



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA

TRASLADO DE EXCEPCIONES

MEDIO DE CONTROL : REPARACION DIRECTA
RADICACIÓN : 13001-33-33-33-002-2013-00316-00
DEMANDANTE : CAROLINA DURAN NEGRETTE Y OTROS
DEMANDADO : DEPARTAMENTO DE BOLIVAR Y OTROS

El Suscrito Secretario del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, corre traslado a la contraparte de las excepciones propuestas en la contestación de demanda por la parte de la entidad demandada DEPARTAMENTO DE BOLIVAR (Folios 174-181), MINISTERIO DE SALUD (182-193), SUPERINTENDENCIA DE SALUD 205-236), (folios 59-61), por el término de tres (3) días en un lugar visible de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena y en la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co. Hoy veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014).

EMPIEZA TRASLADO : 28 de agosto de 2014 a las 8:00 a.m.
VENCE TRASLADO : 01 de septiembre de 2014 a las 5:00 p.m.

RICARDO AUGUSTO PENA SIERRA
Secretario Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

Cartagena de Indias, D. T. y C. 21 de Mayo de 2014



Señor

JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.

E. S. D.

Proceso: MEDIO DE CONTROL- REPARACIÓN DIRECTA

Radicado: 13 001 33 33 002 2013 00316 00

Demandante: CAROLINA DURAN NEGRETTE Y OTROS

Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR Y OTROS

Asunto: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

JACKELINE HOWARD PARDO, abogada en ejercicio, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado especial del **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**, por medio del presente escrito me dirijo a usted con el fin de presentar **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** dentro del proceso de la referencia.

RELACIONADO CON LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Para una mayor comprensión y claridad responderemos los hechos en el mismo orden estructura en que fueron planteados los hechos por los demandantes:

1. Refiriéndonos a los hechos 1.1.1, 1.12 y 1.13 relacionados con los antecedentes de la intervención ordenada por el Ministerio de Salud debemos decir que **ES CIERTO**, toda vez que dicha entidad privada fue intervenida por el Ministerio de Salud el 27 de abril de 1978, posterior a ello se hace una nueva prórroga por parte del Ministerio de Salud mediante la resolución No.3 de febrero 1 de 1979, la prórroga subsiguiente, estuvo aprobada y ordenada por el ministerio de salud y tal como se mencionó anteriormente tiene origen en un hecho principal motivado, que es la intervención inicial. Y esto se ordena mediante resolución 4238 de junio 5 de 1979.

Es importante anotar que posterior a la resolución 4238 del 5 de junio de 1979 donde se aprueba la prórroga de la intervención inicial por parte del Ministerio de Salud. El **Departamento de Bolívar** expide el 3 de noviembre de 2005 la resolución N° 1423 que ordena la liquidación de la **INSTITUTO CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA** y se cancela la personería jurídica de la misma, cambiando razón social a **INSTITUTO CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN**.

2. Refiriéndonos a los hechos 1.2.1, 1.2.2, 1.2.3, y 1.2.4 debemos decir que **SON CIERTOS** pues el Departamento de Bolívar, cumplió con lo ordenado por el fallo de tutela T- 456 de 2005 y se cancelaron los derechos a quienes aparecen como accionantes en el documento denominado "resumen general de pagos a trabajadores de la Clínica Oftalmológica Club De Leones De Cartagena," pagos que se realizaron a través del comprobante de egreso No.0098081 del 26 de diciembre de 2005 por valor de \$1.138.690.040.00 y comprobante de entrega de cheque número 022455 ordenados mediante resolución No. 1530 del 21 de Diciembre de 2005 por medio de la cual se acoge un fallo de tutela y se giran recurso al instituto Oftalmológico CLUB DE LEONES DE CARTAGENA en liquidación, modificada en resolución No. 1657 de 25 de Diciembre de 2005.

3. Refiriéndonos a los hechos 1.3.1, 1.3.2 y 1.3.3 debemos decir que **SON PARCIALMENTE CIERTOS** pues si bien la sentencia T-456 de la Corte Constitucional le dio la posibilidad a los tutelantes para iniciar acciones contenciosas para reclamar los derechos vulnerados los demandantes tuvieron un término para interponer el medio de control que ahora persigue, nunca debió esperar siete (7) años para solicitar sus derechos, si desde un principio consideraron que con la liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones se habían ocasionado perjuicios materiales, y solo hasta ahora pretendan que se condene nuevamente a mi defendida a pagar algo que ya se pago, y si no se pago fue porque no se pidió en el momento correspondiente.

4. Refiriéndonos a los hechos 1.4.1, 1.4.2, 1.4.3. y 1.4.4 debemos decir que **SON PARCIALMENTE CIERTOS**, pues si bien dentro del expediente reposa la resolución N° 0112 del 2 de febrero de 2009 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud mediante la cual se asigno como agente liquidador al Dr Orlando Bravo Suarez, no existe prueba alguna de la tutela instaurada por el y las consideraciones que en estas se tuvieron tal como lo plantean los demandantes.

5. Refiriéndonos a los hechos 1.5.1, 1.5.2, 1.5.3, 1.5.4 y 1.5.5 debemos decir que **SON CIERTOS**, pues reposa dentro del expediente la resolución N° 001457 del 26 de agosto de 2010 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud mediante la cual se designa al Dr Jhon Carlos Pino Franco como agente liquidador, quien por medio de contrato de prestación de servicios suscrito el 1 de septiembre de 2010 contrata a la Dra Carolina Duran Negrette en coordinadora jurídica dentro del proceso de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones en Liquidación.

RELACIONADO CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

En cuanto a las pretensiones de la demanda debemos decir que **NOS OPONEMOS ROTUNDAMENTE A TODAS Y CADA UNA DE ELLAS**, y nos oponemos a que se condene a mi poderdante Departamento de Bolívar, al pago de los perjuicios materiales o cualquier otro que se pretenda hacer valer en esta acción. Consideramos que NO es el Departamento de Bolívar el llamado a responder en el caso de la referencia por lo que no existe **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**

Es importante aclarar que en el asunto bajo estudio el daño alegado es las acreencias laborales que se originaron en el trámite de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones y si bien las actuaciones del Ministerio de Salud y de la Protección Social y del Departamento de Bolívar se extendieron hasta el 2 de febrero de 2009 cuando **asume la Superintendencia Nacional de Salud la intervención y liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones en Liquidación**, sería entonces a partir de este ultimo momento donde se dieron las acciones u omisiones por parte de las entidades aquí demandadas

En este orden de ideas los demandantes contaban hasta el 3 de febrero de 2011 y solo hacen hasta el 29 de agosto de 2013 operando la CADUCIDAD DE LA ACCIÓN que trata el art 164 del CPACA para instaurar el medio control de reparación directa en contra de mi defendido, quien en el dentro del proceso liquidatorio no intervino pues este fue asumido por la **Superintendencia Nacional de Salud** y que mal pueden pretender los accionantes que se le condene ahora dentro de este medio de control cuando no fue el quien asume la liquidación de la clínica y mucho menos existe acuerdo, sentencia o algún documento que infiera someramente que el Departamento de Bolívar asumió solidariamente las acreencias laborales generadas por la liquidación del **Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones**.

RAZONES DE LA DEFENSA

PRIMERO: PERJUICIO HIPOTÉTICO

La Honorable magistrada HIRINA MEZA RHÉNALS por medio de salvamento de voto de fecha 3 de mayo de 2012, dentro del caso similar de radicado 13001 33 31 008 2005 02228 01, donde aparecía como demandante la señora NILSA ZABALETA PÉREZ y coincidían los demandados con los que aparecen en el caso que nos ocupa.

Manifestó su inconformismo por la de decisión adoptada por sala mayoritaria, que en su momento dispuso confirmar sentencia de fecha 11 de mayo de 2010, donde el juzgado octavo administrativo concede parcialmente las pretensiones de la demanda y condena a los demandados, después de la declaratoria de responsabilidad administrativa, confirmando lo pretendido por el accionante y considerando que se logró demostrar una falla en el servicio por parte del estado en el proceso de intervención administrativa del INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLÍNICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA

La Honorable Magistrada en su pronunciamiento dijo:

“si bien está demostrado que la Nación Colombiana, Ministerio De Salud (hoy denominado ministerio de protección social) y el Departamento de Bolívar, omitieron cumplir funciones que les competía en el desarrollo de la intervención técnica y administrativa que ejercieron sobre del INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLUB DE LEONES DE CARTAGENA incurriendo en una evidente falla en el servicio no hay prueba ninguna en este proceso de que dicha conducta hubiere generado daños ciertos y consolidados a la demandante”.

En el caso que nos ocupa tenemos que el demandante dice haber sufrido daños y perjuicios producto de la intervención técnica y administrativa del INSTITUTO OFTALMOLÓGICA CLÍNICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA, pero no demuestra los mismos y en las pruebas anexas dentro del expediente no aparece ningún indicio que corrobore tal afirmación.

Además, dice la Dra. HIRINA MEZA RHÉNAL;S;

“debe tenerse en cuenta que cuando se trata de perjuicios materiales en general, para poder pronunciar una sentencia sobre ellos, es necesario que al momento de fallar, de las pruebas que obren en el proceso, pueda deducirse fácilmente su certeza, es decir que efectivamente su causaron o, si se tratare de daños futuros, que los ingresos u otros beneficios en que consistan, dejaran de percibirse como consecuencia necesaria de los hechos que dieron lugar a ellos. por esto la jurisprudencia, desde antaño, ha dicho que la indemnización debe negarse cuando el perjuicio de la víctima sea eventual

Así las cosas, el daño que se reclama no cumple con el requisito de la certeza, necesario para que el perjuicio sea indemnizado, pues en el sub judice se plantea un daño eventual, hipotético, fundado en conjeturas, como lo es el hecho de asegurar, que la acreencia debida a la accionante se perdió y en esa medida no se le cancelará”

Para sustentar lo anterior se estima propicio analizar los siguientes fallos, en los que se analiza el carácter cierto del daño y se concluye que el daño no cierto, hipotético o eventual, no tiene porque ser reparado, ni por tanto convertirse e supuesto que soporte una declaratoria de responsabilidad.

La sala confirmara la providencia objeto del recurso de apelación teniendo en cuenta que la misma se fundamenta en los criterios y razonamientos jurídicos expresadas por la corporación en las diferentes ocasiones en las que ha tenido oportunidad de examinar situaciones similares a las que ahora se estudia, cabe recordar entre estas la sentencia de 16 de marzo de 1989 expediente 5393, de 25 de mayo de 1990 expediente 5739, 4 de marzo de 1994 expediente 6698, 17 de febrero de 1994 expediente 6783, 27 de octubre de 1994 expediente 9763, y más recientemente, del 7 de mayo de 1998, expediente 10397 en la cual se dijo:

"... B). para la sala las circunstancias legales y particulares del caso no son nuevas, pues sobre su alcance jurídico ha tenido la oportunidad de pronunciarse en varias ocasiones llegando a la conclusión de que **mientras no se demuestre EL DAÑO, la demanda no tiene vocación de prosperidad**, así en sentencia de 16 de marzo de 1989 expediente No. 5383, actor JOSE DOLORES BAUTISTA y otros, Consejero Ponente Doctor CARLOS BETANCOUR JARAMILLO, se discutió dentro del siguiente temperamento:

""Siguiendo la orientaciones jurisprudenciales contenidas en los procesos números 4266 y 3117 por los señores consejeros Jorge Valencia Arango y Julio Cesar Uribe Acosta, respectivamente este despacho en el proceso No. 4330 (Actor Andrés Gamarra), caso similar al planteado en el sub – lite desestimo las peticiones de la demanda con la tesis de que el perjuicio era hipotético e incierto y que además no habian sido aportados los títulos valores en su origina única forma de hacerle producir los efectos jurídicos propios de su ejecutabilidad

""Ahora bien la corte estima que este fallo será inhibitorio y no de fondo, por este motivo no entra a reestudiar si esos depósitos a términos constituyen títulos valores y si se pueden aportar en copia al proceso **en cambio la tesis de la petición antes de tempo si se reitera en esta oportunidad**

""La actuación cumplida por la superintendencia bancaria con anterioridad a la demanda inicial de este proceso y que dan cuanta lo hechos, no significa aun la culminación del proceso de liquidación de las personas demandantes, ni impide su continuación.

"" En otras palaras son actuaciones o tramites no definatorios, no impugnables todavía ante la jurisdicción administrativa por impedirlo, así el art. 4º de C.C.A. y por no tratarse de los casos de excepción allí indicados.

"" **No es atendible la argumentación dada por la parte demandante en el sentido de que como la acción es de reparación directa por hechos o omisiones de la administración, no es aplicable la tesis relacionada con los actos administrativos y su correspondiente acción de restablecimiento, porque es evidente que la ocurrencia o n de los perjuicios está íntimamente vinculado con el proceso de**

Liquidación del ente comercial demandante, hasta el punto de que solo una vez liquidado se sabrá si los dueños de los títulos valores sufren un daño cierto y real y en qué cuantía.

“se hace el cambio de jurisprudencia por que la decisión de fondo produciría cosa juzgada material sobre la responsabilidad estatal y podría entorpecer en esta forma, la eventual acción que podría intentarse luego de la culminación del mencionado proceso de liquidación. En otros términos solo cuando termine la liquidación de la persona intervenida se sabrá a ciencia cierta que perjuicio se produjo y su magnitud. Mientras tanto ese daño posee una indiscutible nota de incertidumbre que impide su reconocimiento”

“ B).la sala destaca los esfuerzos del apoderado de la parte actora orientados a que por la sala se cambie la jurisprudencia que ha sentado sobre la materia, ocurre sin embargo, que en e cao sub examine, el PERJUICIO NO ES CIERTO, sino meramente hipotético o eventual, realidad que determina el sentenciador a proferir la decisión INHIBITORIA, con la cual queda abierta la puerta para que los demandantes, de concretarse en el futuro el PERJUICIO hagan valer sus derechos subjetivos.

De acuerdo, con lo anteriormente descrito vemos como la HONORABLE MAGISTRADA IRINA MEZA, deja ver su posición por medio de las consideraciones jurisprudenciales contenidas en el Salvamento de Voto, entorno a considerar la existencia de daño cierto y su nexo causal con la actuación del Estado.

SEGUNDO: INEXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL

Con respecto a este tópico queremos manifestar que si bien en el año 2005 el Departamento de Bolívar realizo unos pagos a los trabadores del Instituto Oftalmológica Clínica Club de Leones de Cartagena en cumplimiento de una orden judicial mediante la tutela T-456 de 2005, no existe relación laboral entre la persona aquí demandante y el Departamento de Bolívar, pues no existe prueba alguna que permita demostrar que el Departamento de Bolívar asumió solidariamente el pago de derechos y obligaciones acaecidas como consecuencia de la liquidación del Instituto Clínica Oftalmológica Club de Leones de Cartagena.

EXCEPCIONES:

Como excepciones de fondo llamamos a prosperar las siguientes:

1- CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:

Cabe resaltar en esta parte, que en vista de no ser advertida la caducidad de la acción al momento de estudiar la admisión de la demanda, y no haberse interpuesto recurso de reposición en contra del auto que admitió la demanda de fecha 24 de octubre de 2013, estamos frente la oportunidad procesal restante para poder hacer valer dicha figura jurídica contenida en el Artículo 164 del CPACA, Donde el numeral (2), literal (i) reza:

“Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.”

Tal como lo manifestamos en acápite anteriores la responsabilidad de lo que aquí se pretende no está en cabeza de mi defendido, pues si bien los aquí accionantes trabajaron dentro del proceso liquidatorio del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones en Liquidación este proceso liquidatorio fue asumido el 2 de febrero de 2009 por la Superintendencia Nacional de Salud, quien entre otras cosas es quien profiere las resoluciones donde se designan a los agentes liquidadores no existiendo por ningún lado pronunciamiento alguno que permita inferir que el Departamento de Bolívar tenía una relación laboral con los aquí demandantes.

Sin embargo todos aquellos trabajadores que consideraron que el Departamento de Bolívar era el llamado a responder por los diferentes perjuicios ocasionados por la liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones en Liquidación debieron hacerlo dentro de la oportunidad procesal correspondiente, pues ahora mal se pretende reclamar por fuera del tiempo un derecho que esta caducado pues mi defendido solo actuó hasta el 2 de febrero de 2009 es decir contaban los demandantes para instaurar el medio de control de reparación directa hasta el 3 de febrero de 2011 y solo lo hicieron hasta el 29 de agosto de 2013.

2.- FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

En caso de existir algún tipo de deuda a favor del demandante esta radica en cabeza de la entidad que asume la responsabilidad del pago de acreedores luego de finalizado el proceso de liquidación del INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLÍNICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN esta persona debe estar taxativamente estipulada en el acuerdo de liquidación para que esto no avoque a la confusión, aún hoy el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR no es el encargado de asumir dichas acreencias pues no hay documento que así demuestre . Por ende **NO** está el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR llamado a responder por las pretensiones que persigue la demandante.

3- INEXISTENCIA DE DERECHO PARA PEDIR; De acuerdo con los argumentos señalados en el acápite anterior

LA GENÉRICA CONSIGNADA EN EL ARTÍCULO 306 DEL CPC

PRUEBAS:

Solicito se tengan como prueba dentro del proceso de la referencia los documentos aportados por la suscrita y todos los que su despacho considere convenientes para el desarrollo del presente proceso. Anexo para que sea considerada como prueba el auto de fecha 9 DE diciembre de 2013, emanado del despacho del doctor JOSÉ FERNÁNDEZ OSORIO magistrado del Honorable Tribunal Administrativo de Bolívar.

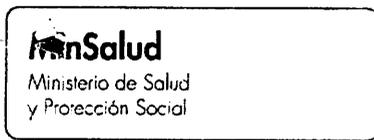
NOTIFICACIONES

DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR: notificaciones@bolivar.gov.co, además de las aportadas en la demanda. La suscrita en jackelinehoward@yahoo.com tel.3116579862. En la secretaría del Honorable Tribunal y/o en mi oficina de abogados ubicada en el centro calle del colegio, edificio rincón de la Covadonga, oficina 209.

Atentamente,



JACKELINE HOWARD PARDO
C.C.No.40.989.998 de san Andrés Islas
T.P.No.97.464 CSJ



**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

1
182

SEÑOR
JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA
CARTAGENA - BOLIVAR



PROCESO: 2013- 0316
ACCION: REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE: CAROLINA DURAN NEGRETE Y OTROS.
DEMANDADOS: LA NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL -Y OTROS

SAMIR BERCEDO PAEZ SUAREZ, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.315.097, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 135.713 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, de acuerdo con el poder que se me ha conferido, estando dentro de la oportunidad legal, me permito presentar contestación a la demanda instaurada por **CAROLINA DURAN NEGRETE; CARMEN ANAYA VELASQUEZ; ANA MARIA LEON HERNANDEZY JHON CARLOS PINO FRANCO**, en los siguientes términos:

I.- A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS:

Me opongo a que se hagan las condenas solicitadas por la parte actora en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, por las razones de hecho y derecho que me permito exponer, no obstante precisar que entre los actores y el Ministerio que represento no existió vinculo de ninguna naturaleza.

Me opongo particularmente a las pretensiones de los actores, por cuanto el Ministerio no debe fungir como demandado, teniendo en cuenta que este ente ministerial no intervino en la liquidación de la Clínica oftalmológica Club de Leones, así como tampoco participo en la expedición del acto administrativo, al cual se refiere el demandante y al cual atribuye unos supuestos perjuicios que no pueden ser endilgados de manera alguna a la responsabilidad del Ministerio de salud y Protección Social.

II- A LOS HECHOS Y OMISIONES FUNDAMENTALES DE LA ACCIÓN.

AL HECHO 1.1.1: NO ES UN HECHO. Es una apreciación por parte del apoderado de la activa frente a la naturaleza del instituto oftalmológico clínica club de leones, lo cual se encuentra descontextualizado dentro del acápite de hechos en estudio.

AL HECHO 1.1.2: ES CIERTO. En lo que respecta con el inicio de la intervención por parte del Ministerio de Salud, no obstante es menester hacer claridad frente a la cesación de tal intervención, la cual ocurrió en noviembre de 2005, con la Resolución No. 1423 de Noviembre 3 de 2005 expedida por la Secretaría Departamental de Salud de Bolívar, por medio de la cual se ordena cancelar la personería jurídica a dicha clínica, por lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social deja de ser parte en el proceso de intervención y posterior liquidación de la Clínica.

AL HECHO 1.1.3 ES CIERTO. En lo que respecta con el inicio de la intervención por parte del Ministerio de Salud, no obstante es menester hacer claridad frente a la cesación de tal intervención, la cual ocurrió en noviembre de 2005, con la Resolución No. 1423 de Noviembre 3 de 2005 expedida por la Secretaría





Departamental de Salud de Bolívar, por medio de la cual se ordena cancelar la personería jurídica a dicha clínica, por lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social deja de ser parte en el proceso de intervención y posterior liquidación de la Clínica.

AL HECHO 1.2.1 : NO ES UN HECHO. Es la alusión que hace el apoderado de la activa frente a situaciones que no tiene relacion con el objeto litigioso, razon por la cual no existe relacion de causalidad entre lo planteado en este punto con lo debatido en el presente asunto.

AL HECHO 1.2.2. NO ES UN HECHO. Es la alusión a fallos de las Altas Cortes, en los cuales se determino, qué personas estarían amparadas por la tutela a la que hace referencia el apoderado de la activa y la cual fue cumplida de conformidad con lo ordenado en la misma.

AL HECHO 1.2.3. NO ES UN HECHO. Es la alusión a fallos de las Altas Cortes, en los cuales se determino, qué personas estarían amparadas por la tutela a la que hace referencia el apoderado de la activa y la cual fue cumplida de conformidad con lo ordenado en la misma.

AL HECHO 1.2.4 NO ES UN HECHO. Es la alusión a fallos de las Altas Cortes, en los cuales se determino, qué personas estarían amparadas por la tutela a la que hace referencia el apoderado de la activa y la cual fue cumplida de conformidad con lo ordenado en la misma. Ahora bien en lo que respecta con la cancelacion de la personeria juridica del Instituto Oftalmologica Clinica Club de Leones, es cierto que tal situacion se dio en virtud de la resoluicion No. 1423 de 2005.

AL HECHO 1.3.1 ES CIERTO.

AL HECHO 1.3.2. ES CIERTO.

AL HECHO 1.3.3. NO ES UN HECHO. Es la alusion que hace el apoderado de la activa frente a situaciones particulares de los que en su mmento fungieron como demandantes por derechos que al parecer no habia sido reconocidos, y que estuvieron persentados dentro de los terminos legalmente establecidos para tal fin.

AL HECHO 1.4.1. NO ES UN HECHO. Es la alusión que hace el apoderado de la activa frente a un acto administrativo expedido por una entidad diferente al ente que represento, por lo cual deberá ser probado plenamente.

AL HECHO 1.4.2 NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Proteccion Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidacion del Instituto Oftalmologico clinica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situacion son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomia se encuentra establecida en la normatividad vigente.

AL HECHO 1.4.3 NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Proteccion Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidacion del Instituto Oftalmologico clinica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situacion son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomia se encuentra establecida en la normatividad vigente.

AL HECHO 1.4.4 NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Proteccion Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidacion del Instituto Oftalmologico clinica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situacion son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomia se encuentra establecida en la normatividad vigente.

TIT
D
AS
NO
ARD
No



AL HECHO 1.5.1. NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Protección Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situación son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomía se encuentra establecida en la normatividad vigente.

AL HECHO 1.5.2. NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Protección Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situación son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomía se encuentra establecida en la normatividad vigente.

AL HECHO 1.5.3. NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Protección Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situación son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomía se encuentra establecida en la normatividad vigente.

AL HECHO 1.5.4. NO ME CONSTA. Al respecto es preciso anotar que el Ministerio de salud y Protección Social no intervino de manera alguna en el proceso de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones, por lo cual los actos administrativos y las incidencias de tal situación son totalmente ajenas al ente que represento, quien no puede asumir responsabilidades derivadas de actuaciones emanadas por entidades totalmente diferentes y cuya autonomía se encuentra establecida en la normatividad vigente.

AL HECHO 1.5.5. NO ME CONSTA. Tal y como lo manifiesta el apoderado de la activa la solicitud a la que se refiere en este punto fue dirigida a un ente totalmente diferente a mi poderdante, razón por la cual lo narrado, se escapa totalmente de la competencia de este ente ministerial, por lo que no hay lugar a conocer tal situación.

III. HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA.

Los hechos y razones de derecho que a continuación se exponen tienen sustento, entre otras, en las siguientes disposiciones jurídicas: Ley 100 de 1993, artículos 185, 194, 195; Ley 489 de 1998; Ley 10 de 1990; Ley 90 de 1946; Decreto 1750 de 2003; artículos 467 y 471 del CST, Decreto 2505 de 2006; Decreto 2709 de 2008.

• DE LA DESCENTRALIZACIÓN ADMINISTRATIVA:

De conformidad con la Constitución Política vigente, Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República Unitaria, Descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa ... como lo afirma el artículo 1o. de la misma.

La descentralización es el proceso político - jurídico - administrativo por medio del cual se otorga competencia o funciones a personas públicas diferentes a los órganos centrales del Estado, para que ejerzan en su propio nombre y bajo su responsabilidad las tareas que la ley les asigne.

La descentralización tiende a buscar entre otras, las siguientes metas: **1o).** Reducir la excesiva concentración del poder de decisión existente en los órganos centrales de la administración; **2o).** Robustecer y vitalizar la autonomía seccional mediante procesos de descentralización para permitir a las autoridades regionales, la adopción oportuna de respuestas a las necesidades de las diferentes comunidades; y **3o).** Fortalecer las atribuciones constitucionales de gobernadores y alcaldes para dirigir y coordinar la prestación de los servicios



públicos esenciales a nivel local. Y el servicio público de la salud, es esencial, según lo disponen las normas que rigen la materia.

RESPECTO DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

1 DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL

El extinto Ministerio de la Protección Social, era un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, cuyas funciones se encontraban expresamente consagradas en las disposiciones legales, especialmente en las contenidas en las leyes 10 de 1990, 100 de 1993, 489 de 1998 y 715 de 2001 y en el decreto 205 de 2003 (Derogado por el Decreto 4107 de 2011). Este último le asignó al Ministerio de la Protección Social, además de las funciones que las disposiciones legales vigentes habían asignado a los Ministerios del Trabajo y Seguridad Social y de Salud, *la de formular, dirigir y coordinar la política social del Gobierno Nacional en las áreas de empleo, trabajo, nutrición, protección y desarrollo de la familia, previsión y seguridad social integral.*

2 - DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.

El artículo 6 de la Ley 1444 de 2011 dispuso la escisión del Ministerio de Protección Social los objetivos y funciones asignadas al Viceministerio de Salud y Bienestar, y los temas relacionados al mismo, así como las funciones asociadas al Viceministerio Técnico.

Por su parte, el artículo 9 de la misma ley, crea el Ministerio de Salud y Protección Social cuyos objetivos y funciones serán los escindidos del Ministerio de la Protección Social, de acuerdo con el artículo 6º antes mencionado.

En atención de lo anterior, el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas en el literal b) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, expidió el Decreto 4107 de 2011 "*Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra del Sector Administrativo de Salud y Protección Social*"

Dicha norma, en su artículo 1 establece que el Ministerio de Salud y Protección Social tendrá como objetivos, dentro del marco de sus competencias, formular, adoptar, dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud, y participar en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos profesionales, lo cual se desarrollará a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo.

Así mismo, determina que el Ministerio de Salud y Protección Social dirigirá, orientará, coordinará y evaluará el Sistema General de Seguridad Social en Salud y el Sistema General de Riesgos Profesionales, en lo de su competencia, adicionalmente formulará, establecerá y definirá los lineamientos relacionados con los sistemas de información de la Protección Social.

Con lo anterior, el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, es un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, cuyas funciones se encuentran expresamente consagradas en las disposiciones legales, especialmente en las contenidas en las Leyes 10 de 1990; 100 de 1993, 489 de 1.998 y 715 de 2001, y en el Decreto 4107 de 2011.

Ahora bien, es importante aclarar que corresponde al señor Ministro ejercer control tutelar sobre las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas pero dicho control tutelar, se encuentra previsto en el artículo 103 y siguientes de la ley 489 de 1998, así:



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

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

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

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

CASO CONCRETO.

Frente al caso que nos ocupa es necesario hacer énfasis en la falta de legitimación en la causa por pasiva que le asiste al ente que represento, quien en ningún momento puede entrar a responder por situaciones en las cuales no intervino, tal y como lo pretende la parte activa.

Para sustentar lo manifestado anteriormente, es menester analizar la situación desde varios puntos de vista, en los cuales se determina claramente que la acción incoada no está llamada a prosperar:

- A) FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA** (Si el demandado tiene la calidad de obligado de ejecutar la prestación correlativa o cuando el demandado es la persona frente a la cual debe pronunciarse una decisión.)

Si bien es cierto que las reclamaciones laborales no son reclamables por medio de la acción de reparación directa, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha establecido que si una persona sufre un daño antijurídico por la no ejecución de un acto administrativo, y este reconoce acreencias laborales, este podrá reclamar vía reparación directa, para lo cual debe demostrar el daño antijurídico por una acción u omisión de la entidad estatal, en este caso por una operación administrativa, para lo cual analizaremos el alcance de una operación administrativa frente a los actos administrativos:

“El acto administrativo es la declaración de voluntad de una entidad pública o persona privada en ejercicio de funciones administrativas, capaz de producir efectos jurídicos. A la luz de la doctrina el contenido del acto se traduce en una decisión, en una certificación o registro, o en una opinión o concepto, este último excepcionalmente se puede considerar como tal por razón de su obligatoriedad. Por su parte, la operación administrativa es la actividad material de una entidad pública o persona privada en ejercicio de funciones administrativas, que tiene por objeto la ejecución de los actos administrativos. Hacer efectivo su cumplimiento.

El acto administrativo, de acuerdo con la definición del tratadista Jean Rivero, es "un acto de voluntad destinado a introducir un cambio en las relaciones de derecho que existen en el momento en que él interviene, o mejor, a modificar el ordenamiento jurídico"; en tanto que las operaciones administrativas son "a menudo ...la ejecución material de obligaciones preexistentes".





Teniendo en cuenta lo anterior, es decir que se pueda predicar una falla por la no ejecución del acto administrativo, entramos a analizar 1) Si el Ministerio de Salud, es sujeto pasivo de las pretensiones de los solicitantes, es decir, si el Ministerio de Salud y Protección Social, tiene la calidad de obligado de ejecutar la prestación correlativa o si el Ministerio de Salud y Protección Social, es la persona frente a la cual debe pronunciarse una decisión. 2) Si existe acto administrativo que reconozca acreencias laborales a favor de los solicitantes, y este no haya sido ejecutado en debida forma por la entidad estatal encargada de su ejecución causando daños antijurídicos a los solicitantes.

Con base en lo anterior, entraremos a analizar:

1) Si el Ministerio de Salud, es sujeto pasivo de las pretensiones de los demandantes, es decir, si el Ministerio de Salud y Protección Social, tiene la calidad de obligado de ejecutar la prestación correlativa o si el Ministerio de Salud y Protección Social, es la persona frente a la cual debe pronunciarse una decisión.

Como podemos observar de los hechos y de los fundamentos de derecho de la demanda, se desprende lo siguiente:

- Los demandantes predicen como omisión de las entidades señaladas, el no ejecutar por medio de operaciones administrativas, la Resolución No.006 del 3 de Junio de 2011, en donde se le reconocen unas supuestas acreencias laborales a los demandantes. **Hecho que no puede ser atribuido** al Ministerio de Salud y Protección Social, ya que la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de Resolución No.0112 del 2 de Febrero de 2009, asumió el proceso y liquidación de la Clínica Oftalmológica Club de Leones de Cartagena en Liquidación, tomó posesión de los bienes y haberes de la Clínica y designó Agente Liquidador.
- La Resolución que los demandantes invocan como el acto administrativo no ejecutado y que ha ocasionado los daños antijurídicos, fue proferida por el Agente Liquidador designado por la Superintendencia Nacional de Salud, y la ejecución del mismo hace parte del proceso liquidatorio a cargo de la misma entidad, como lo dice en el artículo segundo de la resolución No.0112 del 2 de febrero de 2009, es decir hasta su culminación.
- El Ministerio de Salud y Protección Social no tiene la calidad de obligado de ejecutar la prestación correlativa, es decir la ejecución de la resolución No.006 del 3 de Junio de 2011, ni el Ministerio de Salud y Protección Social, es la persona frente a la cual debe pronunciarse una decisión, por no ser parte del proceso de liquidación de la Clínica.

2) Si existe acto administrativo que reconozca acreencias laborales a favor de los solicitantes, y este no haya sido ejecutado en debida forma por la entidad estatal encargada de su ejecución causando daños antijurídicos a los solicitantes.

- La Resolución No.006 del 3 de junio de 2011, no contiene ni en su parte considerativa, ni en su parte resolutive, reconocimiento alguno de acreencias laborales, ya que se limita a declarar concluido el proceso de liquidación y terminación de la existencia legal del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena en liquidación.

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL EN LOS SUPUESTOS DAÑOS.

No es procedente pretender, como lo hace el apoderado de la activa endilgar responsabilidades al Ministerio de Salud y Protección Social en lo que respecta con supuestos daños ocasionados a los demandantes, quienes es menester recordarlo, no hicieron parte de la acción de tutela que mencionan en

D. 437
00
53



el libelo demandatorio y cuya decisión fue proferida a través de la sentencia T-456/05 del 04 de mayo, por lo cual no hay lugar a que el demandante, haga alusión a una decisión en la cual no intervino y cuyos efectos se extienden única y exclusivamente a las personas que estuvieron amparadas en ese momento por lo establecido en el mencionado fallo.

Al respecto es menester recordar al apoderado de la parte activa cómo funcionan los efectos de una acción de tutela, la cual como es sabido, produce efectos inter- partes es decir que lo que se decide solo se hará extensible a las partes que intervinieron dentro del asunto que está siendo decidido por el fallo proferido por quien dirima el litigio en ese momento. Así las cosas, no es procedente como mal lo hace el apoderado de la activa pretender después de 8 años de expedición del fallo de tutela al que hace referencia en el libelo demandatorio, que lo decidido en aquel entonces ahora sea tenido en cuenta para unas personas que nunca manifestaron su voluntad de intervenir en la acción a la que estamos haciendo referencia.

Vale la pena anotar que la corte constitucional al respecto ha señalado a través de la sentencia T-583 /06, Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA respecto del carácter de la decisión de tutela lo siguiente:

“...Así pues, las sentencias de tutela tienen efectos inter partes, que no se oponen al carácter vinculante de la ratio decidendi de las mismas; este último rasgo impone a los jueces que vayan a apartarse del precedente, la obligación de exponer una carga argumentativa que justifique su decisión, en respeto del principio de igualdad.

Sin embargo, aunque la regla general es el comentado efecto inter partes de las decisiones de tutela, en ocasiones la Corte también ha proferido sentencias en las cuales los efectos de las órdenes impartidas tenían un alcance mayor al meramente inter partes.[15] Además, en otras oportunidades ha aceptado el efecto inter comunis de sus decisiones[16]. Finalmente, en algunos eventos ha determinado los efectos de sus providencias cuando aplica la excepción de inconstitucionalidad, y ha decidido que estos pueden extenderse respecto de todos los casos semejantes, es decir inter pares, cuando se presentasen de manera concurrente una serie de condiciones.[17]

De cualquier manera, como puede verse, nunca los efectos de la decisión de tutela son erga omnes; en todos los casos, aun en aquellos en que la decisión de tutela rebasa los efectos estrictamente inter partes del proceso, éste se traba entre una persona o personas que denuncian la vulneración de sus derechos fundamentales, y otra u otras a quien o quienes se imputa dicha violación. Por ello el examen del juez de tutela no puede prescindir del estudio relativo a si la acción o la omisión de la persona o personas concretamente demandadas conduce a la violación de derechos fundamentales del o los demandantes. Es decir, los efectos de la decisión primeramente se producen siempre entre las partes del proceso, sin perjuicio de que, en eventos especialísimos, como los que se acaban de comentar, puedan extenderse a terceras personas en virtud de las figuras de efectos inter pares o inter comunis. Nunca, se repite, tales efectos son erga omnes...”

De lo anterior se puede inferir sin mayor estudio que no es posible que los efectos de una acción de tutela puedan ser extendidos a las personas que no fueron parte de la misma, es decir aquellas que no intervinieron en la acción y que ahora pretenden cobijarse con las decisiones adoptadas, que de paso sea dicho, obedecieron a la iniciativa de personas que en algún momento vieron vulnerados sus derechos y que la ejercieron con el fin de evitar tal situación. Dentro del asunto que hoy nos compete, el apoderado de la activa pretende extender los efectos de una acción de tutela a personas que en ningún momento intervinieron en la misma y que no ejercieron ningún tipo de acción en el momento en que según ellos sus derechos fueron vulnerados, razón por la cual no es procedente si quiera invocar tales situaciones dentro del libelo demandatorio, por lo cual su estudio no puede ser asumido por el Despacho teniendo en cuenta la impertinencia de tales manifestaciones.



Ahora bien en lo que respecta con la responsabilidad del Ministerio de Salud y Protección Social, es preciso traer a colación lo relacionado con la intervención a que hace mención el apoderado de la activa, y que data del año 1978; intervención que al contrario de lo que se ha manifestado en la demanda, termino con la expedición del de la Resolución 1423 de noviembre 3 de 2005 por medio de la cual se cancelo la personería jurídica de la Clínica Club de Leones y ordeno su disolución y liquidación.

Al respecto el Honorable Tribunal Administrativo de Bolívar, a través del fallo proferido mediante sentencia de fecha 02 de septiembre de 2011 dentro del proceso radicado con el No. 13001233100020050224501, adelantado por MAURICIO CABARCAS REYES en contra de LA NACION – MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL- MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO Y EL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, al referirse a la intervención de que fue objeto la clínica oftalmológica Club de Leones de Cartagena, estableció:

“...Así las cosas, el Tribunal se debe detener en este punto del estudio, a fin de analizar, cuando termino la Intervención Administrativa por parte de la Gobernación de Bolívar, si cuando venció el termino establecido en la resolución No. 4238 del 5 de junio de 1979, o sea el 31 de diciembre de 1979, o aun sigue vigente la intervención por no existir acto administrativo que así lo determine...”

“...Concluye el Tribunal que con la expedición de la resolución 1423 de noviembre 3 de 2005, ha cesado la intervención administrativa de la Gobernación de Bolívar, ya que es un acto administrativo que en forma expresa se pronuncio y dio fin a la intervención, cancelando la Personería Jurídica a la Clínica Club de Leones, y ordenando su disolución y liquidación...”
(Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, se concluye que la intervención a que hace alusión el apoderado de la activa en la demanda, concluyo en noviembre de 2005, y no se encuentra prolongada indefinidamente como lo pretende hacer ver en las pretensiones de la demanda.

Los incisos anteriores, dan un claro extremo final de la vinculación del Ministerio de Salud y Protección Social en el proceso del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena, el cual es el 03 de Noviembre de 2005, producto de la expedición de la Resolución No. 1423 de Noviembre 03 de 2005, por medio de la cual se le cancela personería jurídica al Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena, se ordena su disolución y liquidación. Es decir a partir de la Resolución No.1423 de Noviembre de 2005, la liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena, quedó a cargo del Departamento de Bolívar, el cual nombró liquidador, y este a su vez desvinculó a los trabajadores por la causal de disolución y liquidación.

El despido fue decidido por el liquidador nombrado por la Gobernación de Bolívar, sin intervención del Ministerio de Salud y Protección Social, y mal podrían los actores traer las consecuencias de solidaridad de la sentencia T-456 de 2005, debido a que estos son hechos posteriores a la misma.

Posteriormente mediante Resolución No.0112 del 2 de Febrero de 2009, la Superintendencia Nacional de Salud, es quien asume la intervención del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena en Liquidación, y es su interventor, quien expide la Resolución No.006 del 03 de junio de 2011.

Se concluye entonces, que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene la calidad de obligado dentro del presente asunto, como quiera que no intervino en la expedición del acto administrativo que hoy es objeto de la presente acción y cuyas consecuencias y estipulaciones no pueden ser extendidas a la órbita de competencias del Ministerio que represento.

Por las anteriores razones, con todo respeto se solicita a la Honorable Juez, denegar las súplicas de la demanda frente al Ministerio de la Protección Social, declarar probadas las excepciones propuestas en la contestación de la demanda y exonerar a esta entidad de cualquier responsabilidad en el caso que se analiza.

RECEIVED
NOTICIA
13/11



IV. EXCEPCIONES.

1.- FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA.

Si bien es cierto que las reclamaciones laborales no son reclamables por medio de la acción de reparación directa, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha establecido que si una persona sufre un daño antijurídico por la no ejecución de un acto administrativo, y este reconoce acreencias laborales, este podrá reclamar vía reparación directa, para lo cual debe demostrar el daño antijurídico por una acción u omisión de la entidad estatal, en este caso por una operación administrativa, para lo cual analizaremos el alcance de una operación administrativa frente a los actos administrativos:

"El acto administrativo es la declaración de voluntad de una entidad pública o persona privada en ejercicio de funciones administrativas, capaz de producir efectos jurídicos. A la luz de la doctrina el contenido del acto se traduce en una decisión, en una certificación o registro, o en una opinión o concepto, este último excepcionalmente se puede considerar como tal por razón de su obligatoriedad. Por su parte, la operación administrativa es la actividad material de una entidad pública o persona privada en ejercicio de funciones administrativas, que tiene por objeto la ejecución de los actos administrativos. Hacer efectivo su cumplimiento.

El acto administrativo, de acuerdo con la definición del tratadista Jean Rivero, es "un acto de voluntad destinado a introducir un cambio en las relaciones de derecho que existen en el momento en que él interviene, o mejor, a modificar el ordenamiento jurídico"; en tanto que las operaciones administrativas son "a menudo ...la ejecución material de obligaciones preexistentes".

Teniendo en cuenta lo anterior, es decir que se pueda predicar una falla por la no ejecución del acto administrativo, entramos a analizar 1) Si el Ministerio de Salud, es sujeto pasivo de las pretensiones de los solicitantes, es decir, si el Ministerio de Salud y Protección Social, tiene la calidad de obligado de ejecutar la prestación correlativa o si el Ministerio de Salud y Protección Social, es la persona frente a la cual debe pronunciarse una decisión. 2) Si existe acto administrativo que reconozca acreencias laborales a favor de los solicitantes, y este no haya sido ejecutado en debida forma por la entidad estatal encargada de su ejecución causando daños antijurídicos a los solicitantes.

Como podemos observar de los hechos y de los fundamentos de derecho de la demanda, se desprende lo siguiente:

La Resolución que los solicitantes invocan como el acto administrativo no ejecutado y que ha ocasionado los daños antijurídicos, fue proferida por el Agente Liquidador designado por la Superintendencia Nacional de Salud, y la ejecución del mismo hace parte del proceso liquidatorio a cargo de la misma entidad, como lo dice en el artículo segundo de la resolución No.0112 del 2 de febrero de 2009, es decir hasta su culminación.

El Ministerio de Salud y Protección Social no tiene la calidad de obligado de ejecutar la prestación correlativa, es decir la ejecución de la resolución No.006 del 3 de Junio de 2011, ni el Ministerio de Salud y Protección Social, es la persona frente a la cual debe pronunciarse una decisión, por no ser parte del proceso de liquidación de la Clínica.

De igual forma es necesario hacer alusión al acto referido por el extremo activo, siendo este, la Resolución No.006 del 3 de junio de 2011, la cual no contiene ni en su parte considerativa, ni en su parte resolutive, reconocimiento alguno de acreencias laborales, ya que se limita a declarar concluido el proceso de liquidación y terminación de la existencia legal del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena en liquidación.



Así las cosas no es procedente pretender que el Ministerio que represento se atribuya responsabilidades de un acto en el cual no intervino de manera alguna y mucho menos si dentro del mismo en ningún momento se reconocieron las acreencias a las cuales hace referencia el demandante.

2. CADUCIDAD DE LA ACCION

Bajo la presente exceptiva en el hecho que el demandante pretende la reparación de un supuesto daño cuya ocurrencia acaeció hace más de dos años por lo cual la oportunidad para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativa se encuentra caducada. Al respecto es necesario hacer alusión a lo normado en el ordenamiento jurídico a través de la Ley 1437 de 2011, el cual es claro en determinar:

"... ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo..."

Como puede observarse de la norma transcrita se señala como empieza a contarse la caducidad de la acción, que es a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia, en la norma vigente actualmente.

Del análisis anterior podemos tomar diferentes fechas para la caducidad de la acción y en todas ellas ya han transcurrido los dos (2) años exigidos para que opere o prospere dicha excepción.

PRIMERA: La tesis sostenida por la mayoría de los operadores judiciales en sus sentencias, es que los términos de caducidad debían iniciar desde la desvinculación efectiva de los trabajadores que se dio por la resolución No.1423 de Noviembre 3 de 2005, la cual dispuso la cancelación de la personería jurídica y ordenó la disolución y liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena, es decir el término de la caducidad de la acción sería hasta el 3 de Noviembre de 2007.

SEGUNDA: El Acto administrativo, Resolución No.006 del 3 de junio de 2011, es un acto de carácter general que termina el proceso de liquidación, y no es de carácter particular que reconozca acreencias laborales, por tal motivo no puede tenerse en cuenta como el extremo inicial del término de caducidad de la acción.

TERCERA: Si la causa del daño fue la intervención técnica y administrativa que se efectuó en la entidad privada de salud, este se llevó a cabo desde el 27 de Abril de 1978 hasta el 31 de Diciembre de 1979. Los operadores judiciales siempre sostuvieron en sus providencias que la Corte Constitucional en la sentencia T-456 de 2005, resalta que dicha intervención siguió de hecho, sobre todo con actuaciones de la gobernación de Bolívar, en cuanto a nombramiento de directores de la clínica, por lo menos hasta el 3 de Noviembre de 2005, cuando por medio de la resolución No.1423, dispuso la cancelación de la personería jurídica y ordenó la disolución y liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena, pero si bien no fuera tomado este término la Superintendencia Nacional de Salud, asumió el proceso de intervención y liquidación por medio de la Resolución No. 0112 del 2 de febrero de 2009, quedando el Ministerio de Salud, totalmente desvinculado del proceso





En cualquiera de los casos mencionados, la acción de Reparación Directa, para solicitar la indemnización por daños causado a raíz del no pago de acreencias laborales, ha caducado.

Por lo anterior solicito al Honorable Juez decretar la caducidad de la acción y dar por terminado el presente asunto.

3. LA INNOMINADA

Con todo respeto se solicita al señor Juez, dar aplicabilidad sobre cualquiera otra excepción que encuentre probada.

V. PETICIÓN

Por las anteriores razones, con todo respeto se solicita denegar las pretensiones de la demanda, y absolver al Ministerio de Salud y Protección Social de toda responsabilidad en el caso que se analiza.

VI. PRUEBAS

Téngase como pruebas las aportadas al proceso por la parte actora en cuanto a derecho correspondan, y las normas vigentes sobre la materia, las cuales por ser del orden nacional no requieren ser probadas.

VII. ANEXOS

- Poder legalmente conferido por el Director Jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social, Resolución de nombramiento, Acta de Posesión y Certificación de funciones del Director Jurídico.
- Copia de los apartes del Decreto No. 4107 de 2011, mediante el cual se determinan los objetivos y estructura del Ministerio de Salud

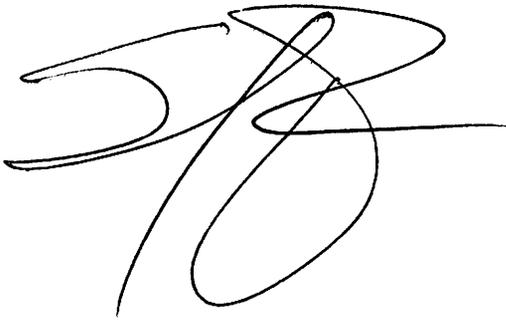
VIII. NOTIFICACIONES

La demandada, Nación - Ministerio de Salud y Protección Social y el suscrito apoderado, recibiremos notificaciones en la Carrera 13 No. 32-76 Piso 5o, Edificio Urano, Bogotá D.C. Teléfono: 3305000 ext 5067-5064.

Del señor Juez, con el debido respeto,


SAMIR BERCEDO PAEZ SUAREZ
C.C. 7.315.097 de Chiquinquirá
TP. 135.713 C.S.J





REPUBLICA DE COLOMBIA
NOTARIA VEINTINUEVE DE BOGOTA

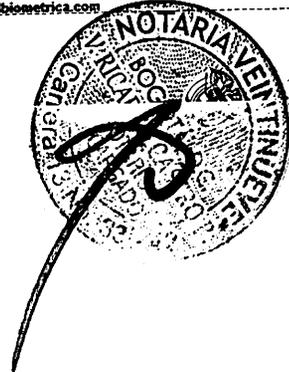
PRESENTACION PERSONAL
RICARDO CASTRO RODRIGUEZ
Notario Encargado



Compareció SAMIR BERCEDO PAEZ SUARE
identificado con C.C. número 7.315.097 de
CHIQUINQUIRA (Boyacá) Y DECLARO: Que
reconoce el contenido del presente documento
y que la FIRMA y HUELLA puesta en el mismo
es suya.

02-Jul-2014 14:56:30

seguridad@biometrica.com





193

**SEÑORES
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
CARTAGENA**

PROCESO : 13001333300220130031600
ACCIÓN : REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE : CAROLINA DURAN NEGRETE Y OTROS
DEMANDADO : LA NACIÓN- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

LUIS GABRIEL FERNANDEZ FRANCO, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. **80.816.417**, en calidad de Director Técnico de la Dirección Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución No. 3412 del 24 de Octubre de 2012 y posesionado el 1 de Noviembre de 2012 mediante Acta No. 180 de la misma fecha, y en virtud de lo dispuesto por el numeral 9º del Artículo 7º del Decreto 4107 de 2 de Noviembre de 2011 y de la Resolución 00050 del 18 de Enero de 2012 por la cual se delega en el Director Jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social la representación Judicial y Extrajudicial, manifiesto que mediante el presente escrito, confiero poder especial, amplio y suficiente al doctor **SAMIR BERCEDO PAEZ SUAREZ**, identificado con cédula de ciudadanía número **7.315.097** expedida en Chiquinquirá, abogado titulado con tarjeta profesional No. **135713** del Consejo Superior de la Judicatura, para que en nombre de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, represente a la Entidad dentro del proceso de la referencia.

El apoderado queda facultado para adelantar todas las gestiones que precise el cabal cumplimiento de este mandato y la adecuada defensa de los intereses de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social. En consecuencia agradezco reconocerle personería.

Cordialmente,

LUIS GABRIEL FERNANDEZ FRANCO
Director Jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social
C.C. No. 80.816.417

Acepto:

SAMIR BERCEDO PAEZ SUAREZ
C.C. No **7.315.097** expedida en Chiquinquirá
T.P. No **135713** del Consejo Superior de la Judicatura

Proyecto: Aurora Paez
Revisó: Dra. María Clemencia Maramillo P.
Dr. Samir Paez
Fecha: mayo 8 de 2014
Radicado: 201442300619572

Luis Gabriel F 

REPUBLICA DE COLOMBIA
NOTARIA VEINTINUEVE DE BOGOTA

PRESENTACION PERSONAL
RICARDO CASTRO RODRIGUEZ
Notario Encargado



Compareció LUIS GABRIEL FERNANDEZ
FRANCO identificado con C.C. número
80.816.417 de BOGOTA D.C.(Bogotá D.C.) Y
DECLARO: Que reconoce el contenido del
presente documento y que la FIRMA y HUELL
puesta en el mismo es suya.

02-Jul-2014 14:56:41

seguridadbiometrica.com



Doctor

FRANCISCO JAVIER VIDES REDONDO

JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

E. S. D.



MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: CAROLINA DURÁN NEGRETE Y OTROS
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR Y OTROS
RADICADO: 13001 33 33 002 2013 00316 00

CONTESTACIÓN DE DEMANDA

ERNESTO HURTADO MONTILLA, mayor de edad, abogado titulado y en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.686.799 de Bogotá y portador de la T.P. No. 99.449 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado y por tanto en representación de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, respetuosamente me dirijo a Usted con el objeto de dar contestación a la demanda presentada por la Señora **CAROLINA DURÁN NEGRETE** y Otros, de conformidad con lo expuesto en el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

I.- EN CUANTO A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

La relación de los hechos realizada por la apoderada de los demandantes está sustentada en varios puntos que paso a contestar de la siguiente forma:

1.1. De los antecedentes de la intervención ordenada por el Ministerio de Salud y su continuidad en forma irregular:

HECHO 1.1.1. ES CIERTO. Este hecho desde ya pone de presente la absoluta falta de legitimación en la causa por pasiva frente a mi representada.

HECHO 1.1.2. NO ME CONSTA. Se trata del relato de actuaciones de otras entidades del orden nacional distintas a mi representada; deberá ser probado durante el transcurso del proceso.

HECHO 1.1.3. NO ES CIERTO. La Resolución 4238 del 05 de junio de 1979, no fue expedida por la Superintendencia Nacional de Salud. No obstante como bien lo ponen de presente los actores, en su decir fue el Departamento de Bolívar quien llevó a cabo la intervención de la Clínica Club de los Leones de Cartagena; afirmación que pone de presente la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE MI REPRESENTADA.

1.2 De las fallas en la administración de la Clínica y del fallo de tutela revisado por la Corte Constitucional que destacó la mala administración y prolongación exagerada de la intervención ordenando, en consecuencia, pagar las acreencias laborales:

HECHO 1.2.1 NO ME CONSTA, más que de hechos, se trata de la apreciación de la parte actora, situación que deberá ser probada durante el transcurso del proceso.

HECHO 1.2.2 El presente hecho se compone de dos elementos que responderé de la siguiente forma:

Por un lado **NO ME CONSTA** que los trabajadores de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LOS LEONES hayan interpuesto una acción de tutela en contra de las entidades presuntamente llamadas a responder por el pago de sus acreencias laborales ni el contenido del presunto fallo de tutela ni en primera ni en segunda instancia. COMO SE OBSERVA FUERON ACCIONADAS ENTIDADES DISTINTAS A MI REPRESENTADA.

Por otro lado **NO ES UN HECHO** lo mencionado por los demandantes en el presente hecho, si no la reproducción de un aparte de una sentencia judicial. **SE PONE DE PRESENTE COMO LA SENTENCIA JUDICIAL QUE CITA LA DEMANDANTE EN FORMA ALGUNA VINCULA A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, LO QUE PONE DE PRESENTE LA ABSOLUTA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA FRENTE A MI REPRESENTADA.**

HECHO 1.2.3. NO ES UN HECHO, es el entendimiento del actor sobre la posición de la H. Corte Constitucional. **SIN EMBARGO SE REITERA COMO LA SENTENCIA JUDICIAL QUE CITA LA DEMANDANTE EN FORMA ALGUNA VINCULA A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, LO QUE PONE DE PRESENTE LA ABSOLUTA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA FRENTE A MI REPRESENTADA.**

HECHO 1.2.4. NO ME CONSTA, SE REITERA QUE LA SENTENCIA JUDICIAL QUE CITA LA DEMANDANTE EN FORMA ALGUNA VINCULA A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE

SALUD, LO QUE PONE DE PRESENTE LA ABSOLUTA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA FRENTE A MI REPRESENTADA.

1.3 De las acciones de reparación directa promovidas por los ex trabajadores por falla en el servicio, en cumplimiento a lo ordenado por la Corte Constitucional en el fallo de tutela y sus resultados:

HECHO 1.3.1 NO ES UN HECHO, es el entendimiento del actor sobre la posición de la H. Corte Constitucional. Así mismo es un aparte de la citada Jurisprudencia.

HECHO 1.3.2. NO ME CONSTA que los trabajadores de la Clínica hayan acatado el mandato de la Corte Constitucional ni la interposición de acciones de reparación directa en contra de las entidades que cita el actor, por lo tanto deberá ser probado en el transcurso del proceso. **UNA VEZ MÁS SE PONE DE PRESENTE COMO LOS HECHOS QUE CITA LA DEMANDANTE EN FORMA ALGUNA VINCULA A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, LO QUE PONE DE PRESENTE LA ABSOLUTA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA FRENTE A MI REPRESENTADA.**

HECHO 1.3.3. NO ME CONSTA que algún juez de la jurisdicción contencioso administrativa haya declarado la responsabilidad administrativa por falla en el servicio en contra de las entidades que menciona el actor, por lo tanto deberá ser probado en el transcurso del proceso.

1.4. De la asunción del proceso de liquidación por la Superintendencia Nacional de Salud y la acción de tutela promovida por el agente liquidador designado por la Superintendencia:

HECHO 1.4.1. ES CIERTO que por medio de la Resolución No.0112 del 02 de febrero de 2009 la Superintendencia Nacional de Salud asumió el proceso de intervención y liquidación de la Clínica Oftalmológica Club de los Leones de Cartagena y designó como agente liquidador al Señor ORLANDO BRAVO SUÁREZ. Sin embargo, debe ponerse de presente que **la intervención no implica en ningún caso responsabilidad patrimonial de la Nación respecto de las obligaciones civiles, comerciales o laborales de la entidad intervenida, de acuerdo al artículo 40 del Decreto 1922 de 1994. Así mismo, se señala que los actos del liquidador son autónomos e independientes de la Superintendencia Nacional de Salud y no actúa ni en nombre ni en representación de la Superintendencia Nacional de Salud, como se explicará con mayor profundidad en las excepciones propuestas en este escrito.**

HECHO 1.4.2. NO ME CONSTA que el liquidador haya interpuesto una acción de tutela en contra de mi representada, deberá ser probado durante el transcurso del proceso.

HECHO 1.4.3. NO ME CONSTA que el agente liquidador haya interpuesto una acción de tutela en contra de mi representada, deberá ser probado durante el transcurso del proceso.

HECHO 1.4.4. NO ME CONSTA, deberá ser probado durante el transcurso del proceso.

1.5. De los beneficios obtenidos por las entidades públicas (Superintendencia Nacional de Salud, Ministerio de Salud y Protección Social y Departamento de Bolívar) con el proceso de liquidación y su cierre, y de la configuración del DAÑO ESPECIAL causado al personal que elaboró la liquidación.

HECHO 1.5.1. ES CIERTO que por medio de la Resolución 001457 del 26 de Agosto de 2010, la Superintendencia Nacional de Salud designó como agente liquidador al Señor JHON CARLOS PINO FRANCO debido a que el Dr. ORLANDO BRAVO SUÁREZ había presentado renuncia a su cargo. Sin embargo, debe ponerse de presente que **la intervención no implica en ningún caso responsabilidad patrimonial de la Nación respecto de las obligaciones civiles, comerciales o laborales de la entidad intervenida, de acuerdo al artículo 40 del Decreto 1922 de 1994. Así mismo, se señala que los actos del liquidador son autónomos e independientes de la Superintendencia Nacional de Salud y no actúa ni en nombre ni en representación de la Superintendencia Nacional de Salud, como se explicará con mayor profundidad en las excepciones propuestas en este escrito.**

HECHO 1.5.2. ES CIERTO. No obstante como bien lo ponen de presente los actores, en su decir fue el Departamento de Bolívar quien inició, de tiempo atrás, la intervención de la Clínica Club de los Leones de Cartagena; afirmación que pone de presente la **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE MI REPRESENTADA.**

HECHO 1.5.3. NO ME CONSTA lo manifestado en el presente hecho, toda vez que las relaciones contractuales a las que hace referencia la demandante no fueron jamás perfeccionadas con la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ni con personas vinculadas a esta, **COMO SE OBSERVA DE LOS CONTRATOS APORTADOS LOS MISMOS FUERON CELEBRADOS POR EL INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN, y en forma alguna vinculan a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.**

HECHO 1.5.4. NO ME CONSTA lo manifestado en el presente hecho, toda vez que las relaciones contractuales a las que hace referencia la demandante no fueron perfeccionadas ni celebradas con la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ni con personas vinculadas a esta. **COMO SE OBSERVA DE LOS CONTRATOS APORTADOS LOS MISMOS FUERON CELEBRADOS POR EL INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN**

LIQUIDACIÓN, y en forma alguna vinculan a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. SE REITERA AQUÍ QUE EL PROCESO LIQUIDATORIO SE ADELANTA BAJO LA RESPONSABILIDAD DIRECTA Y AUTÓNOMA DEL LIQUIDADOR.

HECHO 1.5.5. NO ES CIERTO. De conformidad con el Oficio bajo el número de radicado N. 2-2013-057490 expedido por la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales el día 24 de julio de 2013, se dio respuesta a la solicitud de pago de honorarios derivados del mandato pos-cierre del Instituto Clínica Oftalmológica Club de los Leones liquidada realizada por la Señora CAROLINA DURÁN NEGRETE. En el mencionado oficio, la Superintendencia manifestó, con base en precisos soportes legales, lo siguiente:

“La Superintendencia Nacional de Salud, no tiene el deber legal de asumir las obligaciones generadas por el liquidador ni por la empresa en liquidación, toda vez que su función legal es la de realizar un monitoreo y seguimiento a la gestión del liquidador más no coadministrar.

En consecuencia, la Superintendencia Nacional de Salud, no le compete pagar los honorarios pactados en el contrato de mandato, solicitados en su comunicación.”

Finalmente, señaló esta Superintendencia en el mismo oficio:

“De otra parte, consideramos oportuno destacar que en la copia del contrato, allegado en la comunicación, que suscribió el Liquidador del Instituto Clínica Oftalmológica Club de los Leones de Cartagena se estableció que los honorarios se pagarían a la Mandataria con los recursos que ingresen a la Liquidada. Igualmente en la cláusula quinta establece: ‘La mandataria no recibirá honorarios en esta segunda etapa del contrato de mandato.’” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

II. – EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

De la manera más respetuosa, Manifiesto al Honorable Despacho que me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda en lo referente a la Superintendencia Nacional de Salud como entidad vinculada en el presente proceso en audiencia inicial, por carecer las mismas de sustento fáctico y jurídico, y no existir falla del servicio por parte de la Superintendencia Nacional de Salud.

III. RAZONES DE LA DEFENSA

INTERVENCIÓN PARA ADMINISTRAR Y/O LIQUIDAR DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD- MARCO GENERAL

La Superintendencia Nacional de Salud tiene asignada la función de inspección, vigilancia y control con el objetivo de asegurar la eficiencia en la utilización de los recursos fiscales, con destino a la prestación de los servicios de salud, así como el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias para que los sujetos objeto de vigilancia cumplan con el Sistema Obligatorio de Calidad de la Atención en Salud.

La seguridad Social y la atención en salud, se encuentran definidas por la Constitución Política, en sus artículos 48 y 49, como servicios públicos de carácter obligatorio, a cargo del Estado, disponiendo que se presten bajo la dirección, coordinación y control del Estado, acatando los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Fijó, en consecuencia, la norma superior, los pilares de la organización, estructura, características y funcionamiento de la prestación de los servicios de salud en Colombia, ligado completamente al concepto de finalidad social del Estado, asegurando, de suyo, que la misma resulte eficiente para todos los habitantes del territorio nacional.

La ley 100 de 1993, en su artículo 4 desarrolló la Seguridad Social en salud y organizó el funcionamiento y administración de los regímenes Contributivo y Subsidiado, los cuales coexisten articuladamente. Así mismo, los artículos 154, 180, 181, 230 y 233 de la Ley en mención, le otorgan a la Superintendencia Nacional de Salud facultades de inspección, vigilancia y control, respecto de las Entidades Promotoras de Salud cualquiera que sea su naturaleza.

Así las cosas y conforme lo expuesto, se colige que a la Superintendencia Nacional de Salud le han sido asignadas facultades de policía administrativa, con el objeto de cumplir funciones de vigilancia, para ello tiene: facultades sancionatorias entre las cuales encontramos la amonestación, las multas, la revocatoria total o parcial o la suspensión el certificado de funcionamiento de una Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo o la revocatoria total o parcial de la habilitación de una Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado, cualquiera sea el régimen que administre o la naturaleza jurídica de la entidad; y facultades preventivas y cautelares, entre las cuales encontramos las medidas cautelares o preventivas, como Institutos de Salvamento y Protección de la Confianza Pública tales como, la intervención forzosa administrativa para administrar, la intervención forzosa administrativa para liquidar, la vigilancia especial, entre otras, de una Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo o de una Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado, cualquiera sea el régimen que administre o la naturaleza jurídica de la entidad.

Como lo reconoce la Sentencia T-760 de 2008 de la Corte Constitucional: El Estado tiene el deber de ejercer la regulación con el fin de facilitar no sólo la adecuada prestación de los servicios de salud a los individuos, sino además la sostenibilidad de los prestadores y pagadores del servicio.

El legislador desarrolló la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Seguridad Social Integral con el objeto de garantizar los derechos de la persona y la comunidad, para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten; dicho Sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de salud y servicios complementarios, así como las prestaciones de carácter económico, que serán administrados por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones establecidas en la ley.

Así mismo, en virtud a lo dispuesto en la norma superior, el artículo 189-22 de la Constitución Política dispone que corresponde al Presidente de la República "**Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos**", se crea la función inspección, vigilancia y control, en materia de seguridad social en salud, y al tenor de los artículos 230 y 233 de la ley 100 de 1993 se asigna en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud, entidad encargada de ejercer la función con estricta sujeción a las normas constitucionales y legales que la definen como un organismo adscrito al Ministerio de Salud y Protección Social.

El objetivo de la función de vigilancia y control, busca asegurar la prestación oportuna, permanente eficiente y con calidad e integralidad del Servicio de Seguridad Social en Salud; el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias que regulan la prestación de los servicios de salud por parte de las Entidades Públicas y Privadas integrantes del Sector Salud; la eficiencia en la aplicación y utilización de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud; el oportuno y adecuado recaudo, giro, transferencia, liquidación, cobro y utilización de los mismos; así como lograr que los recursos destinados a su financiación se utilicen exclusivamente para tales fines, a propósito de lo cual, como se indicó, la norma superior señala que no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella, además, hacen parte de dichos objetivos, la adopción de medidas encaminadas a permitir que la función de vigilancia y control centre su actividad en la aplicación de sanas prácticas y desarrollos tecnológicos que aseguren un crecimiento adecuado de las mismas. (Artículo 48 de la Constitución Política).

Consecuente con lo anterior, es de anotar, que los actores del Sistema de Salud Colombiano estarán sujetos a las investigaciones y sanciones, administrativas, disciplinarias, fiscales y penales que sean del caso, cuando se dé a los recursos de destinación específica del sector

salud, tratamiento diferente al estipulado por ley, esto es, se desvíe o se obstaculice el uso de estos recursos o el pago de los bienes o servicios financiados con estos.

Ahora bien, la intervención del Estado como una de las potestades o privilegios propios de éste se encuentra plasmada para el sector salud en las Leyes 100 de 1993 (Parágrafos 1º y 2º, del artículo 230), 715 de 2001 (núm. 8º del artículo 42), 1122 de 2007 (define cinco (5) Ejes Temáticos, a saber: 1) Financiamiento; 2) Aseguramiento; 3) Prestación de servicios 4) Atención al Usuario participación ciudadana; y 5) Eje de Acciones y medidas especiales) y 1438 de 2011 (en el art. 124 modifica las competencias de la Superintendencia de Salud) y fundamentado en ello, se le asignan a la Superintendencia Nacional de Salud una serie de funciones y facultades, entre otras la potestad de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar sobre sus vigilados.

El Decreto 1922 de 1994, reglamenta 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, la Ley 60 de 1993 y el Decreto 1298 de 1994. Toda medida de intervención debe fundamentarse en una de las causales establecidas en el Decreto 1922 de 1994 determinada mediante una evaluación previa, la cual se efectuara en cuenta 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 (Inciso 1º, artículo 33).

El resultado de esta evaluación 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 (Inciso 2º, artículo 33 Decreto 1922 de 1994) Toda intervención será decretada mediante resolución debidamente motivada de la autoridad, (artículo 34 Decreto 1922 de 1994). En cuanto a la toma de medidas preventivas pertinentes, se prevén en el artículo 291 del Decreto ley 663 de 1993.

Los costos de toda intervención serán de cargo de la entidad intervenida, salvo que la intervención sea por motivos de orden público, situaciones de emergencia o desastre y sin que exista responsabilidad de la entidad intervenida (art. 39, Decreto 1922 de 1994). **La intervención no implica en ningún caso responsabilidad patrimonial de la Nación respecto de las obligaciones civiles, comerciales o laborales de la entidad intervenida (art. 40, Decreto 1922 de 1994).**

Los particulares que ejerzan la intervención por designación o en nombre de la autoridad, responderán en las mismas condiciones que lo hacen los servidores públicos (art. 41, Decreto 1922 de 1994).

El artículo 1° del Decreto 788 de 1998, modifica el Decreto 1922 de 1994, indicando que a partir de su vigencia las funciones de intervención en el Sistema General de Seguridad Social en Salud sobre las Empresas Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadores de salud cualquiera que sea su naturaleza jurídica se ejercerán por la Superintendencia Nacional de Salud, sin perjuicio de las demás facultades atribuidas al Ministerio de Salud en el Decreto 1922 de 1994.

El Decreto 783 de 2000, modifica el artículo 1° del Decreto 788 de 1998, estableciendo en su artículo 4° "en los eventos en los cuales la Superintendencia Nacional de Salud intervenga o tome posesión de una Entidad Promotora de Salud en la forma establecida en el presente Decreto deberá informar al Ministerio de Salud y al Consejo Nacional de Seguridad social dentro de los quince (15) días siguientes a la intervención o toma de posesión. "

El Decreto 1015 de 2002, reglamenta parcialmente los artículos 230 de la Ley 100 de 1993 y 68 de la Ley 715 de 2001, establece en su artículo 1° que la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, podrá en todo tiempo ejercer la intervención forzosa administrativa para liquidación total de un ramo o programa del régimen subsidiado o contributivo en las Entidades Promotoras de Salud y Administradoras del Régimen Subsidiado, cualquiera sea su naturaleza, de conformidad con la evaluación previa, el grado y la causa de la falta, anomalía e ineficiencia en la prestación de los servicios de salud. Para tales efectos, la Superintendencia Nacional de Salud aplicará las normas de procedimiento previstas en el Decreto Ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999 y demás disposiciones que lo modifican y desarrollan.

Cuando la intervención para liquidar a la que se hace referencia en el artículo 1° del Decreto 3023 de 2002 se origine en conductas imputables al Representante Legal o al Revisor Fiscal o cuando estos incurran en violaciones a las disposiciones legales o incumplan las órdenes o instrucciones impartidas por el ente de control, la Superintendencia Nacional de Salud deberá solicitar su remoción para que el órgano nominador correspondiente proceda a designar su reemplazo en forma inmediata. Cuando no se atiende esta orden, la Superintendencia Nacional de Salud procederá a designar en forma temporal al liquidador y al Contador.

De igual forma, mediante el artículo 6° del Decreto 506 de 2005 se consagraron las medidas cautelares y toma de posesión.

El numeral 26, del artículo 6° del Decreto 1018 de 2007, faculta a la Superintendencia Nacional de Salud para ejercer la intervención forzosa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de administración y operación de monopolios rentísticos, cedidos al sector salud, Entidades Promotoras de Salud de cualquier naturaleza, teniendo la intervención de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud siempre una primera fase de salvamento.

Conforme a lo establecido por el numeral 13 del artículo 8° del Decreto 1018 de 2007, el Despacho del Superintendente Nacional de Salud, tendrá, entre otras funciones, la de ordenar la toma de posesión y la correspondiente intervención para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos, las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado así como intervenir técnica y administrativamente las Direcciones Territoriales de Salud.

La expedición del Decreto 1018 de 2007 que modifica la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud, crea para el efecto la figura de las Delegadas, entre ellas la de la Superintendencia Delegada para Medidas Especiales, con funciones, que se concretan en el artículo 21.

La Resolución 1947 de 2003, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, por la cual se dictan disposiciones sobre el nombramiento y posesión del Interventor y/o liquidadores, y Contralores, establece los requisitos para el nombramiento de estos agentes especiales, correspondiendo la posesión a la Superintendencia Nacional de Salud, previo la verificación de los requisitos que acreditan dicha calidad; además se establece la necesidad del levantamiento de un Registro de los Interventores y/o liquidadores, Liquidadores y Contralores, quienes deben actualizar la información presentada con la solicitud de inscripción, cuando fueren nombrados en un proceso de intervención forzosa administrativa, en desarrollo de la función propia de la Superintendencia Nacional de Salud.

Posteriormente, la Superintendencia Nacional de Salud expidió la Resolución 237 de 2010, por medio de la cual, se establece el procedimiento para la evaluación, cálculo y fijación de los honorarios definitivos a los Liquidadores, Agentes especiales y Contralores, de las entidades objeto de Toma de Posesión, por parte de la Superintendencia Nacional de Salud. El artículo 1°, el artículo 3° de la resolución 237 de 2010 fueron modificados a través de la Resolución 002659 del 12 de octubre de 2011, estableciendo que, los honorarios de los contralores equivaldrán al ochenta por ciento del monto de los honorarios fijados al interventor y/o liquidador.

Debe quedar claro que los procesos de intervención administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas por parte de esta Superintendencia, se rigen por un procedimiento especial dispuesto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero modificado a su vez por la Ley 510 de 1999, y por la Ley 795 de 2003, mientras el Gobierno Nacional reglamenta el artículo 129 de la Ley 1438 de 2011.

La Superintendencia Nacional de Salud en materia de procesos de intervención forzosa administrativa, para administrar o liquidar las entidades vigiladas para la época de los hechos, es

el previsto en el Decreto Ley 663 de 1993, o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado a su vez por la Ley 510 de 1999, y por la Ley 795 de 2003, conforme a lo establecido en el párrafo 1° del artículo 230 de la Ley 100 de 1993, el numeral 8 del Artículo 42 de la Ley 715 de 2001, el artículo 1° del Decreto 1015 de 2002, el artículo 1° del Decreto 1015 de 2002, el artículo 1° del Decreto 3023 de 2002, el artículo 30 del Decreto 2975 de 2004 y el inciso 1° del artículo 6° del Decreto 506 de 2005, artículo 32 de la Ley 795 de 2003 el cual dispone:

“ARTÍCULO 32. El numeral 1 del artículo 114 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, quedará así:

‘Artículo 114. Causales. 1. Corresponde a la Superintendencia Bancaria tomar posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios de una entidad vigilada cuando se presente alguno de los siguientes hechos que, a su juicio, hagan necesaria la medida y previo concepto del consejo asesor.’”

La toma de posesión tendrá por objeto establecer si la entidad debe ser objeto de liquidación; si es posible colocarla en condiciones de desarrollar adecuadamente el objeto social, o si se pueden realizar otras operaciones que permitan lograr mejores condiciones para que los acreedores puedan obtener el pago total o parcial de sus acreencias. La decisión correspondiente se adoptará por la Superintendencia en un término no mayor a dos (2) meses, igual por esta entidad (artículo 115 del Decreto Ley 663 de 1993, modificado por el artículo 21 de la Ley 510 de 1999.

Lo anterior no impedirá que si en el desarrollo del proceso de liquidación se encuentra que es posible poner la entidad en condiciones de desarrollar su objeto social o realizar actos que permitan a los acreedores obtener mejores condiciones para el pago total o parcial de sus acreencias, se adopten, previa decisión en tal sentido de la Superintendencia, las medidas para el efecto. Igualmente, si durante la administración de la entidad se encuentra que no es posible restablecerla para que desarrolle regularmente su objeto social, se podrán adoptar, previa decisión en tal sentido de la Superintendencia, las medidas necesarias para su liquidación.

El artículo 22 de la Ley 510 de 1999, que modifica el artículo 116 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero esto es, del Decreto 663 de 1993, establece los efectos y el término de la toma de posesión. Los Objetivos de la Intervención, se encuentra regulados en el artículo 46 de la Ley 663 de 1999, entre otras **“c) Que las entidades que realicen las actividades mencionadas cuenten con los niveles de patrimonio adecuado para salvaguardar su solvencia”**.

El Decreto 2211 del 8 de julio de 2004, determina el procedimiento aplicable a las entidades financieras sujetas a toma de posesión y liquidación forzosa administrativa.

IV. EXCEPCIONES

1.1- LOS ACTOS DEL LIQUIDADOR SON AUTÓNOMOS E INDEPENDIENTES DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

La Superintendencia Nacional de Salud por medio de la Resolución No. 0112 del 02 de Febrero de 2009 asumió el proceso de intervención y liquidación de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN el cual estaba anteriormente a cargo del Departamento de Bolívar y de su agente liquidador designado por esta última.

De manera que, el **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR** es el llamado a responder en el presente caso, debido a que en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales administraba la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES** que encontraba en esa época a cargo del Agente Especial HERNANDO ESMERAL MANOTAS designado por el Departamento de Bolívar y no por esta Superintendencia.

No obstante lo anterior, es preciso señalar que del conjunto de normas que rigen la toma de posesión, en especial aquellas relacionadas con la autonomía y responsabilidad del Liquidador, se desprende con claridad que **LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD NO TIENE NINGUNA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL O LEGAL DERIVADA DE LA INTERVENCIÓN QUE JUSTIFIQUE SU PARTICIPACIÓN DENTRO DE ESTE ASUNTO.**

En efecto, es imperioso señalar que el procedimiento mediante el cual se adelanta la medida de toma de posesión de la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN**, se rige por lo dispuesto por el Decreto 2211 de 2004, norma la cual dispone en el artículo sexto lo siguiente:

"Artículo 6°. Naturaleza de las funciones del agente especial. De conformidad con el artículo 291 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 24 de la Ley 510 de 1999, los agentes especiales ejercen funciones públicas transitorias, sin perjuicio de la aplicabilidad, cuando sea el caso, de las reglas de derecho privado a los actos que ejecuten en nombre de la entidad objeto de la Toma de Posesión." (Negrilla ajena al texto).

Así, en virtud de lo anterior, se debe analizar lo preceptuado por el artículo 291 de Estatuto Orgánico del Sistema Financiero¹, el cual dispone lo siguiente en el numeral sexto del inciso segundo del artículo 291:

“ARTICULO 291. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA TOMA DE POSESIÓN.

Corresponde al Presidente de la República, en ejercicio de las funciones que le otorga el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución Política, señalar la forma como se desarrollará el proceso de toma de posesión, y en particular la forma como se procederá a liquidar los activos de la entidad, a realizar los actos necesarios para colocarla en condiciones de desarrollar su objeto social o a realizar los actos necesarios para obtener mejores condiciones para el pago total o parcial de las acreencias de los ahorradores, depositantes e inversionistas; la forma y oportunidad en la cual se deben presentar los créditos o reclamaciones; las sumas que se pueden cancelar como gastos de administración; la forma como se reconocerán y pagarán los créditos, se decidirán las objeciones, se restituirán los bienes que no deban formar parte de la masa, y en general, los actos que en desarrollo de la toma de posesión se pueden o se deben realizar. (Sic)

Dichas facultades las ejercerá el Presidente de la República con sujeción a los principios y criterios fijados en el artículo 46 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y a las siguientes reglas generales:

(...)6. Los agentes especiales desarrollarán las actividades que les sean confiadas bajo su inmediata responsabilidad.

(...)” (Negrillas ajenas al texto)

Por consiguiente, en el caso que nos ocupa, el **Agente Especial Interventor, ASÍ COMO EL LIQUIDADOR,, actuó en las actividades confiadas de manera autónoma y bajo su propia responsabilidad, y por lo tanto, no se puede atribuir o imputar responsabilidad alguna a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD por el presunto incumplimiento EN EL PAGO DE LAS ACREENCIAS POR HONORARIOS, Y NO EXISTE DERECHO LEGAL O CONTRACTUAL QUE PERMITA SU PARTICIPACIÓN EN EL PRESENTE ASUNTO PUES EL liquidador NO ES SUBORDINADO NI REPRESENTANTE DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, lo cual desestima claramente, la posibilidad de declarar a mi representada como responsable del incumplimiento EN EL PAGO DE LOS HONORARIOS DE LOS ACTORES.**

¹ Decreto 663 de 1993 “Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración.”

En efecto, los agentes especiales y liquidadores de las entidades intervenidas en un proceso de toma de posesión, no actúan NI EN NOMBRE NI REPRESENTACIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, sino de la propia entidad intervenida, ejerciendo sus funciones de administración sin estar en ningún momento bajo subordinación de la Superintendencia y actúan siempre bajo su exclusiva y autónoma responsabilidad.

En efecto, a la luz de las disposiciones contenidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Decreto Ley 663 de 1993, artículo 295, el agente especial liquidador y/o interventor designado y posesionado por la Superintendencia Nacional de Salud, es un particular que ejerce funciones públicas transitorias, sometido al régimen de los auxiliares de la justicia, sin que para ningún efecto pueda reputarse trabajador o empleado de la entidad en intervención y goza de total y completa autonomía en la toma de sus decisiones dado que ejerce las funciones de representante legal de la entidad que fue objeto de la toma de posesión.

Se concluye que el agente especial y el liquidador es autónomo, y en ejercicio de esa autonomía celebra todos los actos y contratos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, en este orden de ideas, el aparente incumplimiento en el pago de las acreencias laborales a los demandantes CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ y JHON CARLOS PINO FRANCO, es de exclusivo resorte del Liquidador de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA , quien se reitera, no actúa ni en nombre ni representación de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, sino de la propia CLÍNICA intervenida, ejerciendo sus funciones de administración sin estar en ningún momento bajo subordinación de la entidad y bajo su exclusiva responsabilidad, por lo que NO ES DABLE LLAMAR A ESTE PROCESO A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD por una clara ausencia de nexo causal.

Lo anterior, asume mayor relevancia al tener en cuenta que la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** es un organismo de carácter técnico administrativo, adscrito al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, y en su condición de tal debe propugnar porque los Integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados a ellos, en la ley y demás normas reglamentarias, para garantizar la prestación del servicio de salud a sus afiliados.

En este orden de ideas, las funciones de inspección, vigilancia y control atribuidas a la Entidad se circunscriben dentro del marco legal que reglamenta el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En el caso concreto implica un estudio de varios aspectos asociados a la competencia, en materia de funciones de inspección, vigilancia y control en los términos en que la Constitución y la Ley así lo disponen.

“El ordenamiento jurídico exige que para que las autoridades de todo orden puedan ejercer válidamente sus funciones ellas deben tener competencia suficiente para producir sus providencias. Esa competencia tiene tres aspectos a saber; por razón del tiempo y por razón del lugar”²

De lo anterior se desprende que las actuaciones adelantadas por la Administración pública, en ejercicio de sus competencias están supeditadas a la Constitución y las leyes. En los actos de autoridad se limita la misma expresamente a lo ordenado por ésta y aquellas. Noción consagrada en los artículos 121 y 122 de la Constitución Nacional. Lo que indica que las autoridades sólo pueden ejercer las funciones que le sean asignadas por ley y dentro de los principios constitucionales, pues de lo contrario se estaría extralimitando y sus actos carecerían de legitimidad.

En desarrollo del precepto constitucional aludido, el Honorable Congreso de la República, mediante la expedición de la Ley 1122 del 9 de enero de 2007, reguló lo referente a las funciones de Inspección, Vigilancia y Control, que ejerce la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en su artículo 35, Constitucional.

A la luz de lo expuesto, podemos concluir que no corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud desplegar las obligaciones y funciones que por ley debió ejercer el Agente Especial Interventor y/o el liquidador de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA.

Adicionalmente debe entenderse que la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** no puede responder por el aparente incumplimiento en el pago de las acreencias laborales a los demandantes **CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ y JHON CARLOS PINO FRANCO** derivado de una supuesta omisión en el pago de las obligaciones por parte del liquidador, luego no se puede imputar el aparente incumplimiento del contrato a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por cuanto no logra advertirse ningún vínculo entre las funciones propias del liquidador y las Técnico-administrativas de mi representada.

² Consejo de Estado. Sección Cuarta. C.P. Hernando Gómez Mejía Sentencia del 22 de febrero de 1973.

En el caso que nos ocupa, en ningún momento, se puede afirmar que la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ha desconocido el cumplimiento del pago De las acreencias laborales a los demandantes **CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ y JHON CARLOS PINO FRANCO**, ya que esto es una función atribuida legalmente, en virtud del numeral sexto del inciso segundo del artículo 291 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, de manera exclusiva al liquidador.

Por consiguiente, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en ningún momento puede ser llamada a asumir la responsabilidad por el aparente incumplimiento del Contrato objeto del presente asunto, ya que la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en ningún momento tenía o tiene como función cumplir los contratos celebrados por alguna de sus intervenidas con terceros, y mucho menos se encuentra llamada a soportar la carga indemnizatoria por el presunto incumplimiento de un contrato, ya que tal competencia recae de manera exclusiva en el liquidador.

2- FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – LOS ACTOS Y/O OMISIONES DEL LIQUIDADOR SON AUTÓNOMOS E INDEPENDIENTES DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

Como consecuencia del fundamento previamente expuesto, se presenta entonces una clara falta de legitimación en la causa por pasiva, debido a que las actuaciones objeto de la demanda, no fueron realizadas por la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ni por un agente suyo.

Como ha quedado claramente expuesto, el Agente Especial Interventor y/o Liquidador actuó bajo total y completa autonomía, y no es funcionario o dependiente de ningún modo de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por lo que actúan bajo su propia responsabilidad, ya que ostenta la condición de auxiliar de la justicia.

En efecto, la falta de legitimación de pasiva de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, es clara al tener en cuenta dicha condición del agente especial, ya que mi representada no puede asumir la responsabilidad por los actos u omisiones de un auxiliar de la justicia con el cual no tiene vínculo alguno, pues de hacerlo, a la vez, se acepta que el Juez debería asumir la responsabilidad por los actos u omisiones de los auxiliares de justicia que nombra con el objetivo de practicar prueba técnica o el secuestre de algún bien.

En efecto, nótese, que en el asunto de estudio al intervenir a la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES**, primó el ejercicio autónomo y responsable del Agente Especial Interventor y/o liquidador, asunto éste en el cual nada tuvo que ver la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**.

Así mismo, el Honorable Consejo de Estado, ha reiterado lo antes dicho, señalando que cuando la Administración pretenda exonerarse de la responsabilidad derivada por falla en el servicio deberá demostrar la inexistencia de la falla, o la existencia de una causa extraña, ya sea fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o **el hecho determinante de un tercero, que rompa o desvirtué el nexo causal**.

Con relación a lo anterior la misma Corporación en mención en Sentencia del 1º de agosto de 2002 expresó:

“Es necesario recordar que no cualquier causa en la producción de un daño tiene nexo con el hecho dañino. Sobre el punto se han expuesto dos teorías; la primera de la equivalencia de las condiciones, según la cual todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente causantes del mismo. Esta teoría fue desplazada por la de causalidad adecuada, en la cual se considera que el daño fue causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo (hecho relevante y eficiente). Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica, la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción”³

También el Honorable Consejo de Estado en Sentencia del 2 de diciembre de 1999 señaló:

“Por la primera, legitimación de hecho en la causa, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado, por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien dicta a otro y atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto emisario de la demanda. V.g: A demanda a B. Cada uno de estos está legitimado de hecho.

La Legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que

³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 1 de agosto de 2002. Exp:13248

haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Ejemplo: A, Administración, lesiona a B, y A y B, están legitimados materialmente; pero si A demanda a C, sólo estará legitimado materialmente; pero si A demanda a C, sólo estará legitimado materialmente A; además si D demanda a B, sólo estará legitimado materialmente B, lesionado. Si D demanda a C, ninguno está legitimado materialmente. Pero en todos esos casos todos están legitimados de hecho; y sólo están legitimados materialmente, quienes participaron realmente en la causa que dio origen a la formulación de la demanda".⁴

Agregando que: "la legitimación material en la causa, activa y pasiva, es un condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado" (Negrilla fuera de texto).

En igual sentido la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, expresó:

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

(...)

La anterior excepción deberá declararse probada por esta Sala, acogiendo los planteamientos anteriores, teniendo en cuenta que no corresponde ni al Ministerio de Salud ni a la Superintendencia Nacional de salud, la atención médica y hospitalaria de pacientes (...)"⁵

En este orden de ideas, así como no le corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud la atención médica hospitalaria de pacientes, tampoco le corresponde el pago de las acreencias contraídas por sus intervenidas; los hechos señalados por la actora como generadores del daño presuntamente causado a los demandantes provienen del presunto no pago de acreencias en el desarrollo del proceso liquidatorio, siendo entonces evidente que estemos frente a una falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, toda vez que tal como ha manifestado el Consejo de Estado "**sólo están legitimados materialmente, quienes participaron realmente en la causa que dio origen a la formulación**

⁴ Consejo de Estado. Sentencia del 1 de agosto de 2002. C.P. María Helena Giraldo Gómez.

⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera. Subsección B, M.P: Leonardo Augusto Torres. Exp:991134

de la demanda⁶ como quiera que la causa eficiente producto de la cual se originó el daño que reclama, radica en la conducta de tercero razón suficiente para no atribuirle responsabilidad alguna al ente de control, pues **no cualquier causa en la producción de un daño tiene nexos con el hecho dañino.**

En efecto, las pretensiones incoadas en la demanda corresponden a unas prestaciones sociales y unos salarios presuntamente adeudados a la Señora CAROLINA DURÁN NEGRETE derivados de un contrato de mandato con representación suscrito entre la demandante principal y la Clínica oftalmológica Club de los Leones de Cartagena.

A la luz de lo expuesto, podemos concluir que no corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud desplegar las obligaciones y funciones que en virtud de la ley y del contrato celebrado con Carolina Durán Negrete, debió ejercer el agente especial interventor y/o liquidador de la Clínica Oftalmológica los Leones de Cartagena.

3- INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL A CARGO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

En relación al presunto perjuicio que se le pudiere causar a la actora respecto de sus derechos económicos al no pagársele las sumas de dinero reclamadas, éste no puede ser atribuido a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ya que no es la llamada al cumplimiento de la obligación derivada del contrato celebrado entre el demandante y la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA**, por el contrario, si bien mi representada ejerce funciones de vigilancia y control en los asuntos de su competencia sobre estas, no puede desconocerse el principio de legalidad al que se encuentra sujeta, como tampoco el Principio claramente aplicable al caso del Efecto Relativo de los Contratos, para concluir de manera equivocada que tuviera la Superintendencia que terminar asumiendo el pago de las relaciones contractuales con un tercero.

En ese sentido, se tiene que el artículo 5º de la Ley 489 de 1998, prescribe:

“ARTICULO 5o. COMPETENCIA ADMINISTRATIVA. Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo.

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 2 de diciembre de 1999. M.P: María Elena Giraldo Gómez

Se entiende que los principios de la función administrativa y los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad consagrados por el artículo 288 de la Constitución Política deben ser observados en el señalamiento de las competencias propias de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva y en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos.”
(Negrilla fuera del texto)

Lo expuesto en la demanda, como posible causa del perjuicio, no hace referencia a una conducta de acción, omisión o incumplimiento en las que haya podido incurrir la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por el contrario en los hechos relatados, se describen conductas atribuibles a otras entidades distintas a mi representada.

No se puede afirmar entonces la existencia de obligación alguna entre LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD con los demandantes CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ y JHON CARLOS PINO FRANCO, ya que mi representada no es sujeto contractual en el contrato celebrado entre éstos y la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LOS LEONES.

Por consiguiente, en el caso que nos ocupa, no se puede afirmar la existencia de una relación jurídica, es decir, un nexo entre dos sujetos, regulado por el derecho, ya que la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, en ningún momento ha constituido vínculo jurídico alguno con los demandantes y por lo tanto, no es la llamada a cumplir las obligaciones de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA al momento en el cual presuntamente se le dejaron de pagar honorarios a los demandantes **CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ y JHON CARLOS PINO FRANCO.**

Al respecto la doctrina ha considerado que la responsabilidad en el incumplimiento de obligaciones contractuales, recae en el deudor y no en terceros ajenos a la relación obligatoria:

“Mientras la obligación no es exigible el deudor debe y el acreedor espera que le cumpla; si llegada la oportunidad el deudor cumple, la relación realiza su cometido, llenó su función y, por consiguiente, se extingue. A la inversa, si el deudor incumple, el acreedor está insatisfecho, su derecho ha sido vulnerado por quien debía atenderlo y, por tanto, incurre en responsabilidad.”⁷

⁷ Fernando Hinestrosa, TRATADO DE LAS OBLIGACIONES, Universidad Externado de Colombia, Primera Edición, Bogotá D.C. – Colombia, Pág. 72.

Por consiguiente, ante la ausencia de una obligación en la que **LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, tenga la calidad de deudor, no se puede obligar, a mi representada al cumplimiento del contrato celebrado entre los actores y la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA** intervenida al momento de los hechos por el **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**.

De los hechos narrados por el actor, con relación al eventual perjuicio que se les pudiere causar, respecto de sus derechos económicos al no pagárseles las sumas de dinero reclamadas, éste no puede ser atribuido a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ya que si bien esta entidad hace parte del Sistema de Seguridad Social en Salud, es un organismo de inspección vigilancia y control que como tal cumple cabalmente sus funciones.

Debe tenerse en cuenta que dentro del asunto que nos ocupa, la función de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, radica en la orden de Intervención Forzosa Administrativa para Administrar o para liquidar, como en efecto se llevó a cabo en el caso objeto de discusión; luego, esta entidad, no suscribió contrato alguno el demandante, lo que significa que este nunca fue proveedor o empleado de **LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, y en consecuencia no está obligada a cubrir las contraprestaciones pretendidas.

Así las cosas, no es dable crear un nexo causal entre las obligaciones y contraprestaciones adquiridas por la entidad vigilada y en virtud de un vínculo presuntamente comercial de la cual no tomó parte la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** y las funciones de inspección, vigilancia y control que adelanta en cumplimiento de la Ley y dentro la órbita de sus competencias, máxime cuando la parte demandante señala claramente que los hechos causantes de los daños fueron ejecutados por el Agente Especial Interventor y/o liquidador de la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA**.

En consecuencia ante la ausencia de una relación comercial entre la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** y los demandantes, que justifique que mi representada tenga que entrar a cumplir las obligaciones contractuales que se demandan, las pretensiones de la demanda se encuentran llamadas al fracaso.

4- RUPTURA DEL NEXO CASUAL POR HECHO DE UN TERCERO, EL DAÑO ES OCACIONADO POR UN TERCERO SIN VÍNCULO O RELACIÓN CON LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD – EL LIQUIDADOR ACTÚA CON RESPONSABILIDAD Y AUTONOMÍA POR EXPRESA DISPOSICIÓN LEGAL.

Cuando el hecho por el que se demanda es imputable exclusivamente a un tercero, tanto la doctrina como el H. Consejo de Estado, de manera unánime y general, han reconocido, que el

demandado debe ser absuelto, pues, desde el punto de vista fáctico y jurídico, no es él quien ha causado el daño.

Así en el caso que nos ocupa se encuentra que respecto a la Superintendencia Nacional de Salud nos encontramos ante una eximente de responsabilidad denominada el hecho exclusivo de un tercero, el cual es entendido como *“aquella persona diferente al deudor o causante del daño y que no tenga ninguna dependencia jurídica con el demandado.”*⁸

Y en efecto, como se ha expresado en reiteradas ocasiones, mi representada en ningún momento celebró contrato alguno con los demandantes y en ningún momento tiene a su cargo la obligación de cumplir los contratos celebrados con la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA**.

Visto lo anterior, se aclara que corresponde al liquidador de la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA**, el acatamiento de sus actos administrativos, ya que es dicho liquidador, como representante legal de la misma y en su condición de auxiliar de la justicia, el único facultado para el reconocimiento de las acreencias, en este caso de las contractuales, toda vez que las mismas se refieren a actuaciones adelantadas por el representante legal de la entidad intervenida, orientadas al desarrollo de su objeto social.

Significa lo señalado, que el Agente liquidador, en su calidad de representante legal de la intervenida, expide sus propios actos y es autónomo y responsable en el ejercicio de sus funciones. Lo anterior en virtud de las competencias señaladas por el Estatuto Orgánico Financiero:

“ARTICULO 294. COMPETENCIA PARA LA LIQUIDACIÓN. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley 35 de 1993, a partir de la vigencia de dicha Ley es competencia de los liquidadores adelantar bajo su inmediata dirección y responsabilidad los procesos de liquidación forzosa administrativa de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria.” (Negritas ajenas al texto)

En el mismo sentido, se desprende lo concluido del numeral sexto del artículo 291 *Ibidem*, el cual dispone:

“ARTICULO 291. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA TOMA DE POSESIÓN.

Corresponde al Presidente de la República, en ejercicio de las funciones que le otorga el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución Política, señalar la forma como se

⁸ Javier Tamayo Jaramillo, TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL, Tomo II, Legis, segunda edición, 2007, Pág. 131.

desarrollará el proceso de toma de posesión, y en particular la forma como se procederá a liquidar los activos de la entidad, a realizar los actos necesarios para colocarla en condiciones de desarrollar su objeto social o a realizar los actos necesarios para obtener mejores condiciones para el pago total o parcial de las acreencias de los ahorradores, depositantes e inversionistas; la forma y oportunidad en la cual se deben presentar los créditos o reclamaciones; las sumas que se pueden cancelar como gastos de administración; la forma como se reconocerán y pagarán los créditos, se decidirán las objeciones, se restituirán los bienes que no deban formar parte de la masa, y en general, los actos que en desarrollo de la toma de posesión se pueden o se deben realizar. (Sic)

Dichas facultades las ejercerá el Presidente de la República con sujeción a los principios y criterios fijados en el artículo 46 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y a las siguientes reglas generales:

(...)

6. Los agentes especiales desarrollarán las actividades que les sean confiadas bajo su inmediata responsabilidad.

(...)" (Negrillas ajenas al texto)

Así, el liquidador de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA, asumió la representación legal de la entidad intervenida y ejecutó los hechos que causaron presuntamente los perjuicios reclamados por el demandante de manera libre y bajo su propia responsabilidad, siendo que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD en manera alguna tomo parte, pues no estaba dentro de sus funciones pronunciamiento y/o decisión sobre el reconocimiento y pago de acreencias contractuales.

Así las cosas, resulta claro que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD no es responsable de los actos emanados de terceros, como en el caso de los expedidos por los Agentes Especiales y o liquidadores de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA, aún más, si se tiene en cuenta que los demandantes en este proceso no fueron proveedores ni contratistas de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

Por consiguiente, no se puede atribuir la causación del presunto daño a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD ya que el daño no se causó como producto de una acción u omisión de sus funciones, esta posición es plenamente compartida por la jurisprudencia, como de manera reiterada lo ha expresado el Honorable Consejo de Estado al expresar:

"El elemento de responsabilidad 'nexo causal' se entiende como la relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada y probada o presumida, según el caso, con el daño

demostrado o presumido. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona como producto de su acción o de su omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa a efecto, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino del jurídico."⁹ (Negrilla fuera de Texto)

En efecto, en el presente asunto nos encontramos ante una eximente de responsabilidad denominada el hecho exclusivo de un tercero, el cual es entendido como *"aquella persona diferente al deudor o causante del daño y que no tenga ninguna dependencia jurídica con el demandado."*¹⁰

Lo anterior, como consecuencia que el contrato celebrado entre la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA** y los demandantes **CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ y JHON CARLOS PINO FRANCO** es un vínculo contractual en el que no interviene la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** y por lo tanto es hecho completamente ajeno a mi representada, lo cual pone de manifiesto la completa inexistencia de responsabilidad.

Al respecto el profesor Javier Tamayo Jaramillo enseña: *"La doctrina es unánime en considerar que el hecho de un tercero exonera totalmente al demandado cuando pueda tenerse como causa exclusiva del daño, por ser imprevisible e irresistible, o sea reunir todas las características de la causa extraña."*¹¹

Finalmente, debe tenerse en cuenta que la parte demandante no presenta elementos constitutivos de acción u omisión por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, que hubiera impedido el reconocimiento y pago de las acreencias demandadas.

En estos términos, se concluye que se configura un hecho exclusivo de un tercero, fenómeno de la responsabilidad extracontractual que se presenta ante la falta de imputación a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** por el rompimiento del nexo causal, ya que el presunto daño ha sido causado por la conducta de un tercero, criterio que comparte el H. Consejo de Estado al expresar:

"En síntesis, no existe criterio de imputación material, que permita vincular la conducta o comportamiento de la administración con los actos o hechos desencadenantes del daño, en consecuencia él no le es imputable al Estado, como quiera que el resultado, de

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dra. María Elena Giraldo, Sentencia del 11 de noviembre de 2002, Rad. 13818.

¹⁰ Javier Tamayo Jaramillo, TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL, Tomo II, Legis, segunda edición, 2007, Pág. 131.

¹¹ Javier Tamayo Jaramillo, TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL, Tomo II, Legis, Segunda Edición, 2007, Bogotá, Pág. 135.

conformidad con el acervo probatorio allegado al proceso sólo puede ser atribuido a la conducta de un tercero.”¹²

En consecuencia, las pretensiones de la demanda y su vinculación en la audiencia inicial deberán ser rechazadas en los que respecta, a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, como consecuencia de la configuración de una eximente de responsabilidad como lo es el **HECHO DE UN TERCERO**.

5- INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD

En el caso que nos ocupa, no se observa, que el actor, hubiese demostrado la existencia de relación de imputación entre el daño causado y la conducta desplegada por mi representada, **faltando por entero el elemento del nexo de causalidad o de imputación** sin cuya concurrencia la responsabilidad no puede configurarse.

La ausencia de nexo causal en el presente asunto, radica en que el obligado al pago es de manera exclusiva es la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA**, , ya que el contrato ha sido celebrado entre la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES** y estos sujetos. Es decir, que el vínculo jurídico incumplido es ajeno a la Superintendencia Nacional de Salud.

En virtud a lo anterior, es claro, que la responsabilidad derivada del presunto daño ocasionado a los demandantes no es la denominada responsabilidad extracontractual, por el contrario se centra en la responsabilidad contractual derivada del incumplimiento del contrato celebrado entre la actora y la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LOS LEONES**.

De manera, que el daño ocasionado por el incumplimiento del contrato, no recae en la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por el contrario, es imputable de manera exclusiva a la entidad intervenida ya liquidada y al Señor **ORLANDO BRAVO SUÁREZ** como agente liquidador, en virtud del Principio de Autonomía que rige la actuación del liquidador.

Así lo explica el profesor Fernando de Trazegnies, al expresar, *“La relación de responsabilidad extracontractual descansa, entonces, en una relación de causalidad. Por consiguiente, para que exista responsabilidad extracontractual se requiere que exista un nexo causal entre la víctima y el autor del hecho dañino.”¹³*

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. Enrique Gil Botero, Sentencia del 26 de febrero de 2009, Rad. 26808.

¹³ Fernando de Trazegnies, LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL, Tomo I, Quinta Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1999, Pág. 187.

En el caso que nos ocupa esa relación de causalidad es inexistente ya que el hecho de un tercero elimina en cabeza de mi representada la responsabilidad, criterio que comparte Peirano Facio al expresar "el hecho de un tercero, al destruir el nexo causal entre el daño y la acción del pres supuesto ofensor, elimina por entero la responsabilidad de este."¹⁴

Esta posición es plenamente compartida por la jurisprudencia, como de manera reiterada lo ha expresado el Honorable Consejo de Estado al expresar:

*"El elemento de responsabilidad 'nexo causal' se entiende como la relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada y probada o presumida, según el caso, con el daño demostrado o presumido. La jurisprudencia y la doctrina indican que **para poder atribuir un resultado a una persona como producto de su acción o de su omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa a efecto, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino del jurídico.**"¹⁵ (Subraya fuera de texto)*

Por consiguiente, ante la ausencia de nexo causal, no se configura responsabilidad alguna en cabeza de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

6. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD POR CUANTO NO EXISTIÓ NUNCA VINCULO CONTRACTUAL ENTRE MI REPRESENTADA Y LOS ACTORES Y POR TANTO JAMÁS INCUMPLIÓ LA SUPERINTENDENCIA EL CONTRATO PARA ASÍ AFIRMAR QUE SE HA CAUSADO UN DAÑO ANTIJURÍDICO CONTRACTUAL.

En el caso que nos ocupa, se puede observar como la **GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR**, afirma que la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** incumplió el contrato celebrado con los demandantes **CAROLINA DURÁN NEGRETE, CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ, ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ** y **JHON CARLOS PINO FRANCO**, ya que durante la toma de posesión ordenada por mí representada se omitió el pago a este último.

En efecto, los requisitos de la responsabilidad contractual, antes que nada es la celebración de un contrato debidamente celebrado, a la vez, la inejecución total, tardía o imperfecta de las obligaciones del contrato, y por último, que dicha inejecución conlleve a la causación de un daño

¹⁴ Peirano Facio, RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL, Editorial Temis, Segunda Edición, 2004, Pág. 478.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dra. María Elena Giraldo, Sentencia del 11 de noviembre de 2002, Rad. 13818.

al acreedor por el deudor, criterio que comparte tanto el H. Consejo de Estado como la doctrina tal como se puede observar a continuación:

"Y es que en cualquier evento de responsabilidad contractual, para que pueda deducirse la misma a cargo del contratista y por lo tanto las consecuencias indemnizatorias derivadas de dicha responsabilidad, es indispensable que la parte contratante cumplida, compruebe: El daño sufrido; el incumplimiento contractual de su co-contratante y el nexo de causalidad entre este incumplimiento y el daño; en palabras de la doctrina:

'El primer elemento necesario para que haya responsabilidad contractual es un hecho imputable al deudor que no ha ejecutado o ha ejecutado mal su obligación contractual. Sin embargo, puesto que se trata de responsabilidad civil y por consiguiente de la reparación de un daño sufrido por el acreedor en virtud de la inejecución o de la mala ejecución, se requiere un daño que tenga su origen en un hecho imputable al deudor. En consecuencia, frente a este hecho no puede haber motivo para la responsabilidad del deudor sino cuando hay un daño y un vínculo de causalidad, es decir, de causa a efecto entre la acción del deudor y el daño. Se necesitan tres elementos, los cuales son inherentes a la noción de responsabilidad civil'¹⁶.¹⁷

Tal como se ha argumentado a lo largo del presente escrito, en el caso que nos ocupa, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en ningún momento incumplió el contrato, ya que la representación legal de la **CLÍNICA OFTALMOLÓGICA LOS LEONES DE CARTAGENA** se encontraba en el Agente Especial, y éste no tenía o tiene vínculo contractual o laboral con mi representada, es decir, que todos los actos y omisiones son de su propia responsabilidad.

Lo anterior, lleva a concluir que en el presente asunto, no coexisten los requisitos de la responsabilidad contractual frente a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, ya que en ningún momento mí representada no ejecutó obligación alguna para así afirmar, que tal incumplimiento causó un daño al actor, y por lo tanto, la declaración de responsabilidad contractual solicitada se encuentra llamada al fracaso, criterio que comparte el H. Consejo de Estado al expresar:

"Cuando la administración pública incumple sus obligaciones, es responsable de los perjuicios que cause al contratista que si cumplió con las suyas, con fundamento en el art. 50 de la ley 80 de 1993 según el cual 'las entidades responderán por las actuaciones, abstenciones, hechos y omisiones antijurídicos que les sean imputables y que causen

¹⁶ LARROUMET, Christian, Op. cit., pg. 16

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, Sentencia de noviembre 27 de 2006, Rad. 14056.

perjuicios a sus contratistas', eventos en los que 'deberán indemnizar la disminución patrimonial que se ocasione, la prolongación de la misma y la ganancia, beneficio o provecho dejados de percibir por el contratista'." 18

Por consiguiente, en el caso que nos ocupa, las pretensiones de la demanda se encuentran llamadas al fracaso en lo que a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD respecta, ya que no existe incumplimiento alguno de su parte.

7- INEPTA DEMANDA POR INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCIÓN O PRETENSIÓN CONTENCIOSA A EJERCER

Como se sabe el esquema contencioso administrativo colombiano supone un complejo desarrollo de las pretensiones contencioso administrativas las que están determinadas de conformidad con la fuente del daño.

En el caso que nos ocupa, la fuente de los daños que invoca la demandante está claramente determinada en el presunto incumplimiento contractual por parte de la CLINICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN, por lo que la acción contenciosa a ejercer, o en los términos de la nueva legislación el medio de control pertinente, es claramente LA DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, cuyo requisito elemental es ser dirigida en contra del obligado contractual.

Así las cosas, solito se reconozca esta excepción con todas sus consecuencias procesales.

8- CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL

El término para demandar por vía de reparación directa es de dos (2) años que deben contarse a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño de conformidad con el literal i) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011. En este orden de ideas, se tiene que la presunta acción creadora del daño antijurídico en que los demandantes sustentan sus pretensiones para obtener la reparación de los perjuicios, es cuando se da por terminada de forma definitiva la liquidación y terminada la existencia legal de la Clínica Oftalmológica Club de los Leones de Cartagena por medio de la Resolución No. 006 del 03 de junio de 2011, expedida por el Dr. JHON CARLOS PINO FRANCO. De esta forma, es esta la fecha que debe tenerse en cuenta para determinar la caducidad del medio de control aquí incoado.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Ricardo Hoyos Duque, Sentencia de febrero 21 de 2002, Rad. 14112.

Por lo tanto, teniendo establecida la fecha de ocurrencia del presunto daño antijurídico alegado por los demandantes, se tiene entonces que el término de caducidad para el medio de control de reparación directa en el caso que nos ocupa, inició su conteo a partir de la expedición de la Resolución 006 del 03 de junio de 2011, extendiéndose por dos años hasta el día 04 de junio de 2013. De ahí, que estando acreditado que la demanda se presentó hasta el día 29 de agosto de 2013, se colige que en efecto, se configuró el fenómeno procesal de caducidad de la acción.

9-EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Finalmente, solicito muy respetuosamente a su honorable Despacho, se sirva declarar las excepciones que se prueben dentro del transcurso del proceso y que beneficien a mi representada y que sean susceptibles de ser declaradas de oficio.

V. PRUEBAS

DOCUMENTALES

Sírvase Señor Juez tener como prueba los siguientes documentos que me permito aportar con la contestación de la demanda:

1. Copia auténtica de la Resolución No. 0112 de 2009 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud "Por medio de la cual la Superintendencia Nacional de Salud asume el proceso de intervención y liquidación de la CLÍNICA OFTALMOLÓGICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN conforme a lo dispuesto en el Decreto 3557 del 16 de septiembre de 2008" y designa como agente liquidador al Dr. Orlando José Bravo Suárez.
2. Copia Auténtica de la Resolución No. 1457 del 26 de agosto de 2010 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual se prorroga el término de posesión de los bienes y haberes de la Clínica Oftalmológica Club de los Leones de Cartagena en Liquidación, y se designa como agente liquidador al Dr. Jhon Carlos Pino Franco.
3. Copia Auténtica del Oficio N. 2-2013-057490 expedido por la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales el día 24 de julio de 2013, en el cual se da respuesta a la solicitud de pago de honorarios derivados del mandato pos-cierre del Instituto Clínica

Oftalmológica Club de los Leones liquidada realizada por la Señora CAROLINA DURÁN NEGRETE.

4. Copia del Memorando No. 3-2013-011746 del 24 de Julio de 2013 expedido por la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales, en el cual se da respuesta a la solicitud de información del proceso de liquidación de la Clínica Oftalmológica Club de los Leones de Cartagena.
5. Copia del Oficio No. 2-2012-102640 del 20 de diciembre de 2012 expedido por la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales, en el cual se da respuesta a una queja solicitando certificación laboral.
6. Copia del Oficio No. 2-2012-057903 del 09 de agosto de 2012 expedido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, respondiendo al Oficio 0553 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena.
7. Copia del Oficio No. 2-2012-004597 del 26 de enero de 2012 expedido por la Asesora Encargada de las funciones de la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales, en la cual se da respuesta a la solicitud de información sobre la Clínica Oftalmológica Club de los Leones de Cartagena.
8. Copia del Oficio No. 2-2012-078606 del 06 de noviembre de 2012 expedido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, en el cual se impugna el fallo de tutela del 23 de octubre de 2012.
9. Copia del Oficio No. 2-2012-075366 del 22 de noviembre de 2012 expedido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, en el cual se hace un pronunciamiento sobre la acción de tutela interpuesta por el Señor Mauricio Cabarcas Reyes.
10. Copia del Oficio No. 2-2012-074963 del 19 de noviembre de 2012 expedido por la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales, en el cual se da respuesta a la solicitud de información del Señor Mauricio Cabarcas Reyes.

INTERROGATORIO DE PARTE

1. Sírvase señor Juez de citar con fecha y hora, a la Señora CAROLINA DURÁN NEGRETE para que previas las formalidades legales, absuelva en audiencia, el interrogatorio que le formularé de forma oral o escrita, para que conteste sobre los hechos de la demanda y su

contestación.

2. Sírvase señor Juez de citar con fecha y hora, a la Señora ANA MARÍA LEÓN HERNÁNDEZ para que previas las formalidades legales, absuelva en audiencia, el interrogatorio que le formularé de forma oral o escrita, para que conteste sobre los hechos de la demanda y su contestación.
3. Sírvase señor Juez de citar con fecha y hora, a la Señora CARMEN ANAYA VELÁSQUEZ para que previas las formalidades legales, absuelva en audiencia, el interrogatorio que le formularé de forma oral o escrita, para que conteste sobre los hechos de la demanda y su contestación.
4. Sírvase señor Juez de citar con fecha y hora, al Señor JHON CARLOS PINO FRANCO para que previas las formalidades legales, absuelva en audiencia, el interrogatorio que le formularé de forma oral o escrita, para que conteste sobre los hechos de la demanda y su contestación.

VI. ANEXOS

1. Poder debidamente conferido, que me faculta para ejercer la defensa judicial de los intereses de mi representada.
2. CD conteniendo la presente contestación y las actuaciones administrativas realizadas por la Superintendencia Nacional de Salud.

V- PETICIÓN

Como corolario de todo lo anterior y de lo expuesto en el presente escrito, basado en los fundamentos de hecho y de derecho presentados, me permito solicitar se denieguen las suplicas de la demanda, y se declare la prosperidad de las excepciones formuladas, por medio de las cuales se exime de toda responsabilidad en el presente proceso a **LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, además se condene en costas, agencias en derecho y demás gastos procesales al demandante.

VI. NOTIFICACIONES

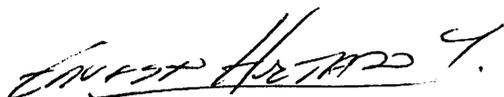
Le ruego disponga notificar a la Superintendencia Nacional de Salud en la Avenida Ciudad de Cali no. 51 – 66 piso 6 y 7 de la ciudad de Bogotá D.C.; correo electrónico:

- snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co

El suscrito en la Secretaría de su Despacho o en la Calle 97 A No. 8 – 10 Oficina 502 en la ciudad de Bogotá D.C.; correo Electrónico:

- ehm@hurtadomontilla.com

Señor Juez,



ERNESTO HURTADO MONTILLA
C.C. No. 79.686.799 de Bogotá.
T.P. No. 99.449 del C.S. de la J.