

**INTERVENCION PARA LIQUIDAR EL PROGRAMA DE REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUDCOOP - Labores de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud**

También encuentra la Sala, que en la motivación de las normas demandadas se indica que la Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de sus facultades legales, en particular las definidas en los Decretos 1259 de 1994 y 1804 de 1999, había venido monitoreando la operación adelantada por SALUDCOOP y consideró de vital importancia intervenir para liquidar el programa del Régimen Subsidiado de la entidad vigilada, dado que estaban de por medio recursos parafiscales de la seguridad social que requieren una vigilancia especial en cuanto a su destino y aplicación, decisión que el ente de control encontró respaldada en la revocatoria de la autorización hecha a SALUDCOOP para administrar recursos del Régimen Subsidiado, condición previa para que proceda este tipo de medidas, según el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994. Considera la Sala que era razonable la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud, con fines de liquidación, tal como lo señaló el Tribunal, máxime si se considera que (i) se encontraban en riesgo recursos parafiscales de destinación específica a la salud; y (ii) como lo afirma el *a quo*, en este caso la ocurrencia de la causal de intervención para liquidación consagrada en el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, no podía ser consecuencia de una evaluación hecha por la Superintendencia Nacional de Salud, pues la revocatoria de la autorización para administrar el régimen subsidiado fue expresamente solicitada por SALUDCOOP, y dadas las causales invocadas para solicitar la citada revocatoria al igual que el monitoreo realizado a la entidad vigilada, esta, en uso de la potestad discrecional que la ley le confiere, adoptó la decisión de intervenir.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 663 DE 1993 / DECRETO 1922 DE 1994 / DECRETO 1259 DE 1994 / DECRETO 788 DE 1998 / DECRETO 1804 DE 1999 - ARTICULO 1

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil trece (2013)

**Radicación número: 25000-23-24-000-2002-00611-01**

**Actor: ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ORGANISMO COOPERATIVO - SALUDCOOP**

**Demandado: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

**Referencia: APELACION SENTENCIA**

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ORGANISMO COOPERATIVO-SALUDCOOP- contra la sentencia de 7 de febrero de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo Cundinamarca Sección Primera Subsección "A", que decidió: (i) Declarar no probada la excepción propuesta por la parte demandada; (ii) denegar las pretensiones de la demanda

## **I.- ANTECEDENTES**

### 1.1. La demanda

1.1.1.La ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ORGANISMO COOPERATIVO – SALUDCOOP-, por medio de apoderado, presenta acción de nulidad y restablecimiento del derecho de que trata el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo con el fin de que se decrete la nulidad: a) Resolución No. 2767 del 14 de diciembre de 2001 proferida por la Superintendencia Nacional de Salud y por medio de la cual, entre otras decisiones, se ordena la intervención parcial de la entidad EPS ORGANISMO COOPERATIVO SALUDCOOP, para liquidar el área o programa del Régimen Subsidiado, se adoptan medidas de seguridad para garantizar la eficacia del procedimiento y se dictan otras disposiciones; b)La Resolución No. 0246 del 13 de febrero de 2002 proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, y por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de que trata el literal a) confirmándola en toda sus partes.

Solicitó además:

Que como consecuencia de la nulidad de las Resoluciones citadas se restablezca el derecho de SALUDCOOP en el sentido de que se le restituya el derecho como titular de la administración para liquidación del régimen subsidiado, restituyéndole todos los derechos que en calidad de tal tenía hasta antes de que la Superintendencia Nacional de Salud hubiese intervenido a SALUDCOOP y tomado posesión para liquidar el régimen subsidiado, poniendo a dicha entidad en exactamente la situación que tenía al momento en que la Superintendencia Nacional de Salud, tomó posesión para efectos de liquidación del citado régimen.

Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a la Superintendencia Nacional de Salud, a pagar los perjuicios de todo orden, tanto materiales como morales que le hubiesen ocasionado y que se demuestren dentro del transcurso del proceso y de conformidad con el acápite de perjuicios de la demanda.

Que la Superintendencia Nacional de Salud, deberá pagar los gastos y costas del proceso.

Que dentro del término de que trata el artículo 176 del Código Contencioso Administrativo y en las condiciones previstas por los artículos 177 y 178 del mismo Código, deberá ejecutarse y cumplirse la sentencia.

1.1.2. El demandante considera vulnerados los artículos 13, 15, 16, 29, 48, 49, 83, 334 y 365 de la Constitución Política, 154, 228 de la Ley 100 de 1993, Decretos 1259 de 1994, 1922 de 1994, 788 de 1998, y artículos 2 y 36 del Código Contencioso Administrativo.

1.1.3. El concepto de la violación fue expuesto por la accionante en los términos que se resumen a continuación:

#### **1.1.3.1. Falsa motivación.**

Cuando los organismos de vigilancia y control toman la determinación de intervenir y liquidar una entidad sometida a vigilancia y control, la medida debe obedecer a anomalías o irregularidades cometidas por ésta última, justificándose así este grado de intervención por parte del organismo de control, cosa que no ocurrió en este caso, pues la misma Superintendencia al responder una tutela interpuesta por la actora manifestó que la aplicación de la medida no obedeció a malos manejos por la entidad, los actos administrativos demandados se encontrarían viciados de falsa motivación.

De conformidad con el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, la liquidación de una EPS es procedente cuando se ha revocado la autorización para funcionar, situación que no sucedió en sublimine, pues a SALUDCCOOP no se le revocó el permiso para operar como entidad sino la autorización para administrar recursos del régimen subsidiado.

Adicionalmente, el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, se refiere a la intervención para liquidación de la entidad promotora en salud y no para la de actividades o programas.

### **1.1.3.2. Falta de competencia.**

Si Saludcoop renunció a la prestación del servicio de salud, manifestación de voluntad que fue aceptada por la Superintendencia de Salud, en la medida en que aquella ya no se encuentra prestando el servicio, el ente de control y vigilancia carecía de competencia para intervenirla, pues dicha competencia solo existió mientras se estuviera prestando el servicio y no después. Por lo tanto, la medida adoptada por la Supersalud no se hizo de conformidad con la ley.

### **1.1.3.3. Violación del debido proceso.**

El debido proceso, consagrado en el artículo [29](#) de la Constitución Política, fue vulnerado al no cumplirse con lo establecido en el artículo 33 del Decreto 1922 de 1994, norma según la cual la Superintendencia de Salud para poder ejercer la potestad de intervención necesariamente debía realizar una evaluación previa, de conformidad con un sistema de indicadores administrativos financieros, técnicos o científicos que comprendan el control de la gestión y el sistema de garantía de calidad.

Con fundamento en la evaluación previa, es que el intervenido puede ejercer su derecho de defensa y contradicción, dado el caso en que no se encuentre conforme con la decisión tomada por el ente de vigilancia y control, de manera que

si este examen previo no se realiza se quebrantan el derecho de defensa y el debido proceso.

La Superintendencia de Salud tuvo como argumento para intervenir, el hecho que los dineros del régimen subsidiado son dineros públicos de la salud, y, por tal motivo, para vigilar el manejo de los mencionados recursos económicos tomó posesión e intervino a fin a liquidar el régimen subsidiado de Saludcoop, sin demostrar la existencia de anomalía o irregularidad alguna en el manejo de los recursos financieros del mencionado régimen.

Además, la Superintendencia no podría alegar que por el hecho de que la norma no indica que dicho examen previo deba seguir un procedimiento específico, y que por ende al no realizar alguno no se está violando el debido proceso, porque en este sentido la Corte Constitucional (sentencias C-087/2000 M.P. Alfredo Beltrán, C-110/00 M.P. Antonio Barrera) también se ha pronunciado, indicando que por el hecho de que la norma no contemple un procedimiento por escrito, ello no quiere decir que no se tenga que respetar el derecho de contradicción y de defensa, más cuando el ente de control opta por tomar una decisión tan drástica.

#### **1.1.3.4. Violación del artículo 36 C.C.A.**

La determinación de la Superintendencia de Salud contenida en los actos acusados, implicó violación del artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, norma que consagra los principios de proporcionalidad y razonabilidad de las medidas que adopte administración.

Esa decisión tomada por la Superintendencia de Salud fue desproporcionada, ya que no es admisible el argumento en el sentido que la toma de posesión era una obligación legal y no un acto potestativo de la administración, pues, para el ente de control, ello se desprende del artículo 31 del Decreto 1922 de 1994.

La Superintendencia de Salud en el ejercicio de la inspección y vigilancia sobre los recursos del régimen subsidiado, tenía otras herramientas para cumplir con sus funciones en el caso sub examine, sin necesidad de adoptar una como fue intervenir para liquidar.

Lo irracional de la medida se desprende de lo consagrado en los numerales 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 9°, 10° y 11° del artículo 3° de la mencionada resolución, que hacen referencia a Saludcoop en general, y no limitan la medida únicamente a lo relacionado con el régimen subsidiado.

#### **1.1.3.5. Desviación de poder.**

La potestad de intervención en las actividades económicas, necesariamente debe estar acorde con el artículo 36 del C.C.A., el cual establece que todo acto debe ser conforme a los fines de la norma que lo autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa.

El Decreto 1922 de 1994, determina que la intervención sobre un organismo o persona jurídica perteneciente al Sistema General de Seguridad Social en Salud,

deberá hacerse dentro los fines que consagra el mismo cuerpo normativo. Por lo tanto, la intervención según el mismo, sólo se justifica si existe motivo que afecte gravemente la prestación del servicio de salud, y tiene como finalidad garantizar la debida prestación del servicio de salud.

#### **6. Violación del derecho al buen nombre**

Menciona el demandante que también se violó el artículo 15 de la Constitución Política, pues al aplicar tan drástica medida, sin tipo de lógica, se está violando el buen nombre de que goza su representada, pues dentro del público general queda un mal sabor de esta medida tan drástica, como si SALDUCOOP hubiese realizado uso indebido de los dineros del régimen subsidiado, prueba de ello son las comunicaciones de los afiliados y los usuarios que adjunto o anuncio con esta demanda y que demuestran la incertidumbre y nerviosismo que ha generado tal medida.

#### **1.1.3.7. Razonamiento de los perjuicios**

De conformidad con lo aquí planteado, los perjuicios que se le han ocasionado a su representada, son tanto materiales como morales y los mismos ascienden a la suma de **TRES MIL MILLONES DE PESOS**. Los perjuicios materiales están compuestos por todos los gastos administrativos y de todo orden en que se ha incurrido, en razón a la toma de posesión por parte de la Superintendencia. La



realidad es que si la Superintendencia no hubiese tomado posesión para liquidar, no habría sido necesario nombrar un liquidador, así como tampoco suscribir los contratos para el cobro de esta cartera y el pago de los proveedores y todo tipo de acuerdos, contratos o convenios, de cualquier naturaleza, que le hayan implicado una erogación diferente a las que SALUDCOOP venía sumiendo en la administración del régimen, teniendo en consideración que dicha administración se encontraba incorporada dentro de la administración del régimen contributivo.

Pero los perjuicios materiales no se limitan solo a lo anterior, si se observan los estados financieros de SALUDCOOP para el momento en que fue intervenida, estados financieros y contabilidad que deberá ser tenida en consideración por los peritos al momento de dar su dictamen, la diferencia entre cuentas por cobrar a los entes territoriales y cuentas por pagar a las IPS y a la red prestadora de salud, era aproximadamente de **DIEZ MIL MILLONES DE PESOS** a favor de SALUDCOOP; o sea, una vez pagados todos los pasivos, dentro del patrimonio de SALUDCOOP debería quedar este dinero y en el evento que ello no suceda por cualquier causa, es la Superintendencia Nacional de Salud, la llamada a responder.

En cuanto a los perjuicios morales manifiesta el actor que los mismos deberán ser determinados por el H. Tribunal Administrativo, teniendo en consideración el daño que le ha causado a Saludcoop en su buen nombre.

## **1.2. Contestación de la demanda por parte de la Superintendencia Nacional de Salud**

La Superintendencia Nacional de Salud por medio de apoderado contestó la demanda con los argumentos que se resumen a continuación:

Frente a los cargos de la demanda interpone la excepción de inexistencia de causal alguna que afecte la validez de los actos administrativos demandados.

conforme al Decreto 1259 del 20 de junio de 1994, la Superintendencia Nacional de Salud, contaba con las plenas facultades para efectuar Inspección, Vigilancia y Control sobre la misma.

Además, el Decreto 788 de 1998, ordena que las funciones de intervención en el Sistema General de Seguridad Social en Salud sobre las Entidades Promotoras de Salud (ARS), cualquiera sea su naturaleza jurídica, se ejercerá por la Superintendencia Nacional de Salud, en armonía con lo dispuesto en el Decreto 1922 de 1994 y el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

A su vez, el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, distingue la Toma de Posesión para liquidar una Entidad Promotora de Salud- ARS, cuando se le hubiere revocado a ésta la aprobación para administrar recursos del régimen subsidiado.

En aplicación de lo ordenado en el Decreto 2649 de 1993 y Decreto 788 de 1998, su representada podrá intervenir o tomar posesión de las entidades promotoras de salud EPS-ARS, cualquiera sea su naturaleza, de manera parcial para liquidar un área o programa específico y con aplicación del procedimiento determinado en el

artículo 32 del Decreto 1922 de 1994, en armonía con el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994.

En consecuencia, solicita denegar las súplicas de la demanda.

## **II.-FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA**

- En primer lugar el Tribunal estudió la excepción propuesta por la parte demandada y concluyó que la misma no prosperaba, por cuanto, lo que se propuso no fue una excepción, puesto que para que lo fuera debió estar encaminada a enervar las pretensiones mediante la alegación de hechos impeditivos o extintivos del derecho pretendido por el demandante, y nada de eso se observó en el respectivo libelo.

- A continuación, los cargos fueron analizados por la Sala que encontró que no estaban llamados a prosperar por las siguientes razones:

-Respecto de la falsa motivación, la Sala precisó que con el radicado NURC-8004-1-98479, del 21 de agosto de 2001, Saludcoop le pidió a la Superintendencia de Salud revocar la autorización que le había dado con la Resolución No. 516 de 1996, a lo que accedió el ente de control, de conformidad con la Resolución No. 2005 de 2001 (acto en firme), que no limitó a la EPS para ofrecer el POS y los planes complementarios.

Revocada tal autorización, era procedente la intervención parcial, con toma de posesión, por parte de la superintendencia, para liquidar el programa de régimen

subsidiado de salud de Saludcoop, regulada por el Decreto 1922 de 1994, al darse la causal prevista en el artículo 31.

-En cuanto a la falta de competencia, la Sala descartó el cargo, pues con base en las facultades extraordinarias que al Presidente de la República le confirió el artículo 248 de la Ley 100 de 1993, el gobierno dictó el Decreto 1259 de 1994, el cual, precisa que la Superintendencia Nacional de Salud es un ente de inspección, vigilancia y control “dentro del sistema de seguridad social en salud”, específicamente respecto de las EPS, así como lo estipula el artículo 5-1 de ese decreto.

En esa línea se encuentra el Decreto 1922 de 1994, que establece las potestades de intervención de la Superintendencia frente a las EPS.

Ejerciendo esa competencia la superintendencia intervino y tomó posesión parcial de Saludcoop, porque así lo autoriza ese decreto, intervención que se concretó en el programa de régimen subsidiado, uno de los que podía operar Saludcoop.

Revocada la autorización para ofrecerlo, era procedente la liquidación de ese programa, a términos de los artículos 28 y 31 del decreto aludido, máxime cuando fue evidente que Saludcoop aún se encontraba administrando recursos del régimen subsidiado, en cuanto había entes territoriales que le adeudaban al régimen subsidiado de Saludcoop algunos valores por concepto de Unidades de Pago por Capitalización (UPC's), que reclamaba, y ésta, a su vez, debía a las instituciones prestadoras de servicios de salud dineros por concepto de la atención

prestada a los afiliados que tenía Saludcoop al régimen subsidiado, que según su dicho, pagó.

- En cuanto a la desviación de poder, encontró la Sala que la parte actora no probó cuál fue el fin oculto y ajeno al derecho que persiguió la administración al proferir el acto que se demanda, pues para sustentar este cargo la demandante enfiló baterías contra el desarrollo del proceso de liquidación, que es una actuación ligada a la ejecución del acto de intervención demandado, posterior a su expedición.

Una finalidad, ajustada a derecho, y desconocida por la demandante, quedó plasmada en el numeral 2.5 de la resolución 2767 de 2001 (acto acusado) y apuntó a vigilar el destino de recursos del régimen subsidiado que manejaba Saludcoop.

-La Sala en el sub iudice no encontró tampoco probada la violación al debido proceso, por no haberse hecho la evaluación previa, dado que Saludcoop ARS se encontraba incurso en la causal de intervención para liquidación, consagrada en el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, por el hecho habersele revocado el permiso de funcionamiento como ARS.

En el caso de autos se produjo la intervención administrativa parcial de Saludcoop como resultado de la revocatoria de la autorización para ofrecer su programa o

régimen subsidiado de salud, causal específica plasmada en el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, cuya ocurrencia, no podía ser resultante de una evaluación previa hecha por la Supersalud, pero si inducía la aplicación del procedimiento de la intervención para liquidar, según los dictados del artículo 32 del decreto en estudio.

Por otra parte, es claro que una vez expedida la Resolución No. 2767, de 2001, la Superintendencia de Salud otorgó al ente vigilado e intervenido la oportunidad procesal para que interpusiera el recurso pertinente, en sede administrativa, en contra de la determinación consagrada en la mencionada resolución, recurso que fue formulado en legal forma por la parte actora, y que fue resuelto de ese modo por la Supersalud mediante Resolución No. 0246, de 2002, garantizándosele así a Saludcoop el debido proceso, y ante todo los derechos de defensa y contradicción.

-La violación del artículo 36 del C.C.A., entendida como falta de proporción y razonabilidad en la intervención parcial con toma de posesión de Saludcoop, apenas se constituye, para la Sala, en una glosa contra los actos acusados, que carece de respaldo probatorio y se inscribe en el terreno de la especulación.

Desde ninguna perspectiva se vislumbra que una medida, que si se concretó en el régimen subsidiado, pudiera conducir a la desaparición de Saludcoop.

Tal como atrás está demostrado, la decisión de la Superintendencia de Salud, cuestionada, se ajustó a una normativa por la época vigente, y que no ha sido tachada de ninguna manera.

Finalmente y como consecuencia de la negación de las pretensiones de la demanda por no desvirtuarse la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos demandados, la Sala se sustrae de realizar análisis alguno al dictamen pericial y sus objeciones, puesto que la finalidad del mismo era la de cuantificar los perjuicios causados a Saludcoop con la medida adoptada por la Supersalud en las resoluciones sometidas a control judicial, perjuicios que, de haberse probado la ilegalidad de los actos administrativos acusados, podrían reconocerse.

## **II.-FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

2.1. El apoderado de SALUDCOOP en primer lugar manifiesta su preocupación y malestar hacia la actuación que en este proceso ha tenido el Tribunal en razón de que, a su juicio, falta análisis y profundidad en la sentencia.

El ejercicio que se realiza para efectos de la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia, se circunscribe a estudiar las piezas procesales principales, como son la demanda, la contestación de la misma, las pruebas que reposan en el proceso, y de ahí realizar un análisis frente a la sentencia impugnada, pues, a su juicio, frente al caso en estudio, con la sola lectura de la demanda se puede notar la falta total de análisis del fallador de primera instancia, el cual para desechar las pretensiones de la demanda, optó por el camino más fácil y superficial y jamás se adentró en el fondo de los argumentos esgrimidos por el actor.

## 2.2. Falsa Motivación.

El tribunal para efectos de desvirtuar la falsa motivación de los actos demandados se limita a enunciar las normas que regulan el régimen subsidiado de salud y las normas sobre intervención y toma de posesión por parte de las autoridades competentes dentro de dicho régimen, para concluir que, revocada tal autorización, era procedente la intervención parcial, con toma de posesión, para liquidar el programa del régimen subsidiado de salud de Saludcoop, regulada por el Decreto 1922 de 1994, al darse la causal prevista en el artículo 31”.

Para el apelante, es obvio que la motivación que expuso la Superintendencia para la toma de posesión para efectos de la liquidación fue el citado artículo; pero el análisis del Tribunal no debería haberse quedado en ese solo elemento, pues debería haber analizado en conjunto todos los argumentos y fundamentos de la demanda para determinar si efectivamente existía una falsa motivación, conduciendo también a una desviación de poder.

Por ejemplo, el Tribunal no se detuvo a analizar si era obligatorio proceder a intervenir a Saludcoop para efectos de liquidarla, cuando el artículo 31 es claro en indicar que la “Superintendencia “podrá” intervenir o tomar posesión, de manera que el ejercicio de esta función no es imperativo sino facultativo, de manera que la norma jamás dice que la entidad de control obligatoriamente deberá entrar a tomar posesión con fines de liquidación.



Lo anterior, más aun teniendo en consideración la prueba fehaciente, a la cual el Tribunal no le mereció el más mínimo comentario, según el cual, el manejo que estaba realizando su representada de los recursos era mucho más diligente de lo que se esperaba, pues venía pagando a las IPS, sumas de dinero superior a lo que podía recoger de los entes territoriales. Tampoco le mereció análisis alguno en el que en el peritazgo se estableciera que los niveles de gestión tanto el recaudo del dinero realizado a los entes territoriales y los pagos a las IPS, fueran mucho más eficientes y ágiles cuando se venía realizando por su poderdante que cuando la Superintendencia tomó posesión de SALUDCOOP.

Tampoco le mereció análisis alguno, la declaración juramentada por parte del liquidador nombrado por la Superintendencia, según el cual, lo que se pretendía con la toma de posesión de Saludcoop, como al efecto sucedió, fue que se volviera un fortín burocrático de varios políticos, y una forma para desviar los recursos con la firma de contratos que no sucedía cuando su representada estaba realizando la administración del régimen subsidiado. Todo ello conlleva a una clara falsa motivación y a una desviación de poder por parte de la Superintendencia.

Añade que el Tribunal tampoco se detuvo a analizar el raciocinio expuesto por él en la demanda acerca del Decreto 1922 de 1994, norma que contempla las causales para tomar posesión para efectos de liquidación, los tipos de intervención y el procedimiento para el efecto; pues si lo hubiese observado necesariamente habría concluido en el sentido de la ilegalidad del proceder de la Superintendencia. Nada de ello fue analizado y necesariamente deberá ser estudiado por el Consejo de Estado al conceder la segunda instancia.

Si el argumento era vigilar el manejo de los recursos, el Tribunal debería haber analizado si, antes de la intervención, SALUDCOOP estaba realizando mal uso de los recursos.

Advierte que, pese a la prueba contundente que demuestra que el móvil real para la toma de posesión no fue otro que el de repartirse indebidamente entre unos políticos el fortín burocrático y los dineros del régimen subsidiado de Saludcoop, aunado a la prueba sobre los niveles de gestión, que fueron muy negativos durante la liquidación realizada por parte de funcionarios de la Superintendencia frente a lo que venía haciendo SALUDCOOP, demostraban la desviación de poder, ello no mereció análisis alguno por parte del Tribunal. El argumento esgrimido por el Tribunal para desvirtuar esta prueba, según el cual estos hechos fueron desarrollados durante el proceso de liquidación de la EPS régimen subsidiado y que por ende no pueden ser tomados en consideración para probar la desviación de poder, carecen de toda seriedad y lógica, pues precisamente con estos hechos posteriores probados en el proceso es que se demuestra el verdadero móvil torcitero que se tuvo para expedir los actos demandados.

Resalta que el Tribunal, para desvirtuar el cargo de violación al debido proceso, simplemente se limita en señalar que el artículo 31 del Decreto 1922 ya mencionado le permitía tomar posesión para efectos de liquidación por el simple hecho de habersele revocado la autorización para funcionar en el régimen subsidiado, olvidando que para cualquier medida de intervención, se requiere una evaluación previa con sistemas de indicadores administrativos, financieros y técnicos y demás aspectos que comprenden el control de gestión y el sistema de garantía de calidad.

Precisa que tampoco mereció el más mínimo respeto del Tribunal el estudio sobre el tema de la razonabilidad y proporcionalidad de la medida de toma de posesión; más aún cuando, se insiste, ésta no era obligatoria sino facultativa, y cuando existían otras herramientas de inspección para vigilar el manejo de los recursos por parte de la EPS.

Aduce que de manera absurda se procedió a negar la práctica de la prueba testimonial, con el argumento que los mismos apuntaban al proceso de liquidación.

De acuerdo con los anteriores argumentos, solicita se revoque la sentencia de primera instancia y consecuentemente se acojan las pretensiones de la demanda.

En los alegatos de conclusión el recurrente solicitó tomar en cuenta los argumentos de la demanda, y consideró además que el Tribunal no respondió los siguientes interrogantes cuando debió hacerlo:

(i) Analizar si los actos administrativos demandados, al final de cuentas cumplieron con los fines, móviles y cometidos buscados con su expedición. Si la respuesta es negativa, necesariamente se estaría configurando la falsa motivación y la desviación de poder.

(ii) Si frente a la legislación vigente al momento de la toma de posesión por parte de la Superintendencia de Salud, el único camino u opción que tenía esta entidad era precisamente la de la toma de posesión con fines de liquidación a sí, por el contrario, existían otras alternativas de acción, más acordes con los hechos que enmarcaban la situación, respetándose de esta manera los principios de proporcionalidad y razonabilidad que deben caracterizar todo acto administrativo.

(iii) Si para la intervención de la Superintendencia con fines de liquidación, era necesario cumplir con lo ordenado por el artículo 33 del Decreto 1222 de 1994 en cuanto a que antes de la intervención para liquidar debería realizarse la evaluación previa que indica esta norma.

(iv) Si la facultad de intervención para liquidar de conformidad con el artículo 31 del Decreto 1222 de 1994, se genera cuando se revoca la autorización para funcionar como EPS, o por la revocatoria del permiso para operar el régimen subsidiado, quedando vigente la operación del régimen contributivo.

### **III- CONSIDERACIONES DE LA SALA:**

1. Según la potestad que tiene el *ad quem* para resolver la alzada, de conformidad con el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, la Sala se limitará a conocer solamente de los puntos o cuestiones a los cuales se contrae el recurso de apelación, pues los mismos, en el caso del apelante único, definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia.

2. Las Resoluciones demandadas son del siguiente tenor:

**RESOLUCION NUMERO 2767 DE 2001**

(diciembre 14)

*por medio de la cual se ordena la intervención parcial de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, para liquidar el área o programa del Régimen Subsidiado, adoptan medidas de seguridad para garantizar la eficacia del procedimiento y se dictan otras disposiciones.*

*La Superintendente Nacional de Salud, en ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias, en especial las que le confieren los Decretos 1259 de 1994, 788 de 1998 y 1922 de 1994, en concordancia con el Decreto número 663 de 1993, la Ley 510 de 1999 y el Decreto 2418 de 1999,*

**CONSIDERANDO:**

**I. Presupuestos constitucionales**

*El artículo 48 de la Carta fundamental, dispone:*

*“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

*“Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.*

*“El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la ley.*

*“La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.*

*“No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.*

*Y el 49:*

*“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.*

*“Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a*

*los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.*

*“Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.*

*“La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.*

*“Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”.*

*La realización del servicio público de carácter obligatorio de la Seguridad Social conforme a las normas transcritas, tiene como sustento un sistema normativo integrado tanto por los preceptos constitucionales como por el conjunto de normas presupuestarias, procedimentales y de organización, que viabilizan y optimizan la eficacia del servicio público y que sirven además para mantener el equilibrio del Sistema.*

*Por manera que, el Sistema General de Seguridad Social en Salud es reglado y en consecuencia quienes en él participan no pueden hacer sino lo que expresamente ha determinado la ley.*

*Para los particulares que administran recursos de salud rige el principio de los funcionarios públicos, que pueden hacer lo que les esté expresamente permitido.*

*Dentro de este contexto, la Seguridad Social en Salud no puede ser prestada sino en la forma establecida en la Ley 100 de 1993 y las normas que la desarrollan.*

*Conforme a lo descrito se resalta que, el Estado ha delegado parte de la prestación del servicio público de salud en entidades privadas. Estas han entrado en el mercado de la salud, que es completamente reglado para prestar un servicio público esencial, obligatorio e irrenunciable.*

*Dice la Jurisprudencia que: “...lo principal es que se tenga conciencia de que lo que se recauda no pertenece a las EPS, ni mucho menos entra al presupuesto nacional ni a los presupuestos de las entidades territoriales, sino que pertenece al Sistema General de Seguridad Social en Salud”. (Sentencia SU-480 de 1998 de la honorable Corte Constitucional).*

*En la sentencia citada, la honorable Corte señala en términos generales que lo importante para el sistema es que los recursos lleguen y que se destinen a la función propia de la Seguridad Social. Recursos que tienen el carácter parafiscal. Estos son recursos públicos que pertenecen al Estado y que se invierten exclusivamente en beneficio de un grupo, gremio o sector que los tributa.*

*Así las cosas, es claro que las EPS/ARS de cualquier naturaleza no pueden considerar esos recursos parafiscales como parte de su patrimonio, razón por la cual deben establecer dentro de su organización cualquiera que sea su naturaleza, un sistema de administración financiera de estos recursos, que se insiste tienen fuente y destinación específicos.*

## **II. Presupuestos legales**

*2.1 El Decreto 788 de 1998 dispone que las funciones de intervención en el Sistema General de Seguridad Social en Salud sobre las Empresas Promotoras de Salud (ARS), cualquiera que sea su naturaleza jurídica, se ejercerán por la Superintendencia Nacional de Salud y a la luz de las disposiciones del Decreto 1922 de 1994 y del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.*

*2.2 De conformidad con el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, la Toma de Posesión para Liquidar una EPS-ARS, procede cuando se le hubiere revocado a ésta la aprobación para administrar recursos del régimen subsidiado o haya incurrido en una causal de liquidación de conformidad con sus estatutos o con su régimen legal.*

*2.3 Conforme a las estipulaciones recogidas en los títulos IV y V del Decreto 1922 de 1994 es procedente tomar posesión de una EPS/ARS para liquidar parcialmente un área o programa específico de la entidad.*

*Lo anterior guarda consonancia con lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 2649 de 1993, que trata de las operaciones descontinuadas y hace mención a que se denominan así a las secciones de un negocio, claramente identificables, que se van a liquidar y que requieren necesariamente la identificación de los activos respectivos, el método contable que se va a usar, el período de liquidación y los resultados de las operaciones que se van a descontinuar, estimados hasta la fecha de cesación de funcionamiento del segmento.*

*En efecto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 28 del decreto mencionado, de lo normado en el Decreto 788 de 1998 y del Decreto 2649 de 1993, la Superintendencia Nacional de Salud podrá intervenir o tomar posesión de las entidades promotoras de salud EPS/ARS, cualquiera que sea su naturaleza, de manera parcial para liquidar un área o programa específico y con aplicación del procedimiento determinado en el artículo 32 del Decreto 1922 de 1994, al que se acude por efecto de lo consagrado en el artículo 31 ibidem.*

*2.4 El artículo 33 del Decreto 1922 de 1994 prevé que toda medida de intervención debe fundamentarse en una de las causales establecidas en dicho decreto, definida mediante una evaluación previa, de cuyo resultado se determinará el tipo de intervención, el grado de la misma, su alcance y las áreas sobre las cuales se ejercerá, así como su término, formas, mecanismos y efectos.*

2.5 La Superintendencia Nacional de Salud en ejercicio de sus facultades legales, en particular las definidas en los Decretos 1259 de 1994 y 1804 de 1999 ha venido monitoreando la operación adelantada por la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop y ha considerado de vital importancia intervenir para liquidar el programa del Régimen Subsidiado dado que están de por medio recursos parafiscales de la seguridad social que requieren una vigilancia especial en cuanto a su destino y aplicación, decisión que se encuentra respaldada en la revocatoria de la autorización para administrar recursos del Régimen Subsidiado, condición previa para que proceda este tipo de medidas.

### **III. Hechos antecedentes**

3.1 Mediante la Resolución número 0516 del 13 de mayo de 1996, la Superintendencia Nacional de Salud aprobó la administración de los recursos del Régimen Subsidiado a la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop.

3.2 De conformidad con la Resolución número 2005 del 25 de septiembre de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud revocó la autorización para administrar y operar el Régimen Subsidiado a la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, por cuanto la misma manifestó expresa y claramente su voluntad de retirarse de la operación de dicho negocio, dadas entre otras razones, la presencia de factores externos que afectaban el mismo, como por ejemplo la falta de pago oportuno por parte de las entidades territoriales, la ausencia de una reglamentación que garantice la calidad en la prestación del servicio, la alianza de los hospitales que exigen condiciones arbitrarias para la contratación, la falta de una legislación estable que otorgue seguridad en la operación como ARS, situaciones que llevaron a la entidad a tomar la decisión ya referenciada.

3.3 La Circular Externa número 51 de 1997 de esta Superintendencia imparte instrucciones respecto del reporte de estados financieros de las entidades, así como sobre la administración del Régimen Subsidiado, entre cuyas disposiciones se destaca:

...“De conformidad con el artículo 216 de la Ley 100 de 1993 sobre las Reglas básicas para la Administración del régimen de subsidios en salud, se establece en su parágrafo 1, que los recursos públicos recibidos por las Entidades Promotoras de Salud y/o las instituciones prestadoras de servicios, se entenderán destinados a la compra y venta de servicios en los términos previstos en el artículo 29 de la Ley 60 de 1993.

“Así las cosas, esta Superintendencia con el fin de vigilar el cumplimiento de las disposiciones de la Administración del Régimen subsidiado, así como fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten dicho cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación, se permite instruir a las entidades sobre los siguientes aspectos:



...“Suscritos los respectivos contratos de administración de recursos del régimen subsidiado con las entidades territoriales, la respectiva Entidad Promotora de Salud, EPS, deberá observar las siguientes instrucciones:

· “La totalidad del importe del contrato con la entidad territorial para la administración de los recursos del régimen subsidiado, se debe registrar en una Cuenta de Orden Deudora por cada contrato. El saldo de esta Cuenta debe revelar siempre el importe de las cuotas pendientes de causar y recaudar hasta la fecha de terminación o cancelación del contrato.

· “La causación mensual de la UPC-S derivada de los contratos de administración de los recursos del régimen subsidiado, deberá efectuarse por el valor equivalente a los beneficiarios efectiva y debidamente afiliados y carnetizados, conforme a las normas, y según la UPC-S mensual de su grupo de edad o grupo étnico y ubicación geográfica. Para el efecto, se registra la exigibilidad de la cuenta por cobrar y el ingreso realizado respectivos.

· “La totalidad de los contratos suscritos por las Entidades Promotoras de Salud, EPS, para la prestación de los servicios de salud incluidos en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POS-S), con las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) y/o con los Profesionales de la Salud se deben registrar en una Cuenta de Orden Acreedora por cada contrato...

· “Al finalizar el ejercicio anual... deberá efectuarse un balance entre la UPC-S efectivamente recibida y los Costos POS-S efectivamente gastados, incluyendo en costos el valor de las actividades de promoción, prevención y el valor por el reaseguro de las enfermedades de alto costo...

· “Respecto a la información de beneficiarios de subsidios, las EPS, tendrán que mantener una base de datos con la información por beneficiario y que contenga:

– Nombres y apellidos completos de cada beneficiario

– Documento de identidad

– Fecha de nacimiento y edad

– Sexo

– Lugar de residencia (municipio, barrio, vereda, corregimiento, etc.)

– Dirección y/o teléfono

– Fecha de afiliación estrato (indígena, indigente, nivel 1 no indigente, nivel 2,

nivel 3, según Sisbén)

– Número encuesta Sisbén

- Número del carnet
- Número del contrato con el ente territorial
- Vigencia del contrato con el ente territorial
- Fecha de desafiliación...”.

· En cuanto al recaudo de los recursos de la UPC-S la entidad debe constituir las cuentas bancarias que garanticen el manejo separado de los recursos de dicho régimen, para lo cual deberá reportar a la Superintendencia, en el balance general, en el rubro de bancos, cuentas de ahorro del Régimen Subsidiado. En dicha cuenta deberá reflejarse el saldo de los recursos del régimen, así como el movimiento que soporta el recaudo y pago de los costos y gastos que genera la administración del régimen subsidiado.

De las disposiciones transcritas se comprende con meridiana claridad que la entidad promotora de salud, cualquiera que sea su naturaleza, (EPS/ARS) que administre este régimen, deben (sic) establecer el sistema de administración financiera de los recursos provenientes del subsidio a la demanda y disponer de una organización administrativa y financiera que le permita operar dicho régimen (subsidiado) en cuentas totalmente independientes, de los demás negocios de la entidad. (Decreto 2357 de 1995 y Decreto 1804 de 1999).

#### **IV. Situación jurídica de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop**

Encontrándose de una parte revocada la autorización para administrar y operar el Régimen Subsidiado a la entidad y manteniéndose en operación el Régimen Contributivo; y de otra la imperiosa necesidad de dar cumplimiento a los mandatos constitucionales y legales sobre la connotación pública y parafiscal de los recursos destinados al régimen subsidiado, este Despacho considera procedente dar aplicación a lo normado por el Decreto 1922 de 1994 ya citado, en el sentido de ordenar la intervención parcial de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, para liquidar el área o programa del Régimen Subsidiado, así como la adopción de medidas de seguridad para garantizar la eficacia del procedimiento, las cuales se describirán en la parte resolutive del presente proveído.

En mérito de lo expuesto,

#### **RESUELVE:**

Artículo 1°. Ordenar la intervención parcial de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, para liquidar el programa del Régimen Subsidiado, para lo cual se tomará posesión del mismo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

*Parágrafo único. La toma de posesión para liquidar el programa del Régimen Subsidiado de la referida entidad, no se podrá prolongar por más de cuatro ( 4) años desde su inicio, de conformidad con el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 510 de 1999.*

*Artículo 2°. Disponer que de conformidad con el artículo 32 del Decreto 1922 de 1994, los procedimientos administrativos a aplicar en los casos de intervención total o parcial de una EPS/ARS, serán en lo que sea pertinente, los previstos en el artículo 116 del Decreto-ley 663 de 1993 y las demás normas que lo complementen o modifiquen. (Modificado por la Ley 510 de 1999 y el Decreto 2418 de 1999).*

*Artículo 3°. Disponer que la medida de intervención parcial de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, para liquidar el programa del Régimen Subsidiado, produce los siguientes efectos:*

- 1. La formación de la masa de bienes, y los demás señalados por remisión expresa del artículo 32 del Decreto 1922 de 1994, (artículos 31 y 32 del Decreto 1922 de 1994 en concordancia con el 116 y 117 del Decreto 663 de 1993, modificados por la Ley 510 de 1999 –artículos 22 y 23–).*
- 2. La separación de los administradores y directores de la administración de los bienes de la intervenida, así como del revisor fiscal.*
- 3. La designación del liquidador de dicho programa.*
- 4. La improcedencia del registro de cancelación de cualquier gravamen constituido a favor de la intervenida, sobre cualquier bien cuya mutación está sujeta a registro, salvo expresa autorización del agente especial designado. Así mismo los registradores no podrán inscribir ningún acto que afecte el dominio de los bienes de propiedad de intervenida, so pena de ineficacia, salvo que dicho acto haya sido realizado por la persona antes mencionada.*
- 5. La suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase en contra de la entidad objeto de toma de posesión, por razón de obligaciones anteriores a dicha medida.*
- 6. La cancelación de los embargos decretados con anterioridad a la toma de posesión que afecten bienes de la entidad.*
- 7. La suspensión de pagos de las obligaciones causadas hasta el momento de la toma de posesión de la intervenida. La nómina se continuará pagando normalmente en la medida en que los recursos de la entidad lo permita.*
- 8. La interrupción de la prescripción y la no operancia de la caducidad respecto de los créditos a cargo de la entidad que hayan surgido o se hayan hecho exigibles antes de la toma de posesión.*
- 9. La exigibilidad de todas las obligaciones a plazo a cargo de la intervenida, sea comercial o civil.*

10. *La protección legal de los derechos de los trabajadores en los procesos de liquidación.*

11. *En relación con los afiliados de la intervenida, deberá darse aplicación a lo dispuesto en el Acuerdo 191 del CNSSS.*

12. *En relación con los procesos liquidatorios deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en las siguientes circulares:*

· *La Circular 104 del 17 de abril de 2000 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud.*

· *La Circular número 121 del 17 de septiembre de 2001.*

· *La Carta Circular 048 del 11 de septiembre de 2001.*

*Artículo 4°. Ordenar que la intervención parcial para liquidar el programa del Régimen Subsidiado conlleva:*

1. *La inmediata guarda de los bienes y la colocación de sellos y demás seguridades indispensables en la intervenida.*

2. *La orden a la entidad para que ponga a disposición de la Superintendencia Nacional de Salud sus libros de contabilidad y demás documentos que requiera.*

3. *La orden de registro de la medida en la Cámara de Comercio del domicilio de la intervenida.*

4. *La prevención a los deudores de la entidad objeto de intervención, que sólo podrán pagar al liquidador, advirtiendo la inoponibilidad del pago hecho a persona distinta, así como el aviso a las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud sobre la adopción de la medida, para que procedan de conformidad.*

5. *La prevención a todos los que tengan negocios con la entidad intervenida, que deben entenderse exclusivamente con el liquidador, para todos los efectos legales.*

6. *La advertencia que, en adelante, no se podrán iniciar ni continuar proceso o actuación alguna contra la intervenida, sin que se notifique personalmente al liquidador, so pena de nulidad.*

7. *La disposición de que los empleados de la intervenida continuarán prestando sus servicios, hasta tanto el liquidador no determine otra cosa.*

8. *La prevención a los registradores para que se abstengan de cancelar los gravámenes constituidos a favor de la intervenida sobre cualquier bien cuya mutación esté sujeta a registro, salvo expresa autorización del liquidador. Así mismo, deberán abstenerse de registrar cualquier acto que afecte el dominio de bienes de propiedad de la intervenida, a menos que dicho acto haya sido realizado por la persona mencionada.*

9. El aviso a los registradores, para que dentro de los treinta días siguientes a la toma de posesión, informen al liquidador sobre la existencia de folios de matrícula en los cuales figure la entidad intervenida como titular de bienes o cualquier clase de derechos.

10. El aviso a los jueces de la República y a las autoridades que adelanten procesos de jurisdicción coactiva, sobre la suspensión de los procesos de la ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de intervención parcial con ocasión de obligaciones anteriores a dicha medida, y la obligación de dar aplicación a las reglas previstas por los artículos 99 y 100 de la Ley 222 de 1995. Los oficios respectivos serán enviados por el funcionario comisionado para practicar la medida.

11. La cancelación de los embargos decretados con anterioridad a la toma de posesión que afecten bienes de la entidad y la prevención en el sentido de que no procederá la realización de nuevos embargos sobre bienes de la entidad intervenida.

12. La orden de suspensión de pagos de las obligaciones causadas hasta el momento de la toma de posesión, cuando sea del caso.

13. La orden de registro de la medida, y si es del caso la cancelación de los nombramientos de los administradores y del revisor fiscal en la Cámara de Comercio del domicilio de la intervenida;

14. La designación del funcionario comisionado para ejecutar la medida, quien podrá solicitar que se decreten y practiquen las medidas necesarias para dar cumplimiento a la toma de posesión.

Artículo 5°. Designar al doctor Guillermo López Silva, identificado con la cédula de ciudadanía 17176364 de Bogotá, como agente liquidador del programa del Régimen Subsidiado de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, de conformidad con lo expuesto en el presente proveído.

Parágrafo único. La persona natural designada ejercerá las funciones propias de su cargo como liquidador, previa posesión del mismo y tendrá la guarda y administración de los bienes que se encuentren en poder de la intervenida, de la masa de la liquidación o excluidos de ella y, además, los siguientes deberes y facultades:

a) Ejecutar los actos que tiendan a facilitar la preparación y realización de una liquidación rápida y progresiva;

b) Adelantar durante todo el curso de la liquidación el recaudo de los dineros y la recuperación de los activos que por cualquier concepto deban ingresar a la masa de liquidación, para lo cual podrán ofrecer incentivos por la denuncia de la existencia y entrega de tales activos;

c) Administrar la masa de la liquidación con las responsabilidades de un secuestro judicial;

d) *Velar por la adecuada conservación de los bienes de la intervenida, adoptando las medidas necesarias para mantener los activos en adecuadas condiciones de seguridad física y ejerciendo las acciones judiciales y administrativas requeridas para el efecto. Adicionalmente deberá estarse a lo dispuesto sobre la materia en la sección VI del Decreto 2649 de 1993.*

e) *Continuar con la contabilidad de la entidad intervenida en libros debidamente registrados; en caso de no ser posible, proveer su reconstrucción e iniciar la contabilidad de la liquidación;*

f) *Presentar cuentas comprobadas de su gestión, al separarse del cargo, al cierre de cada año calendario en cualquier tiempo a solicitud de una mayoría de acreedores que representen no menos de la mitad de los créditos reconocidos;*

g) *Ejecutar todos los actos y efectuar todos los gastos que a juicio sean necesarios para la conservación de los activos y archivos de la intervenida; Adicionalmente ejecutar los actos necesarios para la conservación de los activos y celebrar todos los actos y contratos requeridos para el desarrollo de la liquidación, con las limitaciones establecidas en la Ley 222 de 1995, incluidos los negocios o encargos fiduciarios que faciliten la cancelación del pasivo;*

h) *Celebrar todos los actos y contratos requeridos para el debido desarrollo de la liquidación, incluidos los negocios o encargos fiduciarios que faciliten su adelantamiento, restituir bienes recibidos en prenda, cancelar hipotecas y representar a la entidad en las sociedades en que sea socia o accionista, así como transigir, comprometer, compensar o desistir, judicial o extrajudicialmente, siempre que no se afecte la igualdad de los acreedores de acuerdo con la ley;*

i) *Realizar los castigos de activos que resulten pertinentes de conformidad con las normas vigentes;*

j) *Vender, sin necesidad de que el peritazgo sea judicial, los activos de la entidad intervenida;*

k) *Pagar con los recursos pertenecientes a la intervenida todos los gastos de la liquidación;*

l) *Dar por terminado los contratos de trabajo de empleados cuyo servicio no requiera, y conservar y contratar los que sean necesarios para el debido adelantamiento de la liquidación;*

m) *Bajo su responsabilidad promover las acciones de responsabilidad civil o penales que correspondan, contra los administradores, directores, revisores fiscales y funcionarios de la intervenida;*

n) *Propiciar acuerdos cuyo objeto consista en la continuación por un nuevo fiduciario de la gestión orientada a alcanzar las finalidades previstas en los contratos fiduciarios celebrados por la entidad intervenida, antes de*

*efectuar las restituciones a los fideicomitentes que debieron sujetarse al proceso liquidatorio;*

*o) Las señaladas en los artículos 238 y 166 del Código de Comercio y la Ley 222 de 1995; y*

*p) Las demás que prevean normas posteriores y las que determine la Superintendencia Nacional de Salud.*

*El liquidador responderá por los perjuicios que por dolo o culpa grave cause a la entidad cuyo programa se encuentra en liquidación o a los acreedores, en razón a actuaciones adelantadas en contravención de las disposiciones especiales que regulan el proceso de liquidación forzosa administrativa. Para todos los efectos legales, los bienes inventariados y el avalúo realizado conforme a lo previsto en las normas respectivas, determinarán los límites de la responsabilidad del liquidador como tal.*

*Artículo 6°. Notificar personalmente el contenido de la presente Resolución al Representante Legal de la entidad EPS Organismo Cooperativo Saludcoop, o a quien haga sus veces, en la Avenida 13 número 104-33 de Bogotá, D. C., haciéndole saber que contra el acto administrativo procede el Recurso de Reposición, el cual deberá interponerse por escrito en el momento de la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, de conformidad con lo estatuido en el numeral 4 del artículo 24 de la Ley 510 de 1999 y con el lleno de los requisitos establecidos en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.*

*Parágrafo 1°. Las decisiones contenidas en el presente acto administrativo son de cumplimiento inmediato, a través del funcionario comisionado para el efecto por la Superintendencia Nacional de Salud. Por tanto, la interposición del Recurso de Reposición no suspende su ejecución, de conformidad con ordenado en el numeral 4 del artículo 24 de la Ley 510 de 1999.*

*Parágrafo 2°. En el evento de que no se efectúe la diligencia de notificación personal, el acto administrativo se notificará por aviso que se fijará en lugar público de las oficinas del domicilio social de la entidad.*

*Artículo 7°. Comunicar personalmente el contenido de la presente resolución al doctor Guillermo López Silva, Carrera 40A número 142A-75 de la ciudad de Bogotá, D. C.*

*Notifíquese, publíquese y cúmplase.*

*Dada en Bogotá, D. C., a 14 de diciembre de 2001.*

*La Superintendente Nacional de Salud,*

*Gloria Isabel Triviño Valenzuela.*

**(C.F.)**

La Resolución No. 0246 del 13 de febrero de 2002 proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 2767 de 2001, confirmándola en toda sus partes, por lo cual se transcribirán a continuación los apartes pertinentes de la parte motiva de la misma.

Para efectos de fundamentar tal decisión se adujo en lo referente a la EPS-ARS lo siguiente:

**“5.2. En cuanto a la existencia de causal de liquidación.**

*De conformidad con la Resolución No. 2005 del 25 de septiembre de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud revocó la autorización para administrar y operar el Régimen Subsidiado a la entidad **EPS ORGANISMO COOPERATIVO SALUDCOOP**, por cuanto la misma EPS manifestó expresa y claramente su voluntad de retirarse de la operación de dicho negocio, dadas entre otras razones, la presencia de factores externos que afectaban el mismo, como por ejemplo la falta de pago oportuno por parte de las entidades territoriales, la ausencia de una reglamentación que garantice la calidad en la prestación del servicio, la alianza de los hospitales que exigen condiciones arbitrarias para la contratación, la falta de una legislación estable que otorgue seguridad en la operación como ARS, situaciones que llevaron a la entidad a tomar la decisión ya referenciada.*

*Cumplido uno de los presupuestos para intervenir, tal como se describió en el inciso anterior, la Superintendencia Nacional de Salud procedió a la Toma de Posesión para Liquidar el programa del Régimen Subsidiado de la entidad SALUDCOOP.*

**5.3. En cuanto a la legalidad y proporcionalidad de la medida de intervención.**

*5.3. Como quedó descrito en el acto administrativo que se impugna, la Circular Externa No. 51 de 1997, de esta Superintendencia, imparte instrucciones respecto del reporte de estados financieros de las entidades, así como sobre la administración del Régimen Subsidiado, de cuyas disposiciones se comprende con meridiana claridad que la entidad promotora de salud, cualquiera que sea su naturaleza, (EPS/ARS) que administre este régimen, debe establecer el sistema de administración financiera de los recursos provenientes del subsidio a la demanda y disponer de una organización administrativa y financiera que le permita*



*operar dicho régimen (Subsidiado) en cuentas totalmente independientes, de los demás negocios de la entidad. (Decreto 2357 de 1995 y Decreto 1804 de 1999).*

*En este deber ser, es claro que existiendo una total independencia entre los negocios que debe manejar una EPS cualquiera que sea su naturaleza jurídica, es jurídicamente viable liquidar un segmento o negocio cuando se ha dado una causal de liquidación de las previstas por la ley.*

*En el caso *In Examine*, es claro para este Despacho que la Superintendencia Nacional de Salud, adoptó la decisión de intervención dentro del marco de la legalidad, toda vez que dentro de sus funciones se encuentra la de garantizar la observancia de los principios consagrados en la Constitución y en la propia [Ley 100 de 1993](#).*

*Las normas sobre intervención precisan claramente que la evaluación previa corresponde a la administración, quien inmediatamente establezca la causal que legitima la intervención para liquidar una entidad vigilada, debe definir el tipo de intervención, grado, alcance, áreas sobre la (sic) cual se ejercerá, así como otras circunstancias de tiempo, modo y lugar; por manera que razones de orden público justifican la procedencia inmediata de la medida de intervención.*

*En efecto, la medida adoptada en relación con SALUDCOOP se fundamentó en el hecho de que a la entidad se le hubiere revocado la autorización para administrar los recursos del Régimen Subsidiado, por petición expresa de la misma intervenida quien manifestó en términos generales la imposibilidad de seguir operando dicho negocio. Tal situación permitió a la entidad de control proceder a liquidar el segmento afectado por la revocatoria.*

*Así las cosas, considera el Despacho que en ningún momento se ha violado norma constitucional o legal alguna, toda vez que las acciones adoptadas y ejecutadas por la Superintendencia se encuentran circunscritas al marco legal de sus competencias de inspección, vigilancia y control, que la posibilitan para adoptar medidas de intervención forzosa administrativa, tendientes a salvaguardar recursos parafiscales de destinación específica.  
... ..*

*... Así las cosas, considera el Despacho que el acto administrativo que ordena la intervención administrativa para liquidar, se expidió en el marco de la legalidad, en ejercicio de precisas facultades y competencias legales atribuidas a la Superintendencia Nacional de Salud y se encuentra motivado en una causal de liquidación, cual es la revocatoria de autorización para administrar los recursos del Régimen Subsidiado.*

*Se insiste que, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, la Toma de Posesión para Liquidar una EPS-ARS, procede cuando **se le hubiere revocado a ésta la aprobación para administrar recursos del régimen subsidiado** o haya incurrido en una causal de liquidación de conformidad con sus estatutos o con su régimen legal. ...”*

3. En relación con los cargos presentados hace la Sala las siguientes consideraciones.

3.1. Señala el recurrente que si bien la motivación que expuso la Superintendencia, para la toma de posesión para efectos de la liquidación, fue el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, el análisis del Tribunal para concluir que con base en dicha norma “Revocada tal autorización, era procedente la intervención parcial, con toma de posesión, por parte de la Superintendencia (sic), para liquidar el programa del régimen subsidiado de salud de Saludcoop”, no debería haberse quedado en ese solo elemento, debería haber ido más allá para determinar si efectivamente existía una falsa motivación y desviación de poder.

La Sala después de evaluar las pruebas que obran en el proceso y las normas vigentes al momento de la expedición de las resoluciones demandadas, considera que no existe falsa motivación por las razones que se exponen a continuación:

Según el artículo 1° del Decreto 1804 de 1999, entre las entidades habilitadas para administrar recursos del régimen subsidiado, se encuentran las EPS de naturaleza pública, privada o mixta, que cumplan con los requisitos exigidos en ese decreto y sean autorizadas previamente por la Superintendencia Nacional de Salud.

Por su parte el Decreto 1922 de 1994, modificado por el Decreto 788 de 1998, establece que: (i) la Superintendencia Nacional de Salud “*podrá intervenir o tomar posesión de una entidad promotora de salud para liquidarla **cuando se le haya revocado la autorización para funcionar o haya incurrido en una causal de***

*liquidación de conformidad con sus estatutos o con su régimen legal” (Artículo 31) (Resalta la Sala); y (ii) toda medida de intervención “debe fundamentarse en una de las causales establecidas en el presente Decreto determinada mediante una evaluación previa, la cual se efectuará en cuanto sea posible de conformidad con un sistema de indicadores administrativos, financieros, técnicos o científicos y demás aspectos que comprenden el control de gestión y el Sistema de Garantía de Calidad” y es el resultado de esta evaluación el que “determinará el tipo de intervención, el grado de la misma, su alcance y las áreas sobre las cuales se ejercerá, su término, formas, mecanismos y efectos” (artículo 33).*

Adicionalmente, según lo dispone el artículo 3° del Decreto 1259 de 1994, “*por el cual se reestructura la Superintendencia Nacional de Salud*”, dicha Superintendencia, deberá ejercer las funciones que legalmente le competen, en materia de inspección, vigilancia y control, para alcanzar, entre otros, los siguientes objetivos:

*1. La eficiencia en la obtención y aplicación de todos los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud canalizados a través de las entidades descentralizadas directas o indirectas del orden nacional; las entidades descentralizadas directas o indirectas del orden departamental, municipal, distrital o metropolitano; o las asociaciones de municipios y las dependencias directas de la Nación o de las entidades territoriales.*

*2. La eficiencia en la utilización de los recursos fiscales, con destino a la prestación de los servicios del Sistema de Seguridad Social en Salud.*

*3. La oportuna y adecuada liquidación, recaudo, giro, transferencia, cobro y utilización de los recursos fiscales y demás arbitrios rentísticos, cualquiera que sea su origen, con destino a la prestación de los servicios de salud.*

A la luz del andamiaje jurídico mencionado, observa la Sala que las labores de inspección, vigilancia y control que competen a la Superintendencia Nacional de Salud responden al objetivo de garantizar la adecuada prestación del servicio de salud, tarea que incluye entre otras, la de velar por el adecuado manejo de los recursos destinados a la prestación de los servicios del Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud.

También encuentra la Sala, que en la motivación de las normas demandadas se indica que la Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de sus facultades legales, en particular las definidas en los Decretos 1259 de 1994 y 1804 de 1999, había venido monitoreando la operación adelantada por SALUDCOOP y consideró de vital importancia intervenir para liquidar el programa del Régimen Subsidiado de la entidad vigilada, dado que estaban de por medio recursos parafiscales de la seguridad social que requieren una vigilancia especial en cuanto a su destino y aplicación, decisión que el ente de control encontró respaldada en la revocatoria de la autorización hecha a SALUDCOOP para administrar recursos del Régimen Subsidiado, condición previa para que proceda este tipo de medidas, según el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994.

Lo anterior indica que para adoptar la decisión de intervenir, la Superintendencia Nacional de Salud tomó en cuenta el monitoreo realizado a SALUDCOOP y la causal de intervención consignada en el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, esto es, la revocatoria de la autorización para administrar el programa de régimen subsidiado.

Desde esta óptica, como acertadamente lo señaló el Tribunal, una vez revocada la autorización para administrar el programa de régimen subsidiado, se presentó la causal de intervención para liquidación consignada en el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994. Lo anterior adicionado a la labor de monitoreo realizada por la entidad de control y a las razones aducidas por SALUDCOOP para solicitar su retiro de la administración del régimen subsidiado, alertó a la Superintendencia sobre el posible riesgo de los recursos para la salud, pues los argumentos planteados por SALUDCOOP para que se le retirara la autorización para operar el régimen subsidiado, eran lo suficientemente esclarecedoras de la existencia de ese riesgo, reconocido expresamente por SALUDCOOP.

En efecto, en comunicación NURC 8004-1-98479 del 21 de agosto de 2001<sup>1</sup>, SALUDCOOP manifiesta que no desea mantener la autorización para administrar el régimen subsidiado considerando:

- *“Inoportunidad en el pago por parte de los entes territoriales,*
- *Ausencia de una reglamentación que garantice la calidad en la prestación del servicio,*
- *Alianzas entre hospitales que exigen condiciones arbitrarias para la contratación,*
- *Falta de una legislación estable que otorgue seguridad en la operación como ARS,*
- *Asignación forzosa de usuarios por parte de los entes territoriales a las ARS y,*
- ***Ausencia de mecanismos eficaces para evitar fraudes, apropiaciones indebidas y situaciones irregulares en el manejo del Régimen Subsidiado”.*** (Resalta la Sala)

Frente a las anteriores afirmaciones de SALUDCOOP, la Superintendencia Nacional de Salud debía, en cumplimiento de sus funciones adoptar las medidas necesarias para preservar los recursos de la salud involucrados en la liquidación

---

<sup>1</sup> Folio 35 del cuaderno de remisión de antecedentes.

del programa régimen subsidiado de la entidad vigilada, que, según lo afirmado por la misma entidad que los administraba, se encontraban en una situación de riesgo por carencia de **“mecanismos eficaces para evitar fraudes, apropiaciones indebidas y situaciones irregulares en el manejo”**.

En razón de lo anterior, el ente de control decidió que lo más conveniente era realizar una intervención para liquidar el programa de régimen subsidiado de SALUDCOOP, y para tal efecto dar cumplimiento, en lo pertinente, a los procedimientos establecidos en el artículo 116 del Decreto 663 de 1993<sup>2</sup>, según lo mandado por el artículo 32 del Decreto 1922 de 1994.

---

<sup>2</sup> Estatuto Orgánico del Sistema Financiero

“Artículo 116. Modificado por la [Ley 510 de 1999](#), artículo 22. La toma de posesión conlleva:

- a) La separación de los administradores y directores de la administración de los bienes de la intervenida. (...);
  
- b) La separación del revisor fiscal, salvo que en razón de las circunstancias que dieron lugar a la intervención, la Superintendencia decida no removerlo. (...);
  
- c) La improcedencia del registro de la cancelación de cualquier gravamen constituido a favor de la intervenida sobre cualquier bien cuya mutación está sujeta a registro, salvo expresa autorización del agente especial designado. (...);
  
- d) La suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de toma de posesión por razón de obligaciones anteriores a dicha medida. (...);
  
- e) La cancelación de los embargos decretados con anterioridad a la toma de posesión que afecten bienes de la entidad. La Superintendencia Bancaria libraré los oficios correspondientes;
  
- f) La suspensión de pagos de las obligaciones causadas hasta el momento de la toma de posesión, cuando así lo disponga la Superintendencia Bancaria, en el acto de toma de posesión. (...);

Si bien el artículo 116 del Decreto 663 de 1993 prevé una toma de posesión previa, para que, dentro de los dos (2) meses siguientes a la misma, el ente de control decida si la entidad debe ser objeto de liquidación o si se pueden tomar medidas para que la misma pueda desarrollar su objeto conforme a las reglas que

---

g) La interrupción de la prescripción y la no operancia de la caducidad respecto de los créditos a cargo de la entidad que hayan surgido o se hayan hecho exigibles antes de la toma de posesión.

En el evento en que se decrete la cesación de pagos o la liquidación de la entidad, o se reduzca su patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento (50%) del capital suscrito, la misma dejará de estar sujeta al régimen de la renta presuntiva;

h) El que todos los depositantes y los acreedores, incluidos los garantizados, quedarán sujetos a las medidas que se adopten para la toma de posesión, por lo cual para ejercer sus derechos y hacer efectivo cualquier tipo de garantía de que dispongan frente a la entidad intervenida, deberán hacerlo dentro del proceso de toma de posesión y de conformidad con las disposiciones que lo rigen. (...)

Parágrafo. La separación de los administradores y del revisor fiscal por causa de la toma de posesión, al momento de la misma o posteriormente, da lugar a la terminación del contrato de trabajo por justa causa y por ello no generará indemnización alguna.

2. Término. Dentro de un término no mayor de dos (2) meses prorrogables contados a partir de la toma de posesión, la Superintendencia Bancaria, previo concepto del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, determinará si la entidad debe ser objeto de liquidación, si se pueden tomar medidas para que la misma pueda desarrollar su objeto conforme a las reglas que la rigen o si pueden adoptarse otras medidas que permitan a los depositantes, ahorradores o inversionistas obtener el pago total o un pago parcial de sus créditos de conformidad con este artículo. En los dos últimos casos, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras presentará a la Superintendencia Bancaria el programa que aquél seguirá con el fin de lograr el cumplimiento de la medida y en el cual se señalarán los plazos para el pago de los créditos. Dicho programa podrá ser modificado cuando las circunstancias lo requieran, evento que se comunicará a la Superintendencia Bancaria y a los interesados. Lo anterior sin perjuicio de que pueda haber acuerdos entre los acreedores y la entidad objeto de la toma de posesión.

En el evento de que se disponga la liquidación de la entidad por parte de la Superintendencia Bancaria, la toma de posesión se mantendrá hasta que termine la existencia legal de la entidad o hasta que se entreguen los activos remanentes al liquidador designado por los accionistas, una vez pagado el pasivo externo. Si se decide adoptar las medidas necesarias para que la entidad pueda desarrollar su objeto social de acuerdo con las normas que la rigen u otras medidas que permitan obtener el pago total o parcial de los créditos de los depositantes, ahorradores e inversionistas, en la forma prevista en este artículo, la toma de posesión se mantendrá hasta que la Superintendencia Bancaria, previo concepto del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, determine la restitución de la entidad a los accionistas

la rigen o si pueden adoptarse otras medidas, en el presente caso ello no es aplicable, pues, una vez aceptada la solicitud de SALUDCOOP para que le fuera revocada la autorización para administrar el régimen subsidiado, y encontrándose en riesgo los recursos destinados a la salud, pues según lo afirmado por la demandante no existían mecanismos eficaces para evitar fraudes, apropiaciones indebidas y situaciones irregulares en el manejo, lo procedente era la liquidación.

3.2. Advierte también la Sala que de la lectura armónica de los Títulos IV y V del Decreto 1922 de 1994, en especial del artículo 31, se deduce: (i) que de conformidad con el artículo 31 citado, la facultad de intervención para liquidar se genera no solo cuando se revoca la autorización para funcionar como EPS, sino también por la revocatoria del permiso para operar el régimen subsidiado, quedando vigente la administración del régimen contributivo, evento en el cual la intervención deberá ajustarse únicamente al programa correspondiente al régimen subsidiado y (ii) que existe cierto margen de discrecionalidad para que la Superintendencia Nacional de Salud ejerza la facultad de intervenir, atendiendo, desde luego, tanto la existencia de la causal consagrada en la norma, en este caso el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, como el objetivo de las funciones asignadas a la Superintendencia de Salud en el Decreto 1259 de 1994<sup>3</sup>, entre ellas la de preservar los recursos destinados a la prestación de los servicios del Sistema de Seguridad Social en Salud.

---

<sup>3</sup> Como se indicó atrás, entre esos objetivos están los de procurar la eficiencia: (i) en la obtención y aplicación de todos los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud; (ii) en la utilización de los recursos fiscales, con destino a la prestación de los servicios del Sistema de Seguridad Social en Salud y (iii) la oportuna y adecuada liquidación, recaudo, giro, transferencia, cobro y utilización de los recursos fiscales y demás arbitrios rentísticos, cualquiera que sea su origen, con destino a la prestación de los servicios de salud.



Todo lo anterior se cumple en le presente caso, comoquiera que, según se lee en la parte motiva de la Resolución 2767 de 2001 demandada, entre las razones que incidieron en la decisión de intervenir para liquidar se encontraban: (i) la revocatoria de la autorización para administrar el régimen subsidiado y (ii) la *“imperiosa necesidad de dar cumplimiento a los mandatos constitucionales y legales sobre la connotación pública y parafiscal de los recursos destinados al régimen subsidiado”*.

Ahora bien, el hecho de que la facultad fuera discrecional, según se deriva de la expresión “podrá intervenir” contenida en artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, no significa que al existir para la Superintendencia la facultad de decidir si intervenía para liquidar o no lo hacía, necesariamente hubiese debido optar por una u otra. No obstante, esa discrecionalidad si le permitía, de acuerdo con el conocimiento de la entidad y configurada la causal de revocatoria de la autorización para administrar el régimen subsidiado, optar por la intervención para liquidar con el fin de proteger, como se ha señalado, los recursos parafiscales destinados específicamente a la salud.

En cuanto a si era imperativo o no para la Superintendencia la intervención para liquidar, encuentra la Sala que el simple desacuerdo del actor con las razones aducidas por el ente de control para la expedición de los actos acusados, no es suficiente para desquiciar los argumentos del fallador de primera instancia, pues el margen de dicrecionalidad que la norma confiere a la Superintendencia y los argumentos aducidos por esta en los actos demandados no permiten concluir la falta de razonabilidad y proporcionalidad que argumenta el actor.

Desde esa perspectiva, considera la Sala que era razonable la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud, con fines de liquidación, tal como lo señaló el Tribunal, máxime si se considera que (i) se encontraban en riesgo recursos parafiscales de destinación específica a la salud; y (ii) como lo afirma el *a quo*, en este caso la ocurrencia de la causal de intervención para liquidación consagrada en el artículo 31 del Decreto 1922 de 1994, no podía ser consecuencia de una evaluación hecha por la Superintendencia Nacional de Salud, pues la revocatoria de la autorización para administrar el régimen subsidiado fue expresamente solicitada por SALUDCOOP, y dadas las causales invocadas para solicitar la citada revocatoria al igual que el monitoreo realizado a la entidad vigilada, esta, en uso de la potestad discrecional que la ley le confiere, adoptó la decisión de intervenir.

3.3. Señala igualmente el apelante que el Tribunal, amén de no decretar las pruebas testimoniales solicitadas, no tomó en cuenta: (i) el peritazgo que indica que el manejo de los recursos que estaba realizando la actora era mucho más diligente de lo que fue una vez intervenida, pues venía pagando a las IPS, sumas de dinero superior a lo que podía recoger de los entes territoriales y (ii) la declaración juramentada por parte del liquidador nombrado por la Superintendencia, según el cual, lo que se pretendía con la toma de posesión de Saludcoop, era convertirla en un fortín burocrático de varios políticos, y una forma para desviar los recursos con la firma de contratos.

Al respecto coincide la Sala con el Tribunal, al precisar que los hechos descritos en el peritaje y en la declaración del señor López Silva ocurrieron durante el proceso de liquidación de la EPS régimen subsidiado, esto es, con posterioridad a

la expedición de las normas demandadas y por ende no pueden ser tomados en consideración para probar la desviación de poder.

En efecto, el peritaje<sup>4</sup> concluye que:

*1. Como consecuencia de la Resolución 2767 de 2001 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud y al entrar en un régimen de liquidación obligatoria el Programa del Régimen Subsidiado de SALUDCOOP, se han presentado unos gastos administrativos de liquidación por la suma de **\$842.046.849**. Estos gastos corresponden exclusivamente a los gastos de liquidación que se ha venido surtiendo como consecuencia de la medida de intervención de la Superintendencia Nacional de Salud.*

*2. Mientras que la administración del programa del Régimen Subsidiado de Saludcoop estuvo en terceros liquidadores designados por la Superintendencia Nacional de Salud se han producido actos y hechos que han originado los siguientes perjuicios:*

#### *2.1. Procesos Judiciales*

*Como consecuencia del despido efectuado al señor JOSÉ ROSENDO CIFUENTES ex. Empleado de la liquidación se originó por la Superintendencia Nacional de Salud una suma por pagar por SALUDCOOP- RÉGIMEN SUBSIDIADO por valor de \$67.680.500.*

*El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ocaña emitió sentencia condenatoria del proceso ordinario de mayor cuantía de Carlos Omar Angarita Navarro- Drogueria Karina contra el Programa del Régimen Subsidiado de SALUDCOOP por facturación del mismo por la suma de \$ 127.928.863 (incluidas las costas), sin que en su oportunidad legal fuera ejercido por el liquidador de la época los recursos legales procedentes.*

#### *2.2. Caducidad acciones ejecutivas de cobro*

---

<sup>4</sup> Folios 232 a 252 del cuaderno principal

*Se dejaron de ejercer acciones ejecutivas de cobro de cartera a favor de SALUDCOOP REGIMEN SUBSIDIADO las cuales están caducadas por transcurrir más de 5 años. Esta cartera no se puede recuperar suma \$ 2.277.159.270.*

### *2.3. Ausencia de reconocimiento por Acuerdos de Reestructuración*

*Algunos Entes Territoriales que son deudores de SALUDCOOP REGIMEN SUBSIDIADO y se encuentran en Ley 550, suscribieron los respectivos Acuerdos de Reestructuración sin que hubiesen reconocido la cartera a favor de SALUDCOOP REGIMEN SUBSIDIADO, originado en que los liquidadores de la época no se hicieron parte en el trámite o que estando presentada la reclamación esta fue negada y contra tal negativa no se ejerció recurso legal alguno por el liquidador por cuanto no existe ningún soporte que indique lo contrario. El saldo no reconocido asciende a un valor de \$ 612.813.505.*

Como puede observarse, los resultados del peritaje no permiten deducir la existencia de motivos ajenos a la protección de los recursos parafiscales al momento de la expedición de los actos demandados, ni concluir que la motivación de los actos atacados no atienda los fines de las normas en que se amparan, pues se trata de actuaciones posteriores a los mismos que, en este caso, no son suficientes para desvirtuar la legalidad de las resoluciones demandadas.

Por otra parte, la presión por parte de algunos congresistas, que manifestó haber sufrido el señor Guillermo López Silva<sup>5</sup>, y los nombramientos que dice haber hecho con base en esas presiones<sup>6</sup>, no constituyen prueba de que la motivación

---

<sup>5</sup> Acta de declaración juramentada de 28 de junio de 2002

<sup>6</sup> En el Acta de declaración juramentada de 28 de junio de 2002, que obra a folio 130 del cuaderno principal, señaló el señor Guillermo López Silva, ex liquidador Del programa de régimen subsidiado de SALUDCOOP, que como exigencia del senador DIEF MALOOF CURE tuvo que nombrar a la doctota SAIDI HABIB cuñada del Senador MALOOF y por solicitud del senador GUSTAVO GUERRA a los doctores NOHORA ELIZA DEL RÍO MANTILLA, FABIO ROJAS Y TATIANA PELÁEZ, sobrina de la doctora del Río.

de quien expidió los actos demandados hubiese sido la de convertir a SALUDCOOP en un fortín político o desviar los recursos destinados a la salud.

Si bien aparece en el expediente la Comunicación 2002-061 de julio de 2004 mediante la cual la doctora PAULA MARCELA CARDONA RUIZ, apoderada general del programa Régimen Subsidiado en Liquidación, remite al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, copia simple de los contratos que le fueron entregados el 7 de enero de 2003<sup>7</sup>, entre los cuales se encuentran los contratos celebrados con Tatiana Peláez Mantilla<sup>8</sup>, Nohora Elisa del Río Mantilla<sup>9</sup>, Saidy Habib Posada<sup>10</sup>, Fabio Rojas Rojas<sup>11</sup>, Luis Fernando Páez Pinzón<sup>12</sup>, ello no prueba que la voluntad de quien expidió los actos demandados fuera la de convertir a SALUDCOOP en un fortín político.

Tampoco la afirmación que hizo en su declaración juramentada el señor López Silva, sobre la visita que le hiciera el señor MARIANO UGARRIZA, Representante Legal de la empresa UNIÓN TEMPORAL MÉDICA, aspirando a que se concediera la auditoría médica de las cuentas presentadas por los acreedores de la liquidación, constituye prueba de que en la expedición de los actos demandados hubiese existido falsa motivación o desviación de poder.

Por otra parte, la comunicación enviada al señor López Silva por la doctora Myriam Patricia Peña que obra a folio 133 del cuaderno principal, señala:

---

<sup>7</sup> Folios 1 a 29 del cuaderno de pruebas 1.

<sup>8</sup> Folios 11 a 13 del cuaderno de pruebas 1.

<sup>9</sup> Folios 14 a 18 del cuaderno de pruebas 1.

<sup>10</sup> Folios 19 a 21 del cuaderno de pruebas 1.

<sup>11</sup> Folios 22 a 25 del cuaderno de pruebas 1.

<sup>12</sup> Folios 63 del cuaderno de pruebas 1.

*“Referencia: CONTRATACIÓN AUDITORÍA MÉDICA*

*Apreciado Doctor:*

*Esta Superintendencia, se permite precisar que para efectos de realizar la contratación de la AUDITORIA MEDICA, con la finalidad de realizar la revisión de cuentas por la prestación de servicios de salud del programa de régimen subsidiado en liquidación de la EPS SALUDCOOP OC., debe ser concertada por este Despacho.*

*En este sentido se solicita al Agente Liquidador, presentar a consideración de esta Entidad de Vigilancia y Control tres propuestas que cumplan con los perfiles y requisitos para desarrollar la actividad de auditoría consagrada en el Decreto 2147 de 1996 buscando para el efecto una selección objetiva a bien del programa en liquidación.*

*Por lo anterior, los procedimientos que se adelanten sin el cumplimiento de estas instrucciones, se consideran contrarios a los principios que rigen todo el proceso de liquidación que se refieren a la transparencia, economicidad (sic) y eficiencia en pro de garantizar la igualdad de los acreedores.*

Como puede observarse, en la comunicación transcrita solamente se precisa que, para efectos de realizar la contratación de la auditoría médica, con la finalidad de realizar la revisión de cuentas por la prestación de servicios en salud del programa del régimen subsidiado en liquidación de la EPS SALUDCOOP, debía ser concertada con ese despacho y, para tal efecto, solicitó al liquidador presentar a consideración de la Superintendencia 3 propuestas que cumplieran con los perfiles y requisitos para desarrollar la actividad de auditoría, buscando para el efecto una selección objetiva para el bien del programa en liquidación.

Tales recomendaciones hechas al liquidador no demuestran que la carta se haya enviado a raíz de la convocatoria que en su declaración juramentada el señor López Silva dice haber hecho, ni prueban la afirmación del recurrente sobre la finalidad de desviar los recursos del programa en liquidación con la firma de contratos o que hubiese un sesgo de preferencia a favor de alguna entidad. De hecho, el liquidador en su declaración extrajuicio no menciona que la entidad UNION TEMPORAL MEDICA hubiese obtenido el contrato ni hay prueba de ello en el expediente, pues lo único que allí se dice es que dicha empresa obtuvo un puntaje de 20 sobre 100.

Por razones similares encuentra la Sala razonable la negativa del Tribunal a practicar la prueba testimonial solicitada por el apelante.

Sentadas estas premisas, considera la Sala que no resulta ocioso advertir que, si bien no se trata de ser condescendiente con la administración, ni de volver nugatoria la posibilidad de anular un acto administrativo con fundamento en las causales de desviación de poder o falsa motivación, medios estos de gran importancia para la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, sí es claro que no cabe confundir esas causales con la mayor o menor eficiencia o eficacia de las actuaciones realizadas por quienes estaban llamados a darle cumplimiento con posterioridad a su expedición.

En consecuencia, considera la Sala que los argumentos planteados por el recurrente, no tienen entidad suficiente para quebrar el fallo atacado, porque las conclusiones de éste se encuentran dentro de lo lógico y razonable, motivo más que suficiente para mantenerlo en pie.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**CONFÍRMASE** la sentencia de 7 de febrero de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo Cundinamarca Sección Primera Subsección "A".

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**  
**PRESIDENTE**

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO GUILLERMO VARGAS AYALA**



