

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA DE CASACION CIVIL**

Magistrado Ponente

**FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece  
(2013).

Discutido y aprobado en Sala de diecisiete (17) de septiembre de dos mil trece  
(2013)

**Ref: Exp. T. N° 1100122100002013-00387-01**

Decide la Corte la impugnación del fallo de 15 de agosto de 2013, proferido por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó la tutela de la Federación Médica Colombiana frente al Ministerio de Salud y Protección Social.

**ANTECEDENTES**

I.- La actora, mediante apoderado, sostiene que fueron violados sus derechos fundamentales de petición y acceso a documentos.

II.- Atribuye la vulneración a la respuesta insuficiente que recibió a su solicitud de información.

III.- Sustenta la queja en los supuestos fácticos que se compendian así (folios 12 y 13):

a.-) Que es de público conocimiento el impacto del elevado costo de los medicamentos en la crisis financiera del sector de la salud, así como la corrupción de las Entidades Prestadoras de Salud y del Fondo de Solidaridad y Garantía que administra dinero público y contra el que aquellas repiten por los servicios "no POS".

b.-) Que la Corte Constitucional declaró inexecutable la emergencia social que el Gobierno Nacional decretó por los altos precios de las medicinas, pero dejó vigentes temporalmente los impuestos con los que el Fosyga y las entidades territoriales cubren los reembolsos.

c.-) Que formuló un derecho de petición al Ministerio de Salud y Protección Social en busca de "información depurada" sobre los cobros efectuados por unos "medicamentos" específicos y quiénes los hicieron, con precisión de los pagos indebidos, montos y estado de las gestiones para recuperarlos.

d.-) Que después de cuatro meses sólo ha obtenido contestaciones "evasivas, confusas, información que no se puede leer técnicamente".



IV.- Suplica que se ordene entregarle los datos en forma “completa, fiable, concreta, clara y accesible” (folio 12, cuaderno 1).

### RÉPLICA DEL MINISTERIO

El Director Jurídico desglosó el escrito de la actora y las respuestas que le dio sobre cada tópico; destacó que procedió con apoyo en la base de datos del Fosyga, que es inalterable y constituye la fuente de otros procesos, por lo que no puede atender los parámetros que aquella le fijó. Afirmó que es su interés poner a la Federación al tanto de los diferentes aspectos de sus inquietudes, para lo que cuenta con un equipo técnico y jurídico (folios 49 al 52).

### FALLO DEL TRIBUNAL

Desestimó el auxilio porque con el oficio de 23 de abril de 2013 el encartado satisfizo lo pretendido, amén de que en el curso de la primera instancia señaló la razón por la que no puede atender de manera precisa los lineamientos que le fijó el demandante para la respuesta que debe darle; puso de relieve la disposición del convocado para atender los cuestionamientos de la inconforme. Concluyó que por lo anterior se configuró un hecho superado (folios 59 al 67).

### IMPUGNACIÓN

La perdedora apeló, pero no expuso las razones de su desacuerdo (folio 72 *id.*).

### CONSIDERACIONES

1.- La controversia se centra en establecer si se conculcaron las prerrogativas de la recurrente por la forma en que se le suministró la información que requirió.

2.- La prerrogativa consagrada en el artículo 23 de la Carta Política es esencial e implica la facultad de obtener respuesta pronta en condiciones idóneas de parte del destinatario de la reclamación, no obstante, que conforme ha sostenido la jurisprudencia, el pronunciamiento no necesariamente tiene que ser acorde con los intereses del peticionario

Al respecto, la Sala ha enfatizado que *"...una verdadera respuesta, si bien no tiene que ser siempre favorable a las pretensiones del peticionario, sí debe cumplir con los requisitos de ser oportuna, resolver lo solicitado de manera clara, precisa y congruente, además de ser puesta en conocimiento del solicitante"* (sentencia de 23 de enero de 2013, exp. 00058-00).

Más recientemente, la Corte expuso que *"...la verificación pragmática de la finalidad ontológica del derecho fundamental de petición, presupone suministrar al petente respuesta a propósito, sea positiva, sea negativa, pero en todo caso completa según ha advertido esta Corte de tiempo atrás, destacando el contenido o núcleo esencial"*



de este derecho, el cual, 'no sólo implica la potestad de elevar peticiones respetuosas a las autoridades; envuelve además la necesidad de que se brinde una respuesta adecuada y oportuna – que no formal ni necesariamente favorable- dentro del marco de imparcialidad, eficacia y publicidad que caracteriza al Estado Social de Derecho...' El derecho de petición supone para el Estado la obligación positiva de resolver con prontitud y de manera congruente acerca de la solicitud elevada, lo que no implica que ese pronunciamiento tenga que ser favorable, pues como bien se sabe la garantía constitucional mencionada tiende a asegurar respuestas oportunas y apropiadas en relación con aquello que de las autoridades se pide, no a obtener de estas últimas una resolución que indefectiblemente acceda a las pretensiones del solicitante' (sentencia de 16 de abril de 2008, exp. 00042-01, citada el 12 de marzo de 2013, exp. 2012-00320-01).

3.- Para efectos de esta decisión, se encuentran demostrados los siguientes sucesos relevantes:

a.-) Que el 23 de enero de 2013, la Federación Médica Colombiana solicitó al Ministerio de Salud y Protección Social "información depurada", producto de la confrontación de la documentación física y de auditorías, de lo "efectivamente pagado por concepto de recobros" de veintiséis medicamentos que enunció, especificando, en cada caso, los desembolsos "indebidos", sus beneficiarios, los montos estimados de recuperación y el estado de las gestiones para ese fin (folios 5 al 7, cuaderno 1).

b.-) Que el 22 de abril pasado, el accionado le contestó que la base de datos del Fosyga es inalterable y se administra conforme a

la normatividad pertinente. *“De la misma manera, por instrucción de la administración del Ministerio de ese entonces, el 9 de enero de 2009, la Dirección General de Financiamiento hizo entrega al Consorcio de la ayuda de memoria del 21 de noviembre de 2008, en el sentido de no aplicar las glosas de inconsistencias previstas en las resoluciones 3099 y 3754 del 2008...”*

c.-) Igualmente, manifestó que *“...de conformidad con lo dispuesto en la resolución 5033 de diciembre de 2008 y las previsiones contenidas en las resoluciones 3099 y 3754 del 2008 sobre la consistencia entre los medios magnéticos y físicos del recobro fueron derogadas. Por lo tanto, los registros inconsistentes en la base de datos corresponden a errores de digitación o migración, pero no a falencias de los medios físicos que fueron objeto de auditoría ‘uno a uno’ y soporte del reconocimiento y pago de las solicitudes de recobro presentadas por las entidades. En este sentido, se concluye que para efectos de los procesos de reconocimiento y pago de las prestaciones no contenidas en el POS, su base, es la información contenida en los medios físicos de los recobros, cuyos requisitos y condiciones son los contenidos en la Resolución 3099 de 2008 y aquellas que la han modificado”.*

d.-) Añadió que *“la base de información en medios físicos no le ha permitido a la nueva administración contar con una base de datos consistente que ha dificultado, mas no imposibilitado, lecturas que permitan la adopción de medidas, como: i) actualizaciones del POS al incluir de manera reciente en el acuerdo 29 de 2011, 103 tecnologías que en el pasado estaban siendo recobradas al FOSYGA; ii) identificar los medicamentos de mayor valor recobrados e*



*implementar una medida de valores máximos de recobro; iii) realizar estudios que han permitido la restitución de recursos por reconocimientos indebidos, iv) tomar acciones coordinadas con los diferentes organismos de control para identificar posibles eventos defraudatorios del sistema.”*

e.-) Además, que definió los “...criterios que permitieron identificar casos a través de los cuales el Consorcio, en ejercicio de la labor de la auditoría integral de los recobros” hizo retribuciones que no correspondían, como pagos dobles y los relacionados con los factores antihemofílicos VIII y IX, y expidió una resolución fijando los parámetros para el reintegro (folios 8 al 11).

f.-) Que en la misma comunicación señaló que al culminar el contrato con el Consorcio Fidufosyga 2005, a 30 de septiembre de 2011 los estados financieros “reflejaron cuentas por recobrar a cargo de EPS/EOC por recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, en cuantía de \$75.270 millones asociados a recobros de medicamentos o tutelas”, de los que se aclararon “43.264.857.083,45” y quedaron “pendientes de restituir”, según la tabla anexa, “32.004.843.537,66”.

g.-) Que complementó afirmando que examina alternativas para fortalecer la plataforma informática con el fin de lograr la “sistematización y parametrización de reglas y decisiones clínicas y administrativas que conllevan el trámite de las cuentas de recobro en línea, agilizando así, el flujo de los recursos y previniendo inconsistencias y la información errónea...”. Añadió que adelanta acciones correctivas en dichos procesos, “sin perder de vista los

*equilibrios que se deben observar en el flujo de los recursos del SGSSS y en la prestación de los servicios, en un escenario de operación por parte de los diferentes actores sobre los cuales este Gobierno en conjunto con la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la Nación denunciaron conductas particulares que implicaron episodios de corrupción en el proceso de recobros y el inicio de las respectivas investigaciones fiscales y penales contra los presuntos responsables” (folios 8 al 11).*

4.- Se revocará lo decidido por el Tribunal y se concederá el auxilio, por los motivos que a continuación se exponen:

a.-) Los términos claros y concisos del derecho de petición de 23 de enero de 2013, en el que la Federación Médica Colombiana requirió una información precisa, no hallan correspondencia en la respuesta suministrada tres (3) meses después por el Ministerio de Salud y Protección Social, el que no obstante proponerse absolver los interrogantes planteados, no fue más allá de enunciados genéricos al tiempo que dejó de lado los cuestionamientos puntuales.

En efecto, la demandante acudió por “*información depurada*”, a partir de la confrontación de los respectivos soportes físicos y auditorías, sobre lo “*efectivamente pagado*” por recobro de veintiséis medicamentos que identificó e individualizó, respecto de los cuales pidió especificar desembolsos indebidos, sus beneficiarios, el monto proyectado de recuperación y el estado de las gestiones para esa finalidad.





Sin embargo, fácilmente se evidencia que no obtuvo ningún pronunciamiento concreto, en la medida que la entidad gubernamental ni siquiera aludió a las medicinas, lo que pone de manifiesto que no dio respuesta clara, precisa y concreta a lo solicitado.

El querellado en sus intervenciones ha aducido reiteradamente que no puede satisfacer lo exigido por la Federación, pues, siendo la plataforma del Fosyga la fuente de la que obtiene los datos, no le es dable efectuarle modificaciones, subrayando que éstos corresponden a los reportados y certificados en los medios magnéticos por las entidades de salud de acuerdo con las disposiciones vigentes.

Salta a la vista que la excusa para no satisfacer de fondo la solicitud de información no es de recibo, porque ésta no conlleva alterar nada, sino indicar, en relación con unos medicamentos debidamente individualizados, la cantidad de dinero desembolsada por recobros, cuánto en exceso y a quiénes, lo que no luce imposible, máxime si se tiene en cuenta que en un aparte de su intrincado escrito el Ministerio destaca que ha examinado los soportes materiales, pues, *“...los registros inconsistentes en la base de datos corresponden a errores de digitación o migración, pero no a falencias de los medios físicos que fueron objeto de auditoría ‘uno a uno’ y soporte del reconocimiento y pago de las solicitudes de recobro presentadas por las entidades. En este sentido, se concluye que para efectos de los procesos de reconocimiento y pago de las prestaciones no contenidas en el POS, su base, es la información contenida en los medios físicos de los recobros, cuyos requisitos y condiciones son*



los contenidos en la Resolución 3099 de 2008 y aquellas que la han modificado" (resalta la Sala).

De manera global, la entidad afirma que al terminar el contrato de administración con el Consorcio Fidufosyga 2005, los estados financieros de la subcuenta a 30 de septiembre de 2011 "reflejaron cuentas por recobrar a cargo de EPS/EOC por recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, en cuantía de \$75.270 millones asociados a recobros de medicamentos o tutelas", de los que se aclararon "43.264.857.083,45" quedando "pendientes de restituir", según la tabla anexa, "32.004.843.537,66", lo que se encuentra en escrutinio de auditoría. Es incuestionable que para obtener estos agregados, en el escenario de análisis que resaltó, debió contar con los elementos que le sirven de apoyo.

Así las cosas, se observa que por un lado invoca que se han realizado los procesos de depuración, pero por otro no suministra los datos puntuales que los mismos arrojaron.

Ahora, si nada de lo anterior tiene que ver con los veintiséis medicamentos, así lo deberá responder fundadamente.

En conclusión, la inamovilidad de la información que reposa en la base de datos del Fosyga no es motivo válido para negar la reclamada, pues, de conformidad con lo dicho esta plataforma contiene los reportes de las entidades que realizan los recobros, pero, lo solicitado corresponde al control que el Ministerio asegura que se efectuó a partir de los medios físicos y que constituyen el soporte de



los valores pretendidos por las EPS, aclarados y pendientes de reintegro al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En el mismo orden de ideas, si en el oficio de 22 de abril de 2013 la entidad de gobierno no se pronunció sobre los medicamentos y montos pagados irregularmente, menos aún aludió a cantidades que proyecta recuperar.

Si bien enunció actividades para el último propósito, nuevamente lo hizo de manera abstracta, al referirse a la implementación de normas y estrategias y el adelantamiento de averiguaciones penales, administrativas y fiscales, sin mencionar alguna en particular que efectivamente adelante o haya promovido, y mucho menos su estado.

Vale agregar que ninguna reserva se invocó frente a los datos de que aquí se trata, ni la Corte advierte que exista, atendiendo la naturaleza de lo perseguido por la actora.

b.-) El concepto de hecho superado alude a que en el curso de la tutela cesen los hechos u omisiones atentatorios de las garantías básicas del promotor, caso en el cual, la salvaguarda "*pierde su eficacia y razón de ser, por lo que la posible orden que llegase a impartir el juez constitucional carecería de sentido*" (providencias de 3 de julio de 2009, exp. 00080-01, reiterada el 11 de marzo de 2013, exp. 00431-00).

La conclusión del *a-quo* sobre la configuración de este fenómeno en el *sub-lite* es desafortunada en un doble aspecto, pues,

por un lado, según quedó demostrado ampliamente, el oficio de 22 de abril de 2013 con que el Ministerio pretendió satisfacer lo solicitado no reúne los requisitos para ese fin; por el otro, si en gracia de discusión se admitiera lo contrario, lo que cabría predicar sería carencia de objeto por inexistencia de la vulneración dado que a la fecha de radicación del libelo del amparo no existía la lesión.

5.- Se revocará el fallo apelado, se protegerá el derecho de petición de la Federación y se ordenará al demandado que en el término de cinco (5) días a partir de que sea notificado de respuesta de fondo los interrogantes planteados en el escrito de 23 de enero de 2013 y la comunique, o de ser compleja o difícil, indique el plazo prudencial que requiere para hacerlo.

Esto último, siguiendo antecedentes jurisprudenciales que han indicado que *"debe prevenirse...para que en el evento de no poder proferir la decisión pertinente en forma oportuna, informe a la interesada, antes de la expiración de los términos legales, los motivos de la demora y la fecha razonable en que ello tendrá ocurrencia."* (sentencia de 3 de noviembre de 1998, exp. 5609).

### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia impugnada.

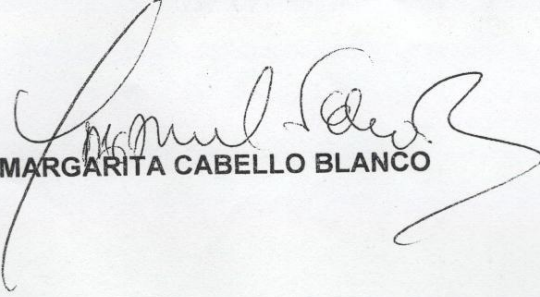


Corte Suprema de Justicia  
Sala de Casación Civil

En consecuencia, ordena al Ministerio de Salud y Protección Social que en el término de cinco (5) días a partir de que sea notificado dé respuesta de fondo los interrogantes planteados por la Federación Médica Colombiana en el escrito de 23 de enero de 2013 y se la comuniqué, o de ser compleja o difícil, indique el plazo prudencial que requiere para hacerlo y efectivamente proceda así.

Notifíquese telegráficamente lo aquí resuelto a las partes y oportunamente envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese**

  
**MARGARITA CABELLO BLANCO**

  
**RUTH MARINA DÍAZ RUEDA**



Corte Suprema de Justicia  
Sala de Casación Civil

*Fernando Giraldo Gutiérrez*  
FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

*Ariel Salazar Ramírez*  
ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

*Jesús Vall de Rutén Ruiz*  
JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en  
Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la  
República y por autoridad de la ley, REVOCA la sentencia impugnada