CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Referencia:	REPARACIÓN DIRECTA
Radicación:	05001233100019990379501 (47754)
Demandante:	HOSPITAL PABLO TOBÓN URIBE Y OTROS
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y OTRA

Tema: Inspección, vigilancia y control sobre entidades promotoras de salud. Potestad administrativa y sancionatoria de la Administración. Sistema general de seguridad social en salud. Intervención administrativa y liquidación de la EPS por irregularidades en su manejo y administración. Pérdida de dinero por insolvencia de la entidad intervenida. No se probó la falla del servicio.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 16 de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda.

I. SINTESIS DEL CASO

Mediante Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud suspendió la autorización para el funcionamiento de BONSALUD S.A. EPS y le impuso amonestación escrita y multa equivalente a 100 SMLMV, pues halló irregularidades en su administración.

Posteriormente, mediante Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, el Ministerio de Salud ordenó la intervención administrativa de la EPS referida y la liquidación de sus bienes, haberes y negocios, pues constató, entre otras cosas, irregularidades en la prestación de los servicios de salud y en el pago a las IPS y a sus proveedores. Sin embargo, dada la situación de insolvencia de la sociedad intervenida, los rubros adeudados a los acreedores quedaron insolutos. Las entidades demandantes, prestadoras del servicio de salud, consideran que la Nación – Ministerio de Salud y

la Superintendencia Nacional de Salud son patrimonialmente responsables por la falta de pago de las acreencias adeudadas por BONSALUD S.A. EPS, pues alegan que ello se debió a la inadecuada e inoportuna labor de inspección, vigilancia y control que debió haberse realizado sobre dicha entidad.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 3 de diciembre de 1998[1], el Hospital Pablo Tobón Uribe, la Corporación para Estudios Superiores en Salud – Clínica CES, la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, el Hospital La María ESE, la Unidad de Osteoporosis y Climaterio – Clínica del Prado S.A., el Centro Cardiovascular Colombiano – Clínica Santa María, la Clínica del Caribe Ltda., la Clínica Unión Somédica Ltda., Diagnóstico por Imágenes Ltda., el Centro Médico de Imbanaco de Cali S.A., la Clínica Versalles & Cia. Ltda., la Fundación Oftalmológica del Valle, la Asociación Clínica Bautista, el CES - Instituto de Ciencias de la Salud, la Clínica de la Presentación, la Droguería Surtifarma Ltda., la Clínica del Bosque Ltda., la Clínica del Prado S.A., el Hospital de Bocagrande S.A., la Comunidad de Hermanas Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen de Tours, la Clínica la Asunción, Inversiones Médicas de Antioquia S.A., la Clínica Risaralda Ltda., Farmacia Céspedes Ltda., la Fundación Clínica Valle de Lili, el Hospital San José de Bogotá, el Hospital San Juan de Dios, el Instituto Americano de Oftalmología Ltda., el Centro de Fracturas y Ortopedia Las Vegas Ltda., SEEDAR Ltda., la Clínica Blanca de Cali, el Instituto Colombiano de Medicina Tropical *"Antonio Roldan Betancur"*, la Clínica Oftalmológica de Antioquia S.A., el Hospital General de Medellín E.S.E. y la Universidad Pontificia Bolivariana – Clínica Pontifica Bolivariana, mediante apoderado judicial[2] y en ejercicio de la acción de reparación directa, presentaron demanda en contra de la Nación – Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud, para que se les declarara patrimonialmente responsables por la falta de pago de las acreencias

[1] Fl. 202 a 252, C.1.
[2] Dicha calidad se acreditó con los respectivos poderes amplios, especiales y suficientes conferidos al doctor Jesús Vallejo Mejía por los respectivos representantes legales de cada una de las entidades accionantes (Fl. 2 a 34 y 292 a 302, C.1.). Tal información fue cotejada con el correspondiente documento público que les confiere tal facultad (Fl. 73 a 159 y 305 315, C.1.).

adeudadas por BONSALUD S.A. EPS, pues consideran que ello se debió a la inadecuada e inoportuna labor de inspección, vigilancia y control que debió haberse realizado sobre dicha entidad.

Como pretensiones de su demanda, el extremo activo solicita condenar a las entidades demandadas a pagar, por perjuicios materiales, las siguientes sumas de dinero:

DEMANDANTE	SUMA
Hospital Pablo Tobón Uribe.	$215.075.356.
Corporación para Estudios Superiores en Salud – Clínica CES.	$624.875.770.
Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul.	$219.363.195.
Hospital La María E.S.E.	$14.156.082.
La Unidad de Osteoporosis y Climaterio – Clínica del Prado S.A.	$1.376.400.
Centro Vascular Colombiano – Clínica Santa María.	$56.859.529.
Clínica del Caribe.	$168.860.922.
Clínica Unión Somédica Ltda.	$2.404.855.
Diagnóstico por Imágenes Ltda.	$7.484.574.
Centro Médico de Imbanaco de Cali S.A.	$39.696.738.
Clínica Versalles & Cía. Ltda.	$19.408.520.
Fundación Oftalmológica del Valle.	$20.266.422.
Asociación Clínica Bautista	$19.724.021.
CES – Instituto de Ciencias de la Salud	$76.594.151
Clínica de la Presentación.	$14.299.927.
Droguería Surtifarma Ltda.	$39.501.049.
Clínica del Bosque Ltda.	$30.349.792.
Clínica del Prado S.A.	$19.724.021.
Hospital de Bocagrande S.A.	$22.797.377.
Comunidad de Hermanas Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen de Tours.	$29.636.065.
Clínica la Asunción.	$197.209.407.
Inversiones Médicas de Antioquia S.A.	$125.515.970.
Clínica de Risaralda Ltda.	$67.093.269.
Farmacia Céspedes Ltda.	$96.731.027.
Fundación Clínica Valle de Lili	$18.761.815.
Hospital San José de Bogotá.	$20.602.939.
Hospital San Juan de Dios.	$44.791.007.
Instituto Americano de Oftalmología Ltda.	$1.699.052.
Centro de Fracturas y Ortopedia Las Vegas Ltda.	$1.620.440.
SEEDAR Ltda.	$7.021.040.
Clínica Blanca de Cali	$43.750.450.
Instituto Colombiano de Medicina Tropical *"Antonio Roldán Betancur"*.	$2.825.500.
Clínica Oftalmológica de Antioquia S.A.	$27.541.702.
Hospital General de Medellín E.S.E.	$576.084.816.
Universidad Pontificia Bolivariana – Clínica Pontificia Bolivariana.	$55.535.572.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirma que los días 24, 25 y 26 de junio de 1996, la Superintendencia Nacional de Salud realizó unas visitas de inspección a la sociedad BONSALUD S.A. EPS.

Señala que, una vez concluida la mencionada visita, mediante Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud suspendió la autorización para el funcionamiento de BONSALUD S.A. EPS y le impuso amonestación escrita y multa equivalente a 100 SMLMV, pues halló irregularidades en su administración.

Manifiesta que, mediante Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, el Ministerio de Salud ordenó la intervención administrativa de la EPS referida y la liquidación de sus bienes, haberes y negocios, pues constató, entre otras cosas, irregularidades en la prestación de los servicios de salud y en el pago a las IPS y a sus proveedores.

Indica que, al momento de la intervención, la EPS referida adeudaba varias sumas de dinero a las entidades demandantes. Sin embargo, dada la situación de insolvencia de la sociedad intervenida, los rubros adeudados a los acreedores quedaron insolutos.

Sostiene que el 31 de mayo de 2004, el agente liquidador de la EPS declaró *"[...] terminada la existencia legal de BONSALUD S.A."*.

Las entidades demandantes, prestadoras del servicio de salud, consideran que la Nación – Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud son patrimonialmente responsables por la falta de pago de las acreencias adeudadas por BONSALUD S.A. EPS, pues alegan que ello se debió a la inadecuada e inoportuna labor de inspección, vigilancia y control que debió haberse realizado sobre dicha entidad.

Textualmente, en el libelo introductorio solicitan: *"que se declare que el Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud incurrieron en una falla del servicio consistente en no ejercer oportuna y adecuadamente la inspección, control*

y vigilancia sobre BONSALUD S.A. EPS. Las omisiones en que incurrieron el Ministerio de Salud y la Superintendencia de Salud les ocasionaron a los demandantes daños antijurídicos, esto es, perjuicios que legalmente ellos no estaban obligados a soportar".

2. Contestaciones

El 9 de agosto de 2001[3], el Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la demanda y ordenó su notificación a las entidades demandadas y al Ministerio Público.

2.1. La Nación – Ministerio de Salud[4] se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que sus actuaciones se adelantaron en cumplimiento de las facultades constitucionales, legales y reglamentarias que le habían sido conferidas. Formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación y falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.2. La Superintendencia Nacional de Salud[5] se opuso a las pretensiones de la demanda, manifestando que no ocasionó ningún daño a las sociedades demandantes, pues adelantó sus actuaciones en cumplimiento de todas las exigencias sustanciales y formales que regían este tipo de procedimientos. Formuló como excepciones las de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, ausencia de nexo de causalidad y hecho exclusivo de un tercero.

3. Alegatos de conclusión en primera instancia

El 25 de febrero de 2012[6], se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

---

[3] Fl. 322, C.2.
[4] Fl. 327 a 332, C.1.
[5] Fl. 612 a 639, C.2.
[6] Fl. 278, C.3.

3.1. La demandante[7], la Nación – Ministerio de Salud[8] y la Superintendencia Nacional de Salud[9] reiteraron los argumentos expuestos en el libelo introductorio y en la contestación de este, respectivamente.

3.2. El Ministerio Público guardó silencio.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 16 de noviembre de 2012[10], el Tribunal Administrativo de Antioquia negó las pretensiones de la demanda, pues consideró que el extremo activo no probó la falla del servicio endilgada a la Administración, toda vez que las pruebas arrimadas al proceso no permitían acreditar la desatención frente al deber de vigilancia e inspección que les asistía a las entidades demandadas sobre la entidad promotora de salud BONSALUD S.A. EPS.

Textualmente expuso: *"considera la Sala que, con los medios de prueba adosados al plenario, no logró la parte demandante acreditar que la conducta de la Administración hubiere sido imprudente, inoportuna u omisiva frente a la ejecución de los deberes como el de vigilancia e inspección impuestos en relación con las Entidades Promotoras de Salud".*

5. Recurso de apelación

El 7 de diciembre de 2012[11], la demandante interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido el 15 de mayo de 2013[12] y admitido el 29 de julio de 2013[13].

---

[7] Fl. 279 a 286, C.3.
[8] Fl. 288 a 295, C.3.
[9] Fl. 305 a 314, C.3.
[10] Fl. 317 a 369, C.4.
[11] Fl. 374 393, C.4.
[12] Fl. 394, C.4.
[13] Fl. 398, C.4.

5.1. Las entidades demandantes[14] sostuvieron que el motivo de la aminoración patrimonial que sufrieron no fue otro que la omisión en los deberes de inspección, control y vigilancia que la Administración debió ejercer sobre la entidad promotora de salud BONSALUD S.A. EPS.

Textualmente señalaron: *"Se probó el deber que tenían las entidades demandadas de inspeccionar, vigilar y tomar las medidas preventivas necesarias para evitar conductas de BONSALUD E.P.S., que afectaron el sostenimiento del sistema y la prestación oportuna del servicio a la salud. Sin embargo, las acciones tomadas fueron posteriores a que BONSALUD se hubiera despatrimonializado hasta el punto de entrar en disolución. Las demandadas incumplieron sus deberes legales de inspección, control y vigilancia y no evitaron la despatrimonialización de BONSALUD, que habría podido evitarse si esta entidad hubiera sido intervenida con la celeridad requerida y de conformidad con la gravedad de los indicios que presentaba la información reportadas a las demandadas".*

6. Alegatos de conclusión en segunda instancia

El 9 de septiembre de 2013[15] se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

6.1. Las demandantes[16] y la Superintendencia Nacional de Salud[17] reiteraron los argumentos expuestos en el escrito de apelación y en el trámite de primera instancia, respectivamente.

6.2. La Nación – Ministerio de Salud y el Ministerio Público guardaron silencio.

---

[14] Fl. 374 a 393, C.4.
[15] Fl. 400, C.4.
[16] Fl. 412 a 433, C.3.
[17] Fl. 408 a 411, C.4.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 16 de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, puesto que la cuantía, dada por la pretensión mayor de la demanda supera la exigida de 500 SMLMV para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, tenga vocación de doble instancia ante esta Corporación[18].

2. Acción procedente

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, según lo dispone el artículo 86[19] del Código Contencioso Administrativo.

En este caso la acción procedente es la de reparación directa, porque se reclama la reparación de un daño por hechos imputables a la Nación – Ministerio de Salud y a la Superintendencia Nacional de Salud.

3. Vigencia de la acción

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica, de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la

---

[18] La pretensión de la demanda se estima en $2.427.927.755

[19] *"Artículo 86. Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa. Las entidades públicas deberán promover la misma acción cuando resulten condenadas o hubieren conciliado por una actuación administrativa originada en culpa grave o dolo de un servidor o ex servidor público que no estuvo vinculado al proceso respectivo, o cuando resulten perjudicadas por la actuación particular o de otra entidad pública."*

protección del interés general[20], estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción[21], ofrecer estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

Este fenómeno procesal, de carácter bifronte, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna

---

[20] Corte Constitucional. Sentencia C-394 de 2002: *"La caducidad es una institución jurídico procesal a través de la cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. Como claramente se explicó en la sentencia C-832 de 2001 a que se ha hecho reiterada referencia, esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia."*

[21] Consejo de Estado. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Exp. 6871-05 *"...el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador (...). El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limita o condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos*

situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure*[22] que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia[23], cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.

En el caso *sub examine* se estima que el derecho de accionar se ejerció en tiempo, dentro del término de dos (2) años para el vencimiento de la acción, teniendo en cuenta: i) que el 23 de junio de 1998, el liquidador de BONSALUD S.A. EPS aceptó las reclamaciones que presentaron las demandantes en la masa de liquidación de la EPS (hecho probado 7.1.14.)[24]; ii) que el 31 de mayo de 2004, la gerente liquidadora de la EPS declaró *"[...] terminada la existencia legal de BONSALUD S.A."*; y ii) que la demanda se presentó el 3 de diciembre de 1998[25].

---

[22] Consejo de Estado, Sentencia del 30 de enero de 2013: *"Para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico. Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho. Es así como el fenómeno procesal de la caducidad opera ipso iure o de pleno derecho, es decir que no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial"*.

[23] Corte Constitucional. Sentencia C-574 de 1998: "...[s]*i el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado*".

[24] Fl. 477 a 541, C.2.

[25] Fl. 202 a 252, C.1.

4. Legitimación en la causa

4.1. El Hospital Pablo Tobón Uribe, la Corporación para Estudios Superiores en Salud – Clínica CES, la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, el Hospital La María ESE, la Unidad de Osteoporosis y Climaterio – Clínica del Prado S.A., el Centro Cardiovascular Colombiano – Clínica Santa María, la Clínica del Caribe Ltda., la Clínica Unión Somédica Ltda., Diagnóstico por Imágenes Ltda., el Centro Médico de Imbanaco de Cali S.A., la Clínica Versalles & Cia. Ltda., la Fundación Oftalmológica del Valle, la Asociación Clínica Bautista, el CES - Instituto de Ciencias de la Salud, la Clínica de la Presentación, la Droguería Surtifarma Ltda., la Clínica del Bosque Ltda., la Clínica del Prado S.A., el Hospital de Bocagrande S.A., la Comunidad de Hermanas Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen de Tours, la Clínica la Asunción, Inversiones Médicas de Antioquia S.A., la Clínica Risaralda Ltda., Farmacia Céspedes Ltda., la Fundación Clínica Valle de Lili, el Hospital San José de Bogotá, el Hospital San Juan de Dios, el Instituto Americano de Oftalmología Ltda., el Centro de Fracturas y Ortopedia Las Vegas Ltda., SEEDAR Ltda., la Clínica Blanca de Cali, el Instituto Colombiano de Medicina Tropical *"Antonio Roldan Betancur"*, la Clínica Oftalmológica de Antioquia S.A., el Hospital General de Medellín E.S.E. y la Universidad Pontificia Bolivariana – Clínica Pontifica Bolivariana, son las personas jurídicas sobre quienes recae el interés jurídico que se debate en este proceso y están legitimadas en la causa por activa, ya que, según lo expuesto en la demanda, sufrieron una merma y/o aminoración patrimonial luego de la inadecuada labor de inspección, vigilancia y control que la Nación – Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud ejercieron sobre BONSALUD S.A. EPS.

4.2. La Superintendencia Nacional de Salud[26] está legitimada en la causa por pasiva, toda vez que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 1259 de 1994[27], es la entidad encargada de ejercer la inspección, vigilancia y control

[26] De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1259 de 1994, la Superintendencia Nacional de Salud es un organismo de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Salud, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.
[27] Por el cual se reestructura la Superintendencia Nacional de Salud.

sobre las entidades promotoras de salud. Asimismo, porque fue la institución que dio apertura a una investigación en contra de BONSALUD S.A. EPS.

4.3. La Nación está legitimada en la causa por pasiva y está debidamente representada por el Ministerio de Salud, toda vez que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto 1922 de 1994[28], es la entidad encargada de intervenir o tomar posesión de las EPS para administrarlas transitoriamente, de manera total o parcial, cuando se pueda afectar gravemente la prestación del servicio de salud. Asimismo, porque fue la entidad que, mediante Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, ordenó la intervención administrativa de BONSALUD S.A. EPS y la liquidación de sus bienes, haberes y negocios al constatar irregularidades en su manejo y administración.

5. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la Nación – Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud son patrimonialmente responsables por la falta de pago de las acreencias adeudadas por BONSALUD S.A. EPS, por inadecuada e inoportuna labor de inspección, vigilancia y control sobre BONSALUD S.A. EPS

6. Solución al problema jurídico

Antes de entrar a resolver el problema jurídico que se ha planteado es conveniente hacer unas consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado, las funciones de inspección, vigilancia y control en cabeza de la Administración, la naturaleza jurídica y facultades de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud y las competencias y las potestades administrativas y sancionatorias del Ministerio de Salud en el sistema general de seguridad social en salud.

[28] Por el cual se reglamentación la intervención del Ministerio de Salud en el Sistema de Seguridad Social en Salud, conforme a lo dispuesto en el Decreto – Ley 056 de 1975, Ley 60 de 1993 y el Decreto 1298 de 1994.

6.1. Consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991[29] consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho[30], que contraría el orden legal[31] o que está desprovista de una causa que la justifique[32], resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida[33], violando de manera directa el principio *alterum non laedere,* en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto[34].

Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio *neminem laedere.*

---

[29] *"Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".*
[30] Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945
[31] Cfr. De Cupis. Adriano. Teoría General de la Responsabilidad. Traducido por Ángel Martínez Sarrión. 2ª ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial S.A.1975. Pág.90.
[32] Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867.
[33] Cosso. Benedetta. Responsabilitá della Pubblica Amministrazione, en obra colectiva Responsabilitá Civile, a cargo de Pasquale Fava. Pág. 2407, Giuffrè Editore, 2009, Milán, Italia.
[34] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 18 de mayo de 2017, Rad.: 36.386.

6.2. De las funciones de inspección, vigilancia y control en cabeza de la Administración

El artículo 189 de la Constitución Política le asignó al Presidente de la República la función de inspección, vigilancia y control de las actividades como la prestación de servicios públicos, entre otras más, como una manifestación del poder de intervención del Estado consagrado en la Carta Política y del poder de policía administrativa que le corresponde ejercer sobre aquellas actividades de índole económico y social que afectan a los asociados en su diario vivir, con miras a la protección de sus derechos y garantizar el cumplimiento de los cometidos estatales dirigidos a la satisfacción y preservación del interés general[35]. No obstante lo anterior, dicha facultad conferida al primer mandatario de la Nación no puede erigirse como un medio para arrogarse competencias propias que el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración legislativa, le otorgó a las diferentes autoridades administrativas, como organismos técnicos y especializados[36], en materia de inspección, vigilancia y control de sus entidades vigiladas[37].

Bajo este entendido, ha de concretarse que en marco de las facultades de inspección, vigilancia y control que han sido conferidas legalmente a determinadas autoridades administrativas, y en ejercicio de sus potestades de policía administrativa, la Administración está facultada para velar por el estricto cumplimiento del orden jurídico que regula el desarrollo de las actividades de las personas que actúan en sus distintos campos y que son objeto de control estatal, con el fin de verificar la correcta aplicación de las leyes y decretos que las rigen con miras a la protección del desarrollo y equilibrio del respectivo sector y, principalmente, a los usuarios de los distintos servicios que lo componen[38].

Es así, que la facultad de inspección consiste en la atribución que tiene el Estado para solicitar, confirmar y analizar la información emitida por las entidades vigiladas

---

[35] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 8 de marzo de 2007, Rad.: 15071.
[36] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 20 de mayo de 2021, Rad.: 2461.
[37] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto del 2 de marzo de 2023, Rad.: 11001032420230004500.
[38] *Ibídem.*

sobre su situación jurídica, económica y administrativa, así como la potestad de adelantar investigaciones administrativas a dichos entes.

Por su parte, la facultad de vigilancia se erige como aquella función de policía administrativa encaminada a velar porque las entidades vigiladas en su formación y funcionamiento, y en desarrollo de su objeto social, se ajusten a la Constitución, la ley, los reglamentos y los estatutos que la rigen.

Finalmente, la facultad de control se erige como aquella potestad que tiene la Administración frente a las entidades vigiladas a efectos de ordenar todos los correctivos que se estimen necesarios tendientes a subsanar una situación crítica de orden jurídico, contable, económico y/o administrativo.

Al efecto, esta Corporación ha señalado que: *"[...] la facultad de inspección, comporta la facultad de solicitar información de los entes objeto de supervisión; así como de practicar visitas a sus instalaciones y realizar auditorias y seguimiento de su actividad. La de vigilancia, por su parte, está referida a las funciones de advertencia que se ajusten a la normatividad que rigen la actividad desarrollada; y finalmente, la de control, permite a la Administración ordenar correctivos sobre las actividades irregulares y las situaciones críticas de orden jurídico, contable, económico y/o administrativo"*[39].

Por su parte, la Corte Constitucional ha indicado que *"[...] la función de inspección, consiste en la facultad que tiene la Administración de solicitar y/o verificar información o documentos que estén en poder de las entidades sujetas a su control; la vigilancia, hace alusión al seguimiento y evaluación de las actividades desarrolladas por la actividad vigilancia; y, el control, corresponde a la posibilidad de que la autoridad ponga en marcha correctivos, lo cual puede producir la revocatoria del controlado o la imposición de sanciones"*[40].

---

[39] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 16 de abril de 2015, Rad.: 2223.
[40] Corte Constitucional, sentencia C851/13.

De modo que, para la prestación eficiente y eficaz del ejercicio de las funciones conferidas a las entidades vigiladas y para el logro del objeto y finalidad que le fueron atribuidas, la Administración cuenta con varias facultades otorgadas legalmente, dentro de las cuales se hallan, entre otras más, la de impartir instrucciones y adoptar decisiones tendientes a garantizar la prestación efectiva del servicio público como una manifestación de policía administrativa tendiente a preservar las finalidades del Estado social y democrático de derecho.

6.3. Competencias y potestades administrativas y sancionatorias del Ministerio de Salud en el sistema de seguridad social en salud.

La seguridad social, en general, y el servicio de prestación del servicio de salud, en particular, son servicios públicos sujetos a la regulación, control y vigilancia del Estado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48, 49 y 365 de la Constitución Política.

En este sentido, se tiene que el artículo 48 de la Carta Política establece que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción, entre otros, de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Además, la mencionada prerrogativa prevé que la seguridad social puede ser prestada por entidades públicas o privadas, en los términos y en la forma que señale la ley.

Dicho precepto guarda una íntima relación con el artículo 49 *ibídem*, que dispone que la atención en salud se erige como un servicio público a cargo del Estado y que éste debe garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación a la salud. Asimismo, determina que es una obligación del Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de los servicios de salud conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como trazar y fijar las políticas públicas necesarias para la eficiente y oportuna prestación de los mismos por entidades privadas.

Sumado a lo anterior, el artículo 365 de la Carta Política prevé que la prestación de los servicios públicos es inherente a la finalidad del Estado y que, entre otros más, es deber del éste asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

De los anteriores preceptos constitucionales se desprende, que una de las obligaciones a cargo del Estado en materia de seguridad social es la de garantizar la accesibilidad al derecho a la salud. Con esta finalidad, se promulgó la Ley 100 de 1993[41] cuyo objeto fue regular el servicio público de salud y crear condiciones de acceso a toda la población, en todos los niveles de atención, bajo los parámetros de universalidad, solidaridad, igualdad, calidad, eficiencia, sostenibilidad y continuidad.

Es así que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 154 de la Ley 100 de 1993, el Estado intervendrá en el servicio público de seguridad social en salud, al tenor de lo dispuesto en los artículos 48, 49, 334 y 365 de la Constitución Política y de conformidad con las disposiciones previstas en el Estatuto de Seguridad Social. Precisamente, el artículo 154 del Estatuto General de Seguridad Social dispone que dicha intervención propende, entre otras, la consecución de los siguientes fines:

> *"[...] a) Garantizar la observancia de los principios consagrados en la Constitución y en los artículos 2 y 153 de esta Ley; b) Asegurar el carácter obligatorio de la seguridad social en salud y su naturaleza de derecho social para todos los habitantes de Colombia; c) Desarrollar las responsabilidades de dirección, coordinación, vigilancia y control de la seguridad social en salud y de la reglamentación de la prestación de los servicios de salud; d) Lograr la ampliación progresiva de la cobertura de seguridad social en salud, permitiendo progresivamente el acceso a los servicios de educación, información y fomento de la salud y a los de protección y recuperación de a salud a los habitantes del país; e) Establecer la atención básica en salud que se ofrecerá en forma gratuita y obligatoria, en los términos que señale la ley; f) Organizar los servicios de salud en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad; g) Evitar que los recursos destinados a la seguridad social en salud de destinen a fines diferentes; h) Garantizar la asignación prioritaria del gasto público para el servicio de seguridad social en salud, como parte del gasto público social. PARÁGRAFO: Todas las competencias atribuidas por la presente Ley al presidente de la República y al Gobierno Nacional, se entenderán asignadas en desarrollo del mandado de intervención estatal de que trata este artículo".*

[41] Por la cual se creó el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

Pues bien, el artículo 155 *ibídem* establece que el sistema general de seguridad social en salud estará integrado, entre otros, por: i) el Ministerio de Salud, ii) la Superintendencia Nacional de Salud, iii) las entidades promotoras de salud - EPS y iv) las instituciones prestadoras de servicios de salud – IPS.

Ahora bien, en marco de las funciones de intervención estatal en el sistema de seguridad social en salud, el Decreto 1922 de 1994[42] estableció en cabeza del Ministerio de Salud la potestad de intervenir, para administrar y/o liquidar a las empresas promotoras de salud, cuando hubieren de por medio afectaciones de los servicios de salud.

Justamente, el artículo 28 del Decreto 1922 de 1994 disponía que: *"[…] El Ministerio de Salud podrá intervenir o tomar posesión de las Entidades Promotoras de Salud para administrarlas transitoriamente, de manera total o parcial, cuando se pueda afectar gravemente la prestación del servicio, sin perjuicio del proceso de disolución y liquidación que sea necesario conforme las disposiciones legales […] Para decretar la intervención de que trata el presente artículo se oirá el concepto previo del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y el de la Superintendencia Nacional de Salud".*

Por su parte, el artículo 31 *ibídem* establecía que *"[…] el Ministerio de Salud o la autoridad en quien éste delegue 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 conforme con sus estatutos o el régimen legal".*

Finalmente, el artículo 32 *ejusdem* señalaba frente a los procedimientos de la intervención del Ministerio de Salud para la liquidación de las EPS que *"[…] los procedimientos administrativos para la intervención o toma de posesión para liquidar*

[42] Por el cual se reglamentación la intervención del Ministerio de Salud en el Sistema de Seguridad Social en Salud, conforme a lo dispuesto en el Decreto – Ley 056 de 1975, Ley 60 de 1993 y el Decreto 1298 de 1994.

una entidad promotora de salud, serán en lo que sea pertinente, los previstos en el artículo 116 del Decreto – Ley 663 de 1993".

En conclusión, dentro de las competencias constitucionales, legales y reglamentarias, el Ministerio de Salud tenía la potestad de intervenir administrativamente y/o intervenir para liquidar a las entidades promotoras de salud, cuando de por medio se hubiera acreditado la afectación de la prestación del servicio público de salud y/o cuando se hubiere constatado una causal de liquidación conforme a sus estatutos o el régimen legal.

6.4. Naturaleza jurídica y facultades de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud frente a las EPS.

Las superintendencias son organismos administrativos del orden nacional con autonomía administrativa y fiscal, que ejercen las funciones de inspección, vigilancia y control que les hayan sido conferidas legalmente o delegadas expresamente por el Presidente de la República.

Al efecto, se tiene que el artículo 189 de la Carta Política establece que corresponde al Presidente de la República ejercer de acuerdo con la ley, la inspección y vigilancia de la prestación de servicios públicos, entre otros, el de salud.

De otra parte, el artículo 155 de la Ley 100 de 1993 incluyó a la Superintendencia Nacional de Salud dentro del sistema general de seguridad social en salud quien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 de la misma prerrogativa, ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control sobre las entidades promotoras de salud, cualquiera sea su naturaleza jurídica. Además, el numeral 2º del artículo 248 *ibídem* dotó de facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para modificar la estructura y funciones de la Superintendencia Nacional de Salud.

En ejercicio de esa facultad, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1259 de 1994[43] por medio del cual se erigió a la Superintendencia Nacional de Salud como un

[43] Por el cual se reestructura la Superintendencia Nacional de Salud.

organismo de carácter técnico adscrito al Ministerio de Salud, encargado entre otras, de ejercer en materia de inspección, vigilancia y control las siguientes funciones: i) *"la eficacia 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"*, y ii) *"la eficiencia en la utilización de los recursos fiscales, con destino a la prestación de los servicios del sistema de seguridad social en salud"*.

En desarrollo de lo anterior, el artículo 4° *ibídem* dispone que las entidades promotoras de salud estarán sujetas a la inspección, vigilancia y control por parte de la Superintendencia Nacional de Salud quien, de conformidad con lo previsto en el artículo 5° *ejusdem*, es la encargada de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constituciones y legales relacionadas con su organización y funcionamiento y, este sentido, como policía administrativa, puede practicar visitas de inspección tendientes a verificar su situación financiera y administrativa, y el manejo de sus negocios e, inclusive, en ejercicio de su potestad sancionatoria, imponer: i) amonestaciones escritas; ii) multas sucesivas graduadas según la gravedad de la falta, a los representantes legales y demás funcionarios de las entidades vigiladas entre 100 y 1000 SMLMV en la fecha de la expedición de la resolución sancionatoria; iii) multas sucesivas a las entidades y organismos vigilados hasta por una suma de 1000 SMLMV en la fecha de expedición de la resolución sancionatoria; y iv) multas sucesivas hasta de 1000 SMLMV a favor de la subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía.

De lo anterior se desprende que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1259 de 1994, la Superintendencia Nacional de Salud como autoridad administrativa, es la encargada de ejercer funciones de inspección, vigilancia y control frente a las empresas promotoras de salud cualquiera que sea su naturaleza. Asimismo, que, en ejercicio de su potestad sancionatoria, la referida entidad cuenta con una amplia gama de facultades que comprenden desde medidas administrativas de carácter preventivo hasta las sancionatorias antes mencionadas.

Ahora bien, en lo que toca con las competencias de la Superintendencia Nacional de Salud en materia de inspección, vigilancia y control sobre las entidades promotoras de salud, la Corte Constitucional en la sentencia C-921/01 definió que las mismas se dirigen a *"[...] asegurar la prestación oportuna, permanente y eficiente del servicio de seguridad social en salud y a lograr que los recursos destinados a su financiación se utilicen exclusivamente para tales fines, como lo ordena el inciso 5° del artículo 48 superior que señala: 'No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para diferentes a ella, así, para hacer efectivos estos propósitos, se le asignan a la Superintendencia Nacional de Salud una serie de funciones y facultades, que están expresamente señaladas en el artículo 5 del Decreto 1259 de 1994, entre ellas, la potestad sancionatoria".*

En suma, la Superintendencia Nacional de Salud se erigió como una autoridad administrativa encargada, entre otras, de ejercer la supervisión, inspección y vigilancia de las empresas promotoras de salud, como entidades encargadas de la prestación del servicio público de salud, frente a las cuales cuenta con un sistema integral de funciones, objetivos, criterios, facultades y, potestades administrativas y sancionatorias al tenor de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1259 de 1994, en aras a satisfacer y garantizar el cumplimiento y funcionamiento de la prestación eficiente, efectiva y oportuna del servicio de salud.

7. El caso concreto

En el recurso de apelación presentado contra la sentencia del 16 de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda, el extremo activo solicitó revocar la sentencia de primera instancia argumentando que existían pruebas que daban cuenta de la falla en la labor de inspección, vigilancia y control en que incurrieron las entidades demandadas, pues, indicó que, precisamente, el motivo de la aminoración patrimonial sufrida por las demandantes, no fue otro que la omisión en los deberes de inspección, control y vigilancia que la Administración debió ejercer sobre BONSALUD S.A. EPS.

En este sentido, y comoquiera que sólo la parte demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia del 16 de noviembre de 2012, proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, exclusivamente habrá lugar a resolver el asunto *sub lite* en aquello que se reprocha como desfavorable[44] en el recurso. Por ello, a continuación, se analizará si la Nación – Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud son patrimonialmente responsables por la falta de pago de las acreencias adeudadas por BONSALUD S.A. EPS.

Bajo esta óptica, la Sala establecerá cuáles son los hechos probados, para posteriormente analizar si los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado se encuentran acreditados.

7.1. Hechos probados

Así pues, se evidencia que, de conformidad con los medios probatorios allegados oportuna y válidamente al proceso, se demostraron los siguientes hechos:

7.1.1. Está probado que BONSALUD S.A. EPS era una sociedad anónima autorizada por la Superintendencia Nacional de Salud para funcionar como una Entidad Promotora de Salud. Asimismo, que dicha entidad se encontraba sometida a la inspección, vigilancia y control del Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155 y 173 de la Ley 100 de 1993, y 7, 28 y 31 del Decreto 1922 de 1993. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Ministerio de Salud[45].

---

[44] *"Artículo 357. Competencia del Superior. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones [...] Cuando se hubiere apelado de una sentencia inhibitoria y la revocare el superior, éste deberá proferir decisión de mérito aun cuando fuere desfavorable al apelante."*

[45] Fl. 348 a 356, C.1.

7.1.2. Está acreditado que, en el transcurso del año 1996, la entidad BONSALUD S.A. EPS presentó los respectivos reportes estadísticos y financieros para ese periodo ante la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con lo previsto en la Circular Externa No. 001 de 1996. Asimismo, que dichos resultados financieros con cortes a marzo, junio y septiembre guardaban coherencia en términos de crecimiento y participación, respecto del balance a 31 de diciembre de 1995, así como el equilibrio que determinan las normas contables. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Ministerio de Salud[46].

7.1.3. Se probó que el 4 de marzo de 1997, BONSALUD S.A. EPS remitió a la Superintendencia Nacional de Salud el informe de gestión presentado ante la Junta Directiva, así como los estados financieros de propósito general a diciembre de 1996. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Ministerio de Salud[47].

7.1.4. Consta que, en fecha indeterminada, y una vez efectuada la revisión y análisis de los estados financieros antes mencionados, la Superintendencia Nacional de Salud requirió a BONSALUD S.A. EPS con el objeto de que se realizaran los ajustes contables de conformidad con la normatividad contable y lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y las Circulares Externas No. 042 de 1994, 04 de 1995 y 025 de 1997, sobre los siguientes aspectos: *"[...] Deudores varios. Informes en notas a los estados financieros sobre políticas y prácticas contables de la entidad, para registrar los ingresos originados por los contratos de régimen subsidiado; justificar y detallar el rubro de $12.742 millones correspondientes a ingresos por cobrar cuotas POS, dada su representatividad, a cuántos meses corresponde y la edad de la misma, igualmente se instruyó de que si corresponden a contratos anuales pendientes de cumplimiento como lo expresan en la nota 7 de estados financieros, su importe debe reflejarse en cuentas de orden de conformidad con el artículo 121 del Decreto 2469 de 1993. Ingresos: Informar sobre el tratamiento contable de los ingresos y si se tuvo en cuenta la instrucción del numeral 8 de la Circular Externa 025 de 1997, que*

[46] Fl. 348 a 356, C.1.
[47] Fl. 348 a 356, C.1.

reitera el carácter previo de cotización en la salud". De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Ministerio de Salud[48].

7.1.5. Se demostró que el 9 de mayo de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud requirió nuevamente a BONSALUD S.A. EPS para: i) realizar el ajuste de los estados financieros correspondientes a los años 1995 y 1996 respecto a las cuentas por cobrar en el rubro de ingresos por cuotas POS reveladas en la nota 7; ii) adelantar la capitalización inmediata de la sociedad, en razón a que quedaría en causal de disolución al reducirse su patrimonio neto en más del 50% del capital suscrito, como resultado de reversar las cuotas por cobrar POS; y iii) remitir copia del acta de asamblea, los informes de la junta directiva y el dictamen del revisor fiscal, donde consten las decisiones adoptadas por la sociedad para enervar la solución. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Ministerio de Salud[49].

7.1.6. Se acreditó que, en fecha indeterminada, la sociedad BONSALUD S.A. EPS presentó ante la Superintendencia Nacional de Salud unos nuevos estados financieros en los cuales se reflejó lo siguiente: i) una reducción del valor de la cartera en $8.891.000.000 respecto a los datos iniciales; ii) la disminución de $958.000.000, habiéndose provisionado el 100% del total de la cartera con un vencimiento superior a 6 meses; iii) pérdidas estimadas en la suma de $9.124.000.000; y iv) reducción en los ingresos POS por efectos del replanteamiento de la causación en $6.193.000.000. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Ministerio de Salud[50].

7.1.7. Está probado que el 20 de junio de 1996, el Superintendente Nacional de Salud ordenó una visita técnica inspectiva a la sociedad BONSALUD S.A. EPS, con el propósito de *"[...] evaluar integralmente su actividad como entidad del sistema general de seguridad social en salud, en sus aspectos administrativos, técnicos,*

[48] Fl. 348 a 356, C.1.
[49] Fl. 348 a 356, C.1.
[50] Fl. 348 a 356, C.1.

financieros y de información". De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud[51].

7.1.8. Consta que los días 24, 25 y 26 de junio de 1996, la Superintendencia Nacional de Salud realizó unas visitas de inspección a la sociedad BONSALUD S.A. EPS por la presunta suspensión en la prestación de los servicios de salud a sus afiliados y la cesación de pagos a sus proveedores. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud[52].

7.1.9. Está probado que, el 25 de agosto de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud dio apertura a una investigación administrativa en contra de BONSALUD S.A. EPS, por, entre otras, la presunta cesación de pagos a los proveedores y la suspensión en la prestación de los servicios de salud a sus afiliados. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud[53].

7.1.10. Está probado que, mediante Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud impuso a la referida EPS una amonestación escrita, una multa equivalente a 100 SMLMV y suspendió la autorización para su funcionamiento, pues halló irregularidades en su manejo y administración. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 1416 del 31 de octubre de 1997, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud[54]. En este documento se lee lo siguiente:

> *"[...] analizada la información reportada por la entidad, firmada por el revisor Fiscal con corte a 31 de marzo de 1997, BONSALUD S.A. EPS presenta acreencias a proveedores por la suma de siete mil trescientos treinta millones ciento sesenta y dos mil pesos ($7.330.162.000). El incumplimiento en el pago a las IPS contratadas para la prestación de los mismos a los afiliados a BONSALUD S.A. EPS, ha generado la negación en la prestación del servicio por cancelación unilateral de los contratos, poniendo en riesgo la vida de los usuarios, teniendo que acudir éstos a instituciones por fuera de la red de la EPS para cancelar de su propio peculio los servicios*

[51] Fl. 640 a 652, C.3.
[52] Fl. 640 a 652, C.3.
[53] Fl. 640 a 652, C.3.
[54] Fl. 640 a 652, C.3.

requeridos y solicitar posteriormente el reembolso, siendo éste negado en muchas oportunidades o cancelado varios meses después, desvirtuando los principios fundamentales de la Ley 100 de 1993 e incumpliendo una de las obligaciones principales de las EPS consagrada en el numeral 4° del artículo 178 de la misma Ley y el literal d) del artículo 2° del Decreto 1485 de 1994.

[...] RESUELVE: ARTÍCULO PRIMERO: Concluir la visita de evaluación integral practicada a la sociedad BONSALUD S.A. EPS. ARTÍCULO SEGUNDO: Con fundamento en lo expuesto, ordénase a la EPS BONSALUD S.A. EPS adoptar las medidas correctivas y de saneamiento necesarias para suspender las prácticas relacionadas, con el fin de garantizar el pleno acatamiento de las disposiciones legales que regulan el sistema de seguridad social en salud. ARTÍCULO TERCERO: Imponer las siguientes sanciones por las irregularidades evidenciadas en la investigación a la sociedad BONSALUD S.A. EPS: - Amonestación escrita por las siguientes irregularidades señaladas en la Resolución: i) afiliación, ii) carnetización, iii) promoción de la afiliación, iv) auditoria del recaudo, v) otros recaudos y vi) tesorería - Multa equivalente a 100 SMLMV vigentes a la fecha en que quede ejecutoriada esta resolución. Por las irregularidades señaladas (1. Compensación, 2. Composición de capital, 3. Incumplimiento en el pago de la prestación de los servicios de salud a las IPS, 4. Incumplimiento en la prestación de los servicios de salud y, 5. Contabilidad), la cual deberá consignarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la resolución. ARTÍCULO CUARTO: Por las siguientes irregularidades por las cuales dejó de prestar efectivamente los servicios de salud se SUSPENDERÁ LA AUTORIZACIÓN DEL CERTIFICADO DE FUNCIONAMIENTO a la sociedad BONSALUD S.A. EPS. Como consecuencia de la suspensión, la entidad no podrá realizar nuevas afiliaciones al régimen de seguridad social en salud y queda sometida a todos los trámites de autorización previa previstos por esta Superintendencia, hasta tanto acredita ante esta entidad que ha subsanado las irregularidades atrás señaladas".

7.1.11. Se acreditó que el 22 de enero de 1998, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud emitió concepto favorable respecto a la liquidación de BONSALUD S.A. EPS, según da cuenta copia auténtica de la Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, expedida por el Misterio de Salud[55].

7.1.12. Está acreditado que, mediante Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, el Ministerio de Salud ordenó la intervención administrativa de la EPS y la liquidación de sus bienes, haberes y negocios, pues constató, entre otras cosas, irregularidades en la prestación de los servicios de salud y en el pago a las IPS y a sus proveedores. Asimismo, designó como liquidador de la entidad a Roberto Arturo Ángel Gómez. De esta información da cuenta copia auténtica de la referida resolución[56], la cual señaló lo siguiente:

[55] Fl. 348 a 356, C.1.
[56] Fl. 348 a 356, C.1.

"[...] que, a noviembre 30 de 1997, la entidad BONSALUD S.A. EPS no acreditó ante la Superintendencia Nacional de Salud, el haber tomado las medidas que le permitieran enervar las causales de disolución de la sociedad y la revocatoria del certificado de autorización, a pesar de habérsele otorgado los plazos estipulados en el Código de Comercio y en el Decreto 1485 de 1994. [...]

En virtud de lo expuesto, en las consideraciones precedentes, este Despacho: RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Intervenir a la entidad promotora de salud BONSALUD S.A. EPS, domiciliada en Medellín.

ARTÍCULO SEGUNDO: La intervención que se realiza en el presente acto administrativo, tiene por objeto la liquidación de los bienes, haberes y negocios de la entidad promotora de salud BONSALUD S.A. EPS, en los términos establecidos en el Decreto 663 de 1993.

ARTÍCULO TERCERO: De acuerdo con lo previsto en el artículo 292 del Decreto 663 de 1993 se dispone lo siguiente: - La inmediata guarda bienes y colocación de sellos y demás seguridades indispensables. - La orden a la intervenida para que ponga a disposición del Ministerio de Salud sus libros de contabilidad y demás documentos que requiera. - La prevención a los deudores de la intervenida en el sentido de que solo podrán pagar al liquidador designado, 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. - La prevención a todos los que tengan negocios con la intervenida, que deben extenderse exclusivamente con el liquidador designado para todos los efectos. - La advertencia de que, en adelante, no se podrán iniciar ni continuar procesos o actuación alguna contra la intervenida, sin que se notifique personalmente al liquidador, so pena de nulidad. - La comunicación a los jueces que conozcan de procesos ejecutivos contra la entidad intervenida para su incorporación al proceso de liquidación, de acuerdo con lo establecido en el literal g) del artículo 116 del Decreto 663 de 1993. - 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 designado. Asimismo, deberán abstenerse de registrar cualquier acto que afecte el dominio de bienes de propiedad de la intervenida, salvo que dicho acto haya sido realizado por el liquidador. - Ordenar la inscripción en el registro mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio de la intervenida acerca de la disolución y cancelación de los nombramientos de los administradores y del revisor fiscal.

ARTÍCULO CUARTO: De conformidad con lo establecido en el artículo 34 del Decreto 1922 de 1994, designar al doctor Roberto Arturo Ángel Gómez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.518.478 de Popayán, como liquidador de la entidad promotora de salud BONSALUD S.A. EPS, quien tendrá las facultades y deberes previstos en los artículos 295 y 297 del Decreto 663 de 1993."

7.1.13. Se probó que el 27 de mayo de 1998, el revisor fiscal de cada una de las entidades demandantes certificó el monto de la deuda que BONSALUD S.A. EPS tenía con aquellas. De esta información dan cuenta cada una de las mencionadas certificaciones[57], cuya información se resume de la siguiente manear:

[57] Fl. 160 a 201 y 316 a 321, C.1.

ENTIDAD	DEUDA CON BONSALUD S.A.
Hospital Pablo Tobón Uribe.	$215.075.356.
Corporación para Estudios Superiores en Salud – Clínica CES.	$624.875.770.
Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul.	$219.363.195.
Hospital La María E.S.E.	$14.156.082.
La Unidad de Osteoporosis y Climaterio – Clínica del Prado S.A.	$1.376.400.
Centro Vascular Colombiano – Clínica Santa María.	$56.859.529.
Clínica del Caribe.	$168.860.922.
Clínica Unión Somédica Ltda.	$2.404.855.
Diagnóstico por Imágenes Ltda.	$7.484.574.
Centro Médico de Imbanaco de Cali S.A.	$39.696.738.
Clínica Versalles & Cía. Ltda.	$19.408.520.
Fundación Oftalmológica del Valle.	$20.266.422.
Asociación Clínica Bautista	$19.724.021.
CES – Instituto de Ciencias de la Salud	$76.594.151
Clínica de la Presentación.	$14.299.927.
Droguería Surtifarma Ltda.	$39.501.049.
Clínica del Bosque Ltda.	$30.349.792.
Clínica del Prado S.A.	$19.724.021.
Hospital de Bocagrande S.A.	$22.797.377.
Comunidad de Hermanas Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen de Tours.	$29.636.065.
Clínica la Asunción.	$197.209.407.
Inversiones Médicas de Antioquia S.A.	$125.515.970.
Clínica de Risaralda Ltda.	$67.093.269.
Farmacia Céspedes Ltda.	$96.731.027.
Fundación Clínica Valle de Lili	$18.761.815.
Hospital San José de Bogotá.	$20.602.939.
Hospital San Juan de Dios.	$44.791.007.
Instituto Americano de Oftalmología Ltda.	$1.699.052.
Centro de Fracturas y Ortopedia Las Vegas Ltda.	$1.620.440.
SEEDAR Ltda.	$7.021.040.
Clínica Blanca de Cali	$43.750.450.
Instituto Colombiano de Medicina Tropical *"Antonio Roldán Betancur"*.	$2.825.500.
Clínica Oftalmológica de Antioquia S.A.	$27.541.702.
Hospital General de Medellín E.S.E.	$576.084.816.
Universidad Pontificia Bolivariana – Clínica Pontificia Bolivariana.	$55.535.572.

7.1.14. Se probó que mediante Resolución 001 del 23 de junio de 1998, el liquidador de la sociedad BONSALUD S.A. EPS en liquidación aceptó en la masa de liquidación, las reclamaciones presentadas por el Hospital Pablo Tobón Uribe, la Corporación para Estudios Superiores en Salud – Clínica CES, la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, el Hospital La María ESE, la Unidad de Osteoporosis y Climaterio – Clínica del Prado S.A., el Centro Cardiovascular Colombiano – Clínica Santa María, la Clínica del Caribe Ltda., la Clínica Unión Somédica Ltda., Diagnóstico por Imágenes Ltda., el Centro Médico de Imbanaco de Cali S.A., la Clínica Versalles & Cia. Ltda., la Fundación Oftalmológica del Valle, la

Asociación Clínica Bautista, el CES - Instituto de Ciencias de la Salud, la Clínica de la Presentación, la Droguería Surtifarma Ltda., la Clínica del Bosque Ltda., la Clínica del Prado S.A., el Hospital de Bocagrande S.A., la Comunidad de Hermanas Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen de Tours, la Clínica la Asunción, Inversiones Médicas de Antioquia S.A., la Clínica Risaralda Ltda., Farmacia Céspedes Ltda., la Fundación Clínica Valle de Lili, el Hospital San José de Bogotá, el Hospital San Juan de Dios, el Instituto Americano de Oftalmología Ltda., el Centro de Fracturas y Ortopedia Las Vegas Ltda., SEEDAR Ltda., la Clínica Blanca de Cali, el Instituto Colombiano de Medicina Tropical *"Antonio Roldan Betancur"*, la Clínica Oftalmológica de Antioquia S.A., el Hospital General de Medellín E.S.E. y la Universidad Pontificia Bolivariana – Clínica Pontifica Bolivariana. Asimismo, determinó que la masa de la liquidación de BONSALUD S.A. EPS estaba integrada por los bienes que, de acuerdo con su naturaleza y origen, se "*graduaron*" de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2493 del Código Civil. De esta información, da cuenta copia auténtica de la mencionada Resolución[58].

7.1.15. Se acreditó que, en fecha indeterminada, el agente liquidador, dispuso la cancelación del 60% del valor de los créditos mediante la adjudicación de algunos activos de propiedad de la sociedad BONSALUD S.A. EPS en Liquidación y pago en efectivo. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 010 del 31 de mayo de 2004, expedida por el agente liquidador[59].

7.1.16. Finalmente, consta que el 31 de mayo de 2004, la gerente liquidadora de la EPS declaró *"[...] terminada la existencia legal de BONSALUD S.A."*. De esta información da cuenta copia auténtica de la Resolución 010 del 2004, expedida por el agente liquidador[60].

7.2. Análisis de los elementos de la responsabilidad del Estado

En aras de resolver los cargos invocados en el recurso de apelación, la Sala analizará de forma ordenada cada uno de los elementos de la responsabilidad

[58] Fl. 477 a 541, C.1.
[59] Fl. 5 a 9, C.3.
[60] Fl. 5 a 9, C.3.

patrimonial del Estado, ya que la configuración de dicho instituto jurídico depende de la sumatoria de los componentes que lo conforman. Por lo anterior, se hace necesario abordar dichos elementos de la siguiente manera: i) el daño antijurídico y ii) su imputación frente al Estado.

Lo anterior, más allá de consistir en una metodología sugerida por la Sala, atiende a una lógica en la que, naturalmente, ante la ausencia del daño como elemento esencial del instituto indemnizatorio, el análisis del subsiguiente carece de toda utilidad, ya que aún ante su existencia, no será posible declarar responsabilidad patrimonial de la Administración[61]-[62].

7.2.1. Los daños antijurídicos

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento; es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho, que contraría el orden legal o que está desprovista de una causa que la justifique, violando de manera directa el principio *alterum non laedere,* en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre.

En el caso *sub examine* se tiene que los daños alegados son la merma y/o aminoración patrimonial padecida por las sociedades demandantes, consistente en la pérdida de recursos económicos adeudados por BONSALUD S.A. EPS, luego de

---

[61] Sobre este aspecto Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias del 13 de agosto de 2008, Rad. 16516; 6 de junio de 2012, Rad. 24633; 5 de marzo de 2020, Rad. 50264.

[62] Frente a la existencia del daño como elemento de la responsabilidad, la Corte Suprema de Justicia considera lo siguiente: *"cabe afirmar que dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuy falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria".* Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de abril de 1968. Por su parte, el profesor Fernando Hinestrosa expresa sobre este particular lo siguiente: *"La responsabilidad, entendida latamente como la obligación de resarcir daños y perjuicios, parte de un dato imprescindible: el daño. La presencia de un quebranto, independientemente del esmero en su definición y de la exigencia de actualidad o consolidación de él, o de su certidumbre o su advenimiento más o menos probable. En ausencia de daño no hay obligación, y el aserto, por demás obvio, pone de presente el carácter estrictamente resarcitorio de la responsabilidad en el derecho de tradición romanista."* Hinestrosa, Fernando., "Devenir del derecho de daños", Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia, n.º 32, enero-junio de 2017, 5-26. Pág. 6.

la inadecuada e inoportuna labor de inspección, vigilancia y control que presuntamente ejercieron sobre dicha entidad la Nación – Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud.

Los daños están probados, pues los revisores fiscales de las sociedades demandantes certificaron que, al momento de la intervención administrativa, esto es, el 25 de agosto de 1997 (hecho probado 7.1.9.), la sociedad BONSALUD S.A. EPS les adeudaba a las accionantes las siguientes sumas de dinero (hecho probado 7.1.13):

ENTIDAD	DEUDA CON BONSALUD S.A.
Hospital Pablo Tobón Uribe.	$215.075.356.
Corporación para Estudios Superiores en Salud – Clínica CES.	$624.875.770.
Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul.	$219.363.195.
Hospital La María E.S.E.	$14.156.082.
La Unidad de Osteoporosis y Climaterio – Clínica del Prado S.A.	$1.376.400.
Centro Vascular Colombiano – Clínica Santa María.	$56.859.529.
Clínica del Caribe.	$168.860.922.
Clínica Unión Somédica Ltda.	$2.404.855.
Diagnóstico por Imágenes Ltda.	$7.484.574.
Centro Médico de Imbanaco de Cali S.A.	$39.696.738.
Clínica Versalles & Cía. Ltda.	$19.408.520.
Fundación Oftalmológica del Valle.	$20.266.422.
Asociación Clínica Bautista	$19.724.021.
CES – Instituto de Ciencias de la Salud	$76.594.151
Clínica de la Presentación.	$14.299.927.
Droguería Surtifarma Ltda.	$39.501.049.
Clínica del Bosque Ltda.	$30.349.792.
Clínica del Prado S.A.	$19.724.021.
Hospital de Bocagrande S.A.	$22.797.377.
Comunidad de Hermanas Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen de Tours.	$29.636.065.
Clínica la Asunción.	$197.209.407.
Inversiones Médicas de Antioquia S.A.	$125.515.970.
Clínica de Risaralda Ltda.	$67.093.269.
Farmacia Céspedes Ltda.	$96.731.027.
Fundación Clínica Valle de Lili	$18.761.815.
Hospital San José de Bogotá.	$20.602.939.
Hospital San Juan de Dios.	$44.791.007.
Instituto Americano de Oftalmología Ltda.	$1.699.052.
Centro de Fracturas y Ortopedia Las Vegas Ltda.	$1.620.440.
SEEDAR Ltda.	$7.021.040.
Clínica Blanca de Cali	$43.750.450.
Instituto Colombiano de Medicina Tropical *"Antonio Roldán Betancur"*.	$2.825.500.
Clínica Oftalmológica de Antioquia S.A.	$27.541.702.
Hospital General de Medellín E.S.E.	$576.084.816.
Universidad Pontificia Bolivariana – Clínica Pontificia Bolivariana.	$55.535.572.

Los daños tienen el carácter de antijurídico, pues se tratan de afectaciones a la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos que, como interés legítimo, encuentra protección en el ordenamiento jurídico, de conformidad con los artículos 2 y 58 de la Carta Política. Además, los menoscabos alegados resultan antijurídicos, pues se tratan de la afectación de un derecho protegido por el ordenamiento jurídico, cuya lesión no encuentra justificación.

7.2.2. La imputación

Para determinar si hay lugar a **imputar** los daños antijurídicos a la Nación – Ministerio de Salud y a la Superintendencia Nacional de Salud, es menester determinar si éstos les son atribuibles fáctica y jurídicamente.

Ahora bien, como la demanda está dirigida contra diferentes entidades, a continuación, se analizarán las omisiones alegadas por las demandantes de forma separada, pues frente a cada una de ellas el ordenamiento jurídico impone unas obligaciones divergentes que, precisamente, deben analizarse disgregadamente a fin de determinar si incurrieron o no en una falla del servicio.

7.2.2.1. Superintendencia Nacional de Salud

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 230 de la Ley 100 de 1993 y 4° del Decreto 1259 de 1994, se tiene que la Superintendencia Nacional de Salud es la entidad encargada de ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control respecto de las entidades promotoras de salud, cualquiera sea su naturaleza jurídica.

Asimismo, el artículo 5° *Ibídem,* dispone que la Superintendencia Nacional de Salud es la encargada de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constituciones y legales relacionadas con la organización y funcionamiento de las EPS y, en este sentido, como policía administrativa, puede llevar a cabo visitas de inspección, tendientes a verificar su situación financiera y administrativa, y el manejo de sus negocios.

Esta norma dispone que esta autoridad cuenta con la potestad sancionatoria, que puede ejercer mediante: i) amonestaciones escritas; ii) multas sucesivas graduadas según la gravedad de la falta, a los representantes legales y demás funcionarios de las entidades vigiladas entre 100 y 1000 SMLMV; iii) multas sucesivas a las entidades y organismos vigilados hasta por una suma de 1000 SMLMV; y iv) multas sucesivas hasta de 1000 SMLMV a favor de la subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía.

Por otra parte, debe recordarse que esta Corporación ha señalado que: *"[...] la facultad de inspección, comporta la facultad de solicitar información de los entes objeto de supervisión; así como de practicar visitas a sus instalaciones y realizar auditorias y seguimiento de su actividad. La de vigilancia, por su parte, está referida a las funciones de advertencia que se ajusten a la normatividad que rigen la actividad desarrollada; y finalmente, la de control, permite a la Administración ordenar correctivos sobre las actividades irregulares y las situaciones críticas de orden jurídico, contable, económico y/o administrativo"*[63].

Ahora bien, analizados los medios probatorios arrimados al proceso, de los cuales ya se hizo un recuento en el capítulo de hechos probados, se observa que la Superintendencia Nacional de Salud no desatendió sus obligaciones funcionales frente a la sociedad BONSALUD S.A. EPS. Todo lo contrario, las pruebas que reposan en el expediente, dan cuenta que la Superintendencia tomó las medidas necesarias frente a la EPS ya referida, de cara a las funciones que legalmente le habían sido conferidas.

De hecho, se advierte que el 4 de marzo de 1997, la sociedad BONSALUD S.A. EPS remitió a la Superintendencia Nacional de Salud el informe de gestión presentado a la Junta Directiva de dicha entidad, así como los estados financieros de propósito general a diciembre de 1996 (hecho probado 7.1.3.) y en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, ésta autoridad requirió a la EPS, a fin de que se realizaran los ajustes contables de conformidad con la normatividad

[63] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 16 de abril de 2015, Rad.: 2223.

contable y lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y las Circulares Externas No. 042 de 1994, 04 de 1995 y 025 de 1997 (hecho probado 7.1.4).

A su turno, se evidencia que, mediante oficio del 9 de mayo de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud requirió nuevamente a BONSALUD S.A. EPS para: i) realizar el ajuste de los estados financieros correspondientes a los años 1995 y 1996 respecto a las cuentas por cobrar en el rubro de ingresos por cuotas POS reveladas en la nota 7; ii) adelantar la capitalización inmediata de la sociedad, en razón a que quedaría en causal de disolución al reducirse su patrimonio neto en más del 50% del capital suscrito, como resultado de reversar las cuotas por cobrar POS; y iii) remitir copia del acta de asamblea, los informes de la junta directiva y el dictamen del revisor fiscal, donde consten las decisiones adoptadas por la sociedad para enervar la solución(hecho probado 7.1.5.).

Fue así que, en cumplimiento de lo anterior, la sociedad BONSALUD S.A. EPS arrimó ante la Superintendencia Nacional de Salud unos nuevos estados financieros que reflejaron: i) una reducción del valor de la cartera en $8.891.000.000 respecto a los datos iniciales; ii) la disminución de $958.000.000, habiéndose provisionado el 100% del total de la cartera con un vencimiento superior a 6 meses; iii) pérdidas estimadas en la suma de $9.124.000.000; y iv) reducción en los ingresos POS por efectos del replanteamiento de la causación en $6.193.000.000 (hecho probado 7.1.6.).

Por lo anteriormente expuesto, el 20 de junio de 1996, la Superintendencia Nacional de Salud ordenó una visita técnica inspectiva a la sociedad BONSALUD S.A. EPS, con el propósito de *"[...] evaluar integralmente su actividad como entidad del sistema general de seguridad social en salud, en sus aspectos administrativos, técnicos, financieros y de información"* (hecho probado 7.1.7.), la cual se llevó a cabo los días 24, 25 y 26 de junio de 1996 (hecho probado 7.1.8.). Por ello, una vez concluida la visita de inspección y habiéndose hallado irregularidad en el manejo y administración de la EPS, el 25 de agosto de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud dio apertura a una investigación administrativa en contra de la sociedad BONSALUD S.A. EPS (hecho probado 7.1.9.), dentro de la cual, mediante Resolución del 31 de octubre de 1997, impuso a la referida EPS una amonestación

escrita, una multa equivalente a 100 SMLMV y suspendió la autorización para su funcionamiento (hecho probado 7.1.10.)

En este orden de ideas, en el asunto *sub examine*, se observa que la Superintendencia Nacional de Salud satisfizo lo previsto en los numerales 1° y 22 del artículo 5 del Decreto 1259 de 1994, pues en cumplimiento de sus funciones de inspección, vigilancia y control sobre BONSALUD S.A. EPS., revisó y analizó el informe de gestión presentado a la Junta Directiva de esa entidad y los estados financieros de propósito general a diciembre de 1996 y, luego de evidenciar algunas irregularidades en su presentación, la requirió en dos oportunidades, esto es el 4 de marzo y 9 de mayo de 1997, a fin de se que realizaran los ajustes correspondientes de conformidad con lo dispuesto en la normatividad contable, en la Ley 100 de 1993 y las Circulares Externas No. 042 de 1994, 04 de 1995 y 025 de 1997.

Además, al tenor de lo dispuesto en los numerales 24 y 25 *ejusdem*, mediante Resolución del 31 de octubre de 1997, la autoridad administrativa impuso a la sociedad BONSALUD S.A. EPS una amonestación escrita, una multa equivalente a 100 SMLMV y suspendió la autorización para su funcionamiento, pues halló irregularidades en su manejo y administración.

De conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, resulta forzoso concluir que las actuaciones administrativas de inspección, vigilancia y control desplegadas por la Superintendencia Nacional de Salud frente a la sociedad BONSALUD S.A. EPS fueron adecuadas, pues se ajustaron al trámite previsto en el Decreto 1259 de 1994.

De otra parte, se observa que las actuaciones surtidas por la Superintendencia Nacional de Salud se adelantaron oportunamente toda vez que, conforme se acreditó en el plenario, el 20 de junio de 1996, la autoridad administrativa ordenó una visita técnica inspectiva a la sociedad BONSALUD S.A. EPS con el propósito de *"[...] evaluar integralmente su actividad como entidad del sistema general de seguridad social en salud, en sus aspectos administrativos, técnicos, financieros y de información"*, la cual se llevó a cabo los días 24, 25 y 26 de junio de 1996, y permitió evidenciar la presunta suspensión en la prestación de los servicios de salud

a sus afiliados y la cesación de pagos a sus proveedores, frente a lo cual el 25 de agosto siguiente, dio apertura a una investigación administrativa y posteriormente, el 31 de octubre de 1997, le impuso a la sociedad intervenida una amonestación escrita, una multa equivalente a 100 SMLMV y suspendió la autorización para su funcionamiento, con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la entidad investigada y la prestación del servicio público de salud. Lo anterior, permite acreditar que la Superintendencia Nacional de Salud actuó con diligencia y celeridad y en efecto, ello permite dar por sentado que las funciones y deberes a su cargo se satisficieron en cumplimiento de las prerrogativas sustanciales y formales que rigen la actuación administrativa.

Así las cosas, se evidencia que en el presente caso no se acreditó la falla del servicio imputada por el extremo activo a la Superintendencia Nacional de Salud y que conllevó, según lo narrado en la demanda, a la merma y/o aminoración patrimonial padecida por las sociedades demandantes, consistente en la pérdida recursos económicos adeudados por la sociedad BONSALUD S.A. EPS, luego de la inadecuada labor de inspección, vigilancia y control que presuntamente ejerció la Superintendencia Nacional de Salud sobre dicha EPS, pues la parte demandante no probó la tardía o inadecuada función de inspección, vigilancia y control y por ello, bajo la óptica de un régimen subjetivo de responsabilidad, la falta de acreditación de la falla del servicio conlleva a la imposibilidad de imputación de responsabilidad al Estado.

En virtud de lo anterior, se evidencia que el daño antijurídico no es imputable a la Superintendencia Nacional de Salud porque esta autoridad administrativa no incurrió en falla del servicio de inspección y vigilancia sobre BONSALUD S.A. EPS.

7.2.2.2. Ministerio de Salud.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto 1922 de 1994, vigente para la época de los hechos, *"[...] El Ministerio de Salud podrá intervenir o tomar posesión de las Entidades Promotoras de Salud para administrarlas transitoriamente, de manera total o parcial, cuando se pueda afectar gravemente la prestación del servicio, sin perjuicio del proceso de disolución y liquidación que sea*

necesario conforme las disposiciones legales. Parágrafo 1º: Para decretar la intervención de que trata el presente artículo se oirá el concepto previo del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y el de la Superintendencia Nacional de Salud".

Además, en virtud de lo establecido en el artículo 31 *ibídem, "[…] el Ministerio de Salud o la autoridad en quien éste delegue 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 conforme con sus estatutos o el régimen legal".*

Por otro lado, debe resaltarse que la Corte Constitucional ha indicado que las facultades de inspección, vigilancia y control deben entenderse como *"[…] la función de inspección, consiste en la facultad que tiene la Administración de solicitar y/o verificar información o documentos que estén en poder de las entidades sujetas a su control; la vigilancia, hace alusión al seguimiento y evaluación de las actividades desarrolladas por la actividad vigilancia; y, el control, corresponde a la posibilidad de que la autoridad ponga en marcha correctivos, lo cual puede producir la revocatoria del controlado o la imposición de sanciones"*[64].

De este primer análisis y de acuerdo con los medios de prueba arrimados al proceso, de los cuales ya se hizo un recuente en el correspondiente capítulo de hechos probados, se observa que la Nación – Ministerio de Salud no omitió el cumplimiento de sus obligaciones funcionales en el marco del trámite de intervención administrativa adelantado sobre la sociedad BONSALUD S.A. EPS., toda vez que tomó las medidas necesarias que de cara a sus funciones legalmente establecidas le correspondía adoptar y, en virtud de ello, satisfizo los deberes que orientaban y regulaban la actuación administrativa en el sistema de seguridad social en salud.

Precisamente, los medios de convicción decretados y practicados en el proceso permitieron acreditar que: i) la Superintendencia Nacional de Salud expidió la

[64] Corte Constitucional, sentencia C 851/13.

Resolución del 31 de octubre de 1997, por medio de la cual impuso a la sociedad BONSALUD S.A. EPS una amonestación escrita, una multa equivalente a 100 SMLMV y suspendió la autorización para su funcionamiento, pues halló irregularidades en su manejo y administración (hecho probado 7.1.10.); ii) el 22 de enero de 1998, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud emitió concepto favorable respecto a la liquidación de BONSALUD S.A. EPS (hecho probado 7.1.11.) y, iii) una vez surtido este requisito, mediante Resolución 00411 del 12 de febrero de 1998, el Ministerio de Salud ordenó la intervención administrativa de la EPS y, la liquidación de sus bienes, haberes y negocios, pues constató, entre otras cosas, irregularidades en la prestación de los servicios de salud y, en el pago a las IPS y a sus proveedores, y designó como liquidador de la entidad a Roberto Arturo Ángel Gómez (hecho probado 7.1.12.).

Bajo el anterior contexto, se evidencia que la Nación – Ministerio de Salud atendió lo previsto en el artículo 28 del Decreto 1922 de 1994, pues al constatar, entre otras cosas, irregularidades en la prestación de los servicios de salud por parte de la EPS y, en el pago a las IPS y a sus proveedores, dispuso la intervención administrativa de la sociedad BONSALUD S.A. EPS y, la liquidación de sus bienes, haberes y negocios, previo concepto favorable del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

Asimismo, la autoridad administrativa cumplió la prerrogativa establecida en el artículo 31 *ibídem* por cuanto al evidenciar que BONSALUD S.A. EPS estaba incursa en una causal de liquidación ordenó su intervención administrativa y, la liquidación de sus bienes, haberes y negocios. Al efecto, es pertinente resaltar que el fundamento que sirvió como base para ordenar la intervención administrativa y la liquidación de la EPS fue el siguiente: "[...] *que, a noviembre 30 de 1997, la entidad BONSALUD S.A. EPS no acreditó ante la Superintendencia Nacional de Salud, el haber tomado las medidas que le permitieran enervar las causales de disolución de la sociedad y la revocatoria del certificado de autorización, a pesar de habérsele otorgado los plazos estipulados en el Código de Comercio y en el Decreto 1485 de 1994*".

Según lo expuesto, se observa que las actuaciones desplegadas por la Nación – Ministerio de Salud fueron adecuadas, pues se ajustaron al procedimiento previsto en el Decreto 1922 de 1994, en tanto adoptó todas las medidas tendientes a garantizar el cumplimiento de las obligaciones de BONSALUD S.A. EPS y la prestación oportuna del servicio público de salud. Asimismo, que el Ministerio de Salud, ejerció su potestad sancionatoria de intervención y liquidación, al evidenciar irregularidades en la prestación de los servicios de salud por parte de la EPS y, en el pago a las IPS y a sus proveedores, como un presupuesto de afectación al servicio de salud.

A su turno, se observa que las actuaciones adelantadas por el Ministerio de Salud se desplegaron oportunamente, por cuanto: i) el 31 de octubre de 1997, la Superintendencia Nacional de Salud impuso a la sociedad BONSALUD S.A. EPS una amonestación escrita, una multa equivalente a 100 SMLMV y suspendió la autorización para su funcionamiento, pues halló irregularidades en su manejo y administración; ii) el 22 de enero de 1998, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud emitió concepto favorable respecto a la liquidación de BONSALUD S.A. EPS; y iii) 12 de febrero de 1998, el Ministerio de Salud ordenó la intervención administrativa de la EPS y, la liquidación de sus bienes, haberes y negocios, pues constató, entre otras, irregularidades en la prestación de los servicios de salud por parte de la EPS y, en el pago a las IPS y a sus proveedores. Así las cosas, se observa que el Ministerio de Salud actuó con diligencia y celeridad, y en efecto, ello permite dar por sentado que las funciones y deberes a su cargo se satisficieron en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 1922 de 1994.

Así las cosas, se tiene que en el *sub examine* no se acreditó la falla del servicio imputada a la Nación - Ministerio de Salud y que conllevó, según lo expuesto en el escrito de la demanda, a la merma y/o aminoración patrimonial de las demandantes luego de su inadecuada función de inspección, vigilancia y control frente a la BONSALUD S.A EPS.

En conclusión, el extremo activo no logró desvirtuar que la Nación – Ministerio de Salud hubiera desatendido sus obligaciones funcionales, pues, al contrario, lo que

se observa en el plenario, es que la referida entidad tomó las medidas necesarias que de cara a las funciones legalmente establecidas le correspondía adoptar y, en virtud de ello, satisfizo los deberes que orientaban y regulaban la actuación administrativa. En efecto, lo que se encuentra es que los demandantes buscan es el reconocimiento y pago de sumas adeudadas por la entidad liquidada, impagos que fueron fruto de deficientes manejos administrativos de BONSALUD S.A. EPS y que llevaron a su intervención y posterior liquidación, ordenada por el Ministerio de Salud, de donde, en concepto de la Sala, resulta impropio trasladar a la Administración la imputación de un daño causado directamente por la EPS intervenida, pues aquella no solo encontró la situación de iliquidez e impago de obligaciones adquiridas con los demandantes, sino que además ordenó la intervención administrativa y posterior liquidación de la entidad promotora de salud cuando en desarrollo de sus funciones percibió la precaria situación administrativa y financiera en que se encontraba BONSALUD S.A. EPS.

Por todo lo anterior, la Sala confirmará la sentencia del 16 de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda, pues los daños antijurídicos alegados no resultan imputables a las entidades demandas en tanto no se acreditó que hubieran incurrido en una falla del servicio por omisión a los deberes de inspección y vigilancia sobre BONSALUD S.A. EPS.

8. Condena en costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que ésta proceda y las mismas no se hallan probadas.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 16 de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS.

TERCERO: En firme esta providencia remítase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

NICOLÁS YEPES CORRALES
Presidente de la Sala

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado
Aclaración de voto. Cfr. Rad. 44.638-21 # 2.

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado

EX1