se le ofrezca una respuesta a la gestión efectuada a la Defensoría del Pueblo, lo es en favor de los intereses de ella y de su padre, dada la conducta silente que ha protagonizado la Superintendencia Nacional de Salud para sancionar los hechos lesivos del derecho a la salud protagonizados por Famisanar EPS y tendientes a que se materialice el reembolso de la suma de \$ 10.086.000.Mcto, o a definir sobre dicha obligación a través de los mecanismos jurisdiccionales pertinentes establecidos en la Ley como se dilucidará mas adelante.

Todo lo, cual acompasado con lo informado por la Defensoría del Pueblo en respuesta allegada al Juzgado, indicativo de la asesoría prestada a la actora para realizar los reclamos pertinentes, permiten colegir la legitimación en la causa por activa de la misma, y un análisis de fondo del caso sometido a consideración a efectos de analizar la procedencia del amparo constitucional en los términos deprecados, esto es, si la conducta denunciada por la actora endilgada a Famisanar EPS y Superintendencia de Salud resulta lesiva de sus preceptos supralegales de petición y debido proceso, problema jurídico en que centrara la atención el Despacho a continuación y que de encontrarse afectados resultarían meritorios para adoptar en esta instancia constitucional las medidas que se encuentren procedentes aunque no coincidan con las enlistadas en estricto sentido por la tutelante, habida cuenta de la facultad extra petita característica de este tipo de asuntos de rango constitucional.

2.2. El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991[15]]” [16]. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003[18] o la T-883 de 2008[19], al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”[20], ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Ver Sentencia T-430-2017

<sup>3</sup> Ver Sentencia T-130 de 2014 Corte Constitucional.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela, caso contrario conviene que adopte las medidas necesarias para amparar el derecho y hacer cesar la vulneración.

2.3. En el caso concreto, la promotora de manera indistinta se duele de la omisión en que ha incurrido la autoridad tutelada, para resolver de fondo sus solicitudes encaminadas a que ejerza control y vigilancia contra Famisanar EPS, por las conductas en que ésta ha incurrido relacionadas con la deficiente prestación de servicio de salud y la negativa a reembolsarle por valor de \$ 10.736.700, oo m/cte. de los costos médicos de cirugía de “*fotovaporización de próstata Green laser*” (Sic) en la Clínica los Nogales de esta ciudad.

Revisada la foliatura, se observa que con la demanda constitucional se aportaron peticiones del 5 de enero de 2021 (202182300012132) y 14 de enero de 2021, radicados directamente por la accionante requiriendo adelantamiento de procedimiento correspondiente contra Famisanar EPS de acuerdo con artículo 41 de la Ley 1122 de 2007; frente a los cuales se infiere se ofrecieron por parte de Superintendencia Nacional de Salud, contestaciones No. \*202131000009611\* de 12 de enero de 2021 y \*202131000031311\* 21 de enero de 2021, (anexas con escrito de la demanda) en las que en resumen, se le informó a la petente que de “...*acuerdo con lo establecido en el numeral 7 del artículo 18 y el numeral 1 del artículo 19 del Decreto 2462 de 2013, realizaría las actividades de inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de los derechos en salud y la debida atención y protección al usuario, aplicando la metodología de evaluación de desempeño de las EPS en atención al usuario, pronunciamientos con los que ahora en sede constitucional insiste en develar inconformidad por ser dilatorios, pero que en juicio de esta Juzgadora, resultan congruentes y de fondo, pues la solicitud en que se fincan todas las solicitudes conllevan el adelantamiento de un procedimiento especial que deben agotarse con apego al procedimiento legalmente preestablecido (Ley 1122 de 2007)...*” (Sic).

Cronológicamente se observa *petitum* del 3 de marzo de 2021 202182300327692<sup>4</sup>, reiterativo de las inconformidades aludidas y de reclamación de impulso de procedimientos preestablecidos para el reembolso de los dineros indicados, formulado directamente por la señora *Lydia Patricia Español Suárez* de cara al cual, no se observa en el expediente contestación en ningún sentido, ni fue aportado por la tutelada en informe de tutela ofrecida por dicha autoridad ante esta dependencia judicial.

Tampoco existe documentado en el presente expediente constitucional, respuesta sobre último pedimento trasladado por la Defensoría del Pueblo Regional Bogotá, previa solicitud de la señora *Lydia Patricia Español Suárez*, ante la Superintendencia Nacional de Salud, el 9 de julio de 2021 (ver constancias anexas) según Gestión Directa No. ORFEO 20216005012301481, de fecha 7 de julio de 2021, en que se le deprecia insistentemente, que en calidad de entidad encargada de vigilar la prestación de servicios de salud de Famisanar EPS, acorde con lo normado en el Decreto 2462 de 2013, que procediera a dar inicio a las actuaciones administrativas a que hubiere lugar para sancionar a la EPS FAMISANAR por su accionar negligente en la prestación de los servicios de salud del señor *José Alcides Español*, que realizara los reembolsos de dinero por prestaciones de salud, e informara sobre las decisiones adoptadas para atender dichas diligencias en el término de cinco (5) días según competencias de la Defensoría consagradas en los artículos 15,16 y 17 de la Ley 24 de 1992, dado el silencio

---

<sup>4</sup> Solicitud adjunta al escrito de la demanda constitucional.

que hasta dicha fecha había guardado sin iniciar acción legal o sancionatoria alguna contra la EPS vinculada.

En esa medida y en lo que hace al derecho fundamental de petición, reglado en el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el canon 1º de la Ley 1755 de 2015 *-por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-*, y el cual se acompasa con lo previsto en la norma 23 Superior, definido como el que tiene toda persona para presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, con miras a obtener una pronta resolución, advirtiéndose; es dable concluir que no se comprueba vulneración del mismo a partir de las solicitudes adiasadas 5 y 14 de enero de 2021, pues como se dijo, se profirieron unas respuestas indicativas de las actuaciones que se adelantarían, así como tampoco frente a la última adiasada 9 de julio de 2021 radicada por la Defensoría del Pueblo, pues desde dicha data, hasta la fecha, no han transcurrido 35 días previstos para resolver este tipo de querellas, según ampliación de términos consagrada en el artículo 5º del Decreto 491 de 2020<sup>5</sup>, por lo que aun se encuentra en oportunidad de dar contestación a ese puntual requerimiento la Superintendencia Nacional de Salud.

Sin embargo, no existe prueba alguna que dé cuenta de pronunciamiento alguno frente al *petitum* adiado 3 de marzo hogaño, y siendo que del mismo se le dio traslado a la encartada, guardó silencio sobre ese preciso tópico del derecho de petición, habiendo transcurrido cinco (5) meses aproximadamente, desde la fecha de su radicación, que sobrepasan con creces el período de 35 días a que se hizo referencia en párrafo precedente para esos efectos, y en que se debió indicar respuesta en algún sentido, lo que torna procedente el amparo al derecho de petición en lo que hace a esa solicitud en particular y se ordenará el proferimiento de una respuesta de fondo, clara y congruente en el término de 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo.

2.4. Ahora bien, en punto del derecho fundamental al debido proceso, las solicitudes que carecen de respuesta a la fecha aludidas, coinciden con aquellas que fueron resueltas y puestas en conocimiento de la parte actora, y es precisamente la información suministrada en los pronunciamientos existentes, la que también es causa de inconformidad y motiva la reclamación de amparo del derecho fundamental al debido proceso en la presente actuación suprallegal, pues en palabras de la señora *Lydia Patricia Español Suárez*, nada se ha determinado sobre la responsabilidad de Famisanar EPS en reconocer los plurimentados reembolsos, frente a los cuales no cabe duda le han sido negados a la promotora, pues así lo ha defendido la misma EPS en informe de tutela allegada al Juzgado en calidad de vinculada, advirtiéndose conflicto entre ese actor del

---

<sup>5</sup> *Memórese que el Decreto 491 de 2020 amplió dichos términos de la siguiente manera: “Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.*

En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011. Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”

sistema de seguridad social y la parte accionante, por reembolsos monetarios que efectivamente escapan la orbita del derecho de petición y deben ser dilucidados por la Superintendencia en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales de que trata el artículo 41 de La Ley 1122 de 2007, modificado por los artículos 126 y 127 de la Ley 1438 de 2011, en que valga precisar se fincan todos los pedimentos de intervención de la tutelada.

Luego, las circunstancias demandadas por la actora, deben dilucidarse a través de ese proceso abreviado de que trata el Artículo 41. De la Ley 1122 de 2007, que a la letra reza:

*“...FUNCIÓN JURISDICCIONAL DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, y con las facultades propias de un juez en los siguientes asuntos:*

*a) Cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (plan obligatorio de salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, . consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.*

*b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado en los siguientes casos:*

*1. Por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) que no tenga contrato con la respectiva Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen.*

*2. Cuando el usuario haya sido expresamente autorizado por la Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen para una atención específica.*

*3. En los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para con sus usuarios.*

*c) Conflictos derivados de la multifiliación dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y de este con los regímenes exceptuados.*

*d) Conflictos relacionados con la libre elección de entidades aseguradoras, con la libre elección de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud dentro de la red conformada por la entidad aseguradora; y conflictos relacionados con la movilidad dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.*

*e) Conflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.*

*f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud.*

*La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción.*

*La demanda debe ser dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, debe expresar con la mayor claridad las circunstancias de tiempo, modo y lugar; la pretensión, el derecho que se considere violado, así como el nombre y dirección de notificación del demandante y debe adjuntar los documentos que soporten los hechos. La demanda podrá ser presentada sin ninguna formalidad o autenticación; por memorial, u otro medio de comunicación escrito. No será necesario actuar por medio de apoderado, esto sin*

*perjuicio de las normas vigentes para la representación y el derecho de postulación. En el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad.*

*La Superintendencia Nacional de Salud emitirá sentencia dentro de los siguientes términos:*

*Dentro de los 20 días siguientes a la radicación de la demanda en los asuntos de competencia contenidos en los literales a), c), d) y e) del presente artículo.*

*Dentro de los 60 días siguientes a la radicación de la demanda en el asunto contenido en el literal b) del presente artículo.*

*Dentro de los 120 días siguientes a la radicación de la demanda en el asunto contenido en el literal f) del presente artículo...” (Sic) (subrayas fuera del texto).*

Y es que si se memora que el derecho fundamental al Debido Proceso a decir de la jurisprudencia de la Corte se define como: “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”<sup>6</sup>.

Prerrogativa que además “(...) se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”<sup>7</sup>.

Conviene concluir que procede el amparo invocado, no únicamente para que se resuelva la solicitud que se encuentra pendiente de resolver por fenecimiento del término para ello (3 de marzo de 2021), sino para que en suma, la respuesta que se otorgue, tal como insistentemente ha suplicado reiterativamente la tutelante directamente y a través de la Defensoría del Pueblo, lo sea de fondo con indicación de las actuaciones que se han materializado contra Famisanar EPS, para dirimir las diferencias relacionadas con reembolsos de dinero reclamados, según el artículo 41 Ib, y todas aquellas sancionatorias a que haya lugar y para que se proceda a su inmediato ejercicio sin más dilaciones injustificadas.

Pues a partir de la normativa en cita, se le asigna a la entidad aquí tutelada funciones jurisdiccionales para garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social (art. 41, Ley 1122 de 2007 y art. 126-127, Ley 1438 de 2011) y que por regla general descarta la intervención del Juez constitucional ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, y como se le sugirió ejercitar a la actora, en anterior fallo de tutela por parte del Juzgado 41 Civil Municipal de esta urbe el 14 de diciembre de 2020, confirmado el 16 de febrero de 2021 el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, en que se denegaron en sede constitucional tales prevendas, ante la improcedencia de tutela para reconocimiento de esas prestaciones económicas, encontrándose desde ese entonces en una indefinición y limbo jurídico que atenta contra principios de legalidad y eficacia de esos mecanismos consagrados para

<sup>6 6</sup> Ver Corte Constitucional sentencia T 957 de 2011

<sup>7 7</sup> Ver sentencia C 034 de 2014 Corte Constitucional

debatir conflictos entre los usuarios y los demás actores del sistema de seguridad social en salud, como ocurre en el *sub judice*, dadas las diferencias por la óptima prestación de servicios al agenciado o el reembolso de sumas dinerarias invertidas en la prestación de servicios.

Lineamiento que comparte esta Juzgadora y que se ajusta al precedente jurisprudencial en la materia y que permite concluir, que la inoperatividad de esos mecanismos por omisiones injustificadas, como los denunciados por la libelista, si afectan el debido proceso, pues los usuarios se avocan a un limbo de desprotección, esperado indefinidamente que la Superintendencia Nacional de Salud de manera célere, resuelva de forma definitiva sus quejas, que como se describió en la norma descrita debe converger en un procedimiento abreviado huérfano de muchas formalidades y exigencias, para los cuales inclusive, se precisan unos términos para emitir decisiones de fondo, todos los cuales en el caso concreto se encuentran soslayados, pues una cosa es que se le dé información a la parte interesada en respuesta a un derecho de petición, indicándole que se van a realizar las gestiones del caso, y otra muy distinta y lesiva, se itera de un debido proceso, que no se materialicen las mismas, ni se resuelva nada al respecto, sobre su admisión e impulso, independientemente de cuál sea el sentido, pues previo análisis de las pruebas y la documentación que se logre recaudar, con respeto del derecho de defensa y contradicción con base en la regulación del derecho según sea (incapacidades, reembolsos, autorizaciones de servicios, tercera edad, etc.), a las que se hizo referencia extensa en informe de tutela allegado al Juzgado, es la autoridad administrativa la que se debe emitir la decisión conforme a derecho corresponda.

En ese sentido, la Corte Constitucional en sentencia T -425 de 2017 señaló que “...*Dicho procedimiento preferente y sumario permite a la entidad fallar en derecho, definitivamente y con las facultades de un juez las controversias puestas en su conocimiento.*”

*1.3.31. Esta Corporación se ha referido a la constitucionalidad del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 y determinó que los funcionarios que desarrollan la competencia jurisdiccional de la Superintendencia no pueden ser los mismos que tienen a su cargo las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de la entidad. De igual manera, esta Corte consideró que la función jurisdiccional de la Superintendencia es principal y prevalente mientras que la tutela es un mecanismo residual y subsidiario, lo que no impide que la acción constitucional proceda como mecanismo transitorio...1.3.33. Finalmente, las sentencias de esta Corporación han hecho énfasis en que el juez de tutela se debe abstener de remitir las diligencias a la Superintendencia cuando se encuentre en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas y que se debe hacer un análisis de cada caso para determinar si el procedimiento ante el ente administrativo de la salud es idóneo y eficaz o si, por el contrario, puede ser desplazado por la acción de amparo...”*

### **3. CONCLUSION**

En síntesis, se concederá el amparo al derecho de petición y al debido proceso deprecado por las razones expuestas y se ordenará a la Superintendencia Nacional de Salud que si aún no lo ha hecho, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente proveído proceda con fundamento en todas las peticiones y solicitudes elevadas por la ciudadana *Lydia Patricia Español Suárez*, como agente oficiosa de *José Alcides Español*, además de dar respuesta de fondo a la solicitud de 3 de marzo de 2021, a dar trámite e impulso a todas las solicitudes de intervención contra Famisanar EPS, a que se hizo alusión y que se adjuntaron con la demanda constitucional, a efectos de dirimir las diferencias expuestas por la demandante directamente y por conducto de la Defensoría del Pueblo, entre ellas de manera puntual el

conflicto suscitado contra Famisanar EPS, por su negativa en el pago de reembolsos reclamados prestación de servicios de salud que asumió directamente por inoperancia del servicio por la suma de \$ 10.736.700,00 m/cte., conforme a las disposiciones normativas de que trata el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, y demás normas concordantes conforme a derecho corresponda, sin exceder los términos allí descritos, de ser ello procedente, previo análisis formal y según funciones jurisdiccionales, todo lo cual deberá ser comunicado a la petente y a la Defensoría del Pueblo Regional Bogotá, así como a esta dependencia judicial en acatamiento del fallo.

#### 4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE

**4.1. TUTELAR** los derechos fundamentales de petición y debido proceso a la ciudadana **Lydia Patricia Español Suárez**, como agente oficiosa de **José Alcides Español** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**4.2. ORDENAR** a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, que por conducto de Superintendente Nacional de Salud o quien designe para el caso, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la providencia, proceda a resolver de fondo, de manera clara y congruente solicitud elevada por la señora **Lydia Patricia Español Suárez**, como agente oficiosa de **José Alcides del 3 de marzo de 2021** Radicado No. 202182300327692, comunicándolo en debida forma.

**4.3.** En aras de garantizar el debido proceso de la accionante **ORDENAR** a **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, que por conducto de Superintendente Nacional de Salud o quien designe para el caso, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente proveído, proceda con fundamento en todas las peticiones y solicitudes elevadas por la ciudadana **Lydia Patricia Español Suárez**, como agente oficiosa de **José Alcides Español**, a DAR TRÁMITE, IMPULSO Y DE SER EL CASO RESOLVER DE FONDO conforme a derecho corresponda, todas las solicitudes de intervención, procesos o quejas contra Famisanar EPS, a que se hizo alusión en las peticiones impetradas por la actora directamente y/o por intermedio de la Defensoría del Pueblo, que se adjuntaron con la demanda constitucional, tendientes a dirimir las diferencias expuestas con ocasión del conflicto suscitado contra Famisanar EPS, por su negativa en el pago de reembolsos reclamados por prestación de servicios de salud que asumió aquella directamente por inoperancia del servicio, por la suma de \$ 10.736.700,00 m/cte., acorde con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 y demás normas concordantes, y todas aquellas sancionatorias a que haya lugar por indebida prestación de los servicios de salud. Profiriendo las decisiones motivadas respectivas, con garantía de los principios de legalidad y derecho de defensa con todos los intervinientes en la actuación.

Ello, sin exceder los términos legales descritos artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 y demás normas concordantes a que haya lugar, según la adecuación que se efectúe del motivo del conflicto sometido a consideración, previo análisis formal y según funciones jurisdiccionales. Todo lo cual deberá ser comunicado a la petente y a la Defensoría del Pueblo Regional Bogotá, en debida forma, así como a esta dependencia judicial en acatamiento del fallo.

**4.4.** Notifíquese este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**4.5.** Si esta decisión no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ**  
**JUEZ**

*kpm*