TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA CONSTITUCIONAL

Pamplona, diecisiete de agosto de dos mil veintiuno

REF. Exp. No. 54-518-22-08-000-2021-00025-00
ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTES: YESICA YELITZA ORTIZ FLÓREZ y OTROS
ACCIONADO: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, representada por el doctor FABIO ARISTIZÁBAL ÁNGEL
VINCULADOS: COMPARTA EPS EN LIQUIDACIÓN y OTROS

TUTELA ACUMULADA:
RADICADO No: 54-518-22-08-000-2021-00029-00
ACCIONANTES: YELIXA MARIBEL VERA PEÑA, en su nombre y como agente oficioso de ROSA JULIO PEÑA RODRÍGUEZ y OTROS
ACCIONADO: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, representada por el doctor FABIO ARISTIZÁBAL ÁNGEL
VINCULADOS: COMPARTA EPS EN LIQUIDACIÓN y OTROS

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 073

I. A S U N T O

Se pronuncia el Tribunal acerca de la **ACCIÓN DE TUTELA** promovida por los señores **YESICA YELITZA ORTIZ FLÓREZ, LINDA ROSA CARREÑO CIFUENTES, CARMEN CECILIA GÉLVEZ DE GONZÁLEZ, SONIA CONSUELO RODRÍGUEZ CAMPOS,** agente oficioso de **BLANCA CAMPOS SÁNCHEZ, NANCY AMPARO VILLAMIZAR,** agente oficioso de **JOHANNES ABRAHAM VILLAMIZAR JAIMES, DARLY TATIANA MEAURY CAPACHO,** en representación de su menor hija **LEANDRA NATHALIA PABLO MEAURY, YELIXA MARIBEL VERA PEÑA**, en su nombre y como agente oficioso de **ROSA JULIA PEÑA RODRÍGUEZ, ANGIE YULIANA VERA,** agente oficioso de **ANA VICENTA VERA, NEYLA LUCÍA OROZCO CÁCERES,** agente oficioso de **MARÍA MAGDALENA CÁCERES SUÁREZ;** y **HERMAN VILLAMIZAR VILLAMIZAR,** en contra de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**[1]**,** representada por el doctor **FABIO ARISTIZÁBAL ÁNGEL**[2]**,** por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la ***"SALUD y LA VIDA"***, trámite acumulado mediante proveído del 04 de los cursantes[3].

---

[1] En adelante Supersalud
[2] www.supersalud.gov.co
[3] Folios 537-540

II. A N T E C E D E N T E S

1. Hechos y solicitud[4]

Se extrae de los escritos de tutela que la decisión adoptada por la Superintendencia Nacional de Salud a través de la Resolución No. 202151000124996 del 26 de julio de 2021, que ordena la *"toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar COMPARTA EPS"*, además de configurar violación al debido proceso y defensa de todos sus afiliados como de la EPS intervenida, en la medida en que se vulneran los derechos a la salud y vida de los primeros, y se desconocen los argumentos que la segunda ha presentado ante la citada entidad en procura de garantizar la prestación del servicio de salud a sus afiliados; en sentir de los accionantes, ha llevado a que la Supersalud haya dejado de lado los principios de legalidad y razonabilidad que rigen el procedimiento sancionatorio en esta materia y de evidenciarse la violación de los principios de planeación, previsión y eficacia administrativa al incurrir en errores como los cometidos por el ex Superintendente Nacional de Salud, doctor Norman Julio Muñoz, quien fue objeto de suspensiones por parte de la Procuraduría General de la Nación en relación con MEDIMÁS EPS.

Igualmente, que la Supersalud niega la última solicitud de ajuste y recuperación financiera presentado por la EPS, *"sin ni siquiera brindar oportunidad de agotar todos los recursos de ley",* lo cual contrasta con las oportunidades que ha brindado a otras EPS que se encuentran en iguales o peores condiciones, actuaciones que violan el derecho a la igualdad.

Puntualiza, asimismo, que la EPS COMPARTA cuenta con aproximadamente 1'400.000 afiliados, entre los que se encuentran los accionantes, quienes *"con la liquidación de la EPS sufriríamos incontables padecimientos, mientras el Gobierno Nacional trata de ubicarnos en las diferentes entidades de salud para que nos signa brindando la respectiva atención de enfermedades terminales y otras que representan alto riesgo para las nuevas entidades de salud, por lo que será sumamente difícil reincorporarnos debido a que las entidades prestadoras de salud no acogen a pacientes como nosotros y si lo hacen no brindarían la atención oportuna ni se garantizaría la continuidad en el tratamiento que a la fecha veníamos recibiendo. (…)"*.

Precisa que al momento de la emisión de la resolución de marras no se indicó el procedimiento para el traslado de los usuarios, situación que, afirman, no ha sido planificada por la Supersalud y genera un atraso en los tratamientos médicos, poniendo en riesgo su salud y vida en condiciones dignas.

[4] Folios 2-58

Aseveran que, si bien, COMPARTA EPS podría hacer uso del recurso de reposición en contra del acto administrativo que, entre otros aspectos, ordena su intervención forzosa administrativa para su liquidación, además del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa para efectos de determinar su legalidad, estos medios de defensa *"no son idóneos para resolver la vulneración y/o amenaza a los derechos a la salud, a la vida, al debido proceso, igualdad, contradicción y defensa de la entidad".*

Afirman que aunado a lo dispuesto por los artículos 8° y 9° del Decreto 2591 de 1991, esta acción constitucional es procedente como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable, en la medida *"en que mientras se agotan las instancias legales como el recurso de reposición que no ha sido desatado"*, se verían afectados los derechos que se aluden como vulnerados.

Para conjurar la vulneración aludida, solicitan como medida provisional ***"se ordene a la Superintendencia de Salud suspender los efectos de la Resolución 202151000124996 del 26 de julio de 2021, por la cual se ordena la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar COMPARTA EPS. (...)"***.

Con fundamento en lo anterior, invocando la protección constitucional como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, reclama:

> *"- Tutelar los derechos a la salud y la vida de los suscritos (usuarios), al debido proceso, defensa, igualdad, al igual que aquellos que considere el Juez Constitucional en favor de la sociedad COMPARTA EPS S.A.*
>
> *- Dejar sin efectos la Resolución No. 202151000124996 del 26 de julio de 2021, mediante la cual la Supersalud ordena la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar COMPARTA EPS.*
>
> *- Se ordene a la Superintendencia Nacional de Salud que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la decisión se suspendan los efectos de la resolución No. 202151000124996 del 26 de julio 2021, se mantenga intervenida la E.P.S. y se realice un análisis técnico, imparcial y serio a los argumentos y pruebas (sic) empresa COMPARTA EPS.*
>
> *- Se ordena (sic) a la Superintendencia Nacional de Salud, que REVOQUE el acto administrativo por medio del cual se ordenó la liquidación de la EPS COMPARTA, y a su vez expida un acto en la (sic) que se defina claramente un plan de acción frente al impacto negativo que tiene el cierre de una EPS con respecto a la continuidad del tratamiento de los afiliados y no se le (sic) afecte de forma más gravosa nuestra salud, una vez se cuente con ese plan de acción de georreferenciación de traslado de usuarios y atención integral en saludo (sic), ponga en conocimiento de los afiliados de la EPS a fin de que tengan claridad sobre cómo se dará la atención en salud".*

2. Admisión y acumulación de la tutela[5]

Mediante auto calendado 03 de los cursantes se admitió la tutela por reunir los requisitos legales, vinculándose a **COMPARTA EPS EN LIQUIDACIÓN**, al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO**, y a las **SECRETARÍAS DE SALUD DEL MUNICIPIO DE PAMPLONA** y del **DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER**, solicitándose al accionado y vinculados manifestación sobre los hechos que originaron la presente queja constitucional. Se negó la medida provisional al no contarse con suficientes elementos de juicio que permitieran su decreto[6].

El 04 siguiente, ante la interposición de nuevos mecanismos constitucionales con identidad de objeto, sujeto pasivo y de causa, en los términos señalados por la Corte Constitucional en la providencia A-202 de 2020, en aplicación del Decreto 1834 de 2015 se dispuso la acumulación de los iniciados por **YELIXA MARIBEL VERA PEÑA**, en su nombre y como agente oficioso de **ROSA JULIA PEÑA RODRIGUEZ y OTROS** al expediente radicado **54-518-22-08-000-2021-00025**, adoptándose iguales decisiones a las ya señaladas para esta última[7].

3. Intervención de la accionada

La doctora Rocío Ramos Huertas, en su calidad de **Asesora Jurídica del Despacho del Superintendente Nacional de Salud[8]**, destaca, en primer término, la instrumentalización de *"la tutela para debatir cuestiones frente a las cuales proceden los recursos en sede administrativa, así como los medios de control por la legitimada"*, precisando, por ello, la improcedencia de la solicitud de amparo.

Seguidamente, historia las diferentes actuaciones administrativas adelantadas en cumplimiento de su deber legal y facultades de inspección vigilancia y control, tendientes al mejoramiento en el desempeño de COMPARTA EPS-S y prevenir que incurriera en causal de liquidación, lo que finalmente ocurrió con la medida adoptada en la Resolución No. 20215100012496 del 26 de julio de 2021, toma de posesión e intervención forzosa administrativa para liquidar que devino luego de *"ponderar los resultados de la EPS y su afectación real y cierta en la prestación del servicio; del ejercicio escalonado de las funciones propias de la Superintendencia, de las labores de vigilancia garantista de los derechos de los usuarios y los recursos del Sistema, y del estudio técnico y jurídico minucioso que evidenció la ausencia de mejoramiento por parte del vigilado, (…)"*.

[5] Folios 71-72
[6] Folios 275-277
[7] Folios 537-540
[8] Folios 647-704

En armonía con pronunciamientos de la Corte Constitucional en las sentencias T-889 de 2013, T-416 de 1997, T-086 de 2010, T-176 de 2011, T-435 de 2016 y SU-454 de 2016[9], *"la parte accionante no se encuentra facultada legalmente para abogar por los derechos de la EPS como persona jurídica, pues (…) no es el representante legal de COMPARTA EPS-S; tampoco adjunta poder para asumir su representación judicial, sin perder de vista que el acto administrativo cuya suspensión se pide en esta tutela, es interpartes, recae sobre la persona jurídica de la EPS y no sobre personas naturales como la parte actora, por lo cual, lo que es materia de la medida es la condición de la entidad como EPS a la luz de las labores de inspección, vigilancia y control".*

En esa dirección, concluye que *"la parte actora no está legitimada en la causa por activa, para atacar la resolución tutelada por cuanto no es sujeto de la actuación administrativa, y por ser un acto administrativo de carácter particular no está afectando el derecho fundamental (…)"*, decisión que recae sobre la EPS y no sobre sus afiliados, correspondiendo a la EPS interponer el recurso de reposición en contra de la Resolución de la que se solicita la suspensión.

Expone que la medida cuestionada tiene como génesis *"los graves incumplimientos que venía presentando COMPARTA EPS-S y de los cuales sus usuarios han sido afectados (…)"* en sus derechos a la vida, salud, seguridad social, integridad y dignidad humana, falencias que, a más de ser repetitivas y muy graves, no fueron atendidas por la entidad, lo que torna en improcedente la continuidad de sus operaciones, buscando por ello el ente de control accionado con la pluricitada Resolución, de manera definitiva, *"detener la afectación a sus derechos y así evitar que más usuarios sigan siendo víctimas de la ineficiente operación de esta aseguradora en salud"*, y frenar las irregularidades financieras, técnicas, científicas y administrativas de la referida entidad.

Resalta, igualmente, con relación al manejo que le ha dado la EPS Comparta a los desafíos que se han presentado con ocasión de la pandemia, que se han evidenciado varias alertas que hacen inviable que continúe *"administrando el aseguramiento de más de 1 millón y medio de afiliados"*, pues se demostró que *"no cuenta con las condiciones necesarias para asumir las metas del plan de vacunación dispuesto por el Gobierno Nacional, ni ha estado a la altura de las obligaciones que le competente (sic) (…)".*

Contrario a lo manifestado en los escritos de tutela, el memorado acto administrativo no vulnera derecho fundamental alguno a los accionantes, comoquiera que con éste se pretende *"mantener salvaguardados los derechos a la vida y a la salud"* del 1'500.000 de afiliados a COMPARTA EPS-S, permitiendo así la realización de acciones encaminadas a brindar el servicio de salud en mejores condiciones.

[9] Legitimación por activa como requisito de procedencia para interponer acciones de tutela

Advierte, asimismo, que en el presente trámite constitucional no se cumplió la carga procesal de demostrar el acaecimiento del perjuicio irremediable, lo que torna en impróspera esta solicitud, además de no configurarse como mecanismo transitorio, en los términos del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, en armonía con las consideraciones expuestas por la Corte Constitucional en la sentencia T-210 de 2011.

Puntualiza que la prestación del servicio o su continuidad no ha sido suspendida, por cuanto *"una de las obligaciones expresas a cargo del Liquidador doctor FARUK URRUTIA JALILIE, es la de garantizar la prestación del servicio de salud a la población afiliada, hasta que se lleve a cabo el traslado de los afiliados 'hasta el día anterior a la fecha en que se haga efectiva la asignación"*; de donde se sigue que COMPARTA EPS *"es responsable hasta el último día, hasta tanto se realice la asignación de los afiliados de la EPS intervenida a las EPS receptoras que corresponda, de acuerdo con la metodología y distribución que realice el Ministerio de Salud y Protección Social con el apoyo de la ADRES, y a partir del día en que sea efectiva la asignación en tanto se realice la asignación, los afiliados serán atendidos por las EPS receptoras, de esta manera se asegura que los afiliados a esta EPS, continuarán con la atención en salud, que se insiste no ha sido suspendida en su actual EPS"*.

En aplicación del artículo 1° del Decreto 709 del 28 de junio de 2021, modificatorio del artículo 2.1.11.3 del Decreto 780 de 2016, *"las EPS receptoras asumirán el aseguramiento y garantizarán el acceso a la prestación de los servicios de salud de los usuarios* ***a partir de los cinco (5) días calendario siguientes a la fecha en que el Ministerio de Salud y Protección Social, informe a las EPS receptoras los afiliados que les fueron asignados****, en las condiciones definidas en la Ley 1751 de 2015 Estatutaria de Salud y demás normas que rigen la materia"*, y en tal virtud, "***la EPS receptora debe garantizar la oportunidad y continuidad en la atención en salud de manera inmediata, a los pacientes con patologías de alto costo, madres gestantes y afiliadas hospitalizadas***".

Explica que, transcurridos 90 días desde la asignación, los afiliados asignados *"podrán 'escoger libremente sobre las Entidades Promotoras de Salud que operen en el municipio de su residencia' y que administren el régimen al cual pertenecen o permanecen, si lo desean, en la EPS donde hubieren sido asignados por el Ministerio de Salud"*.

Solicita, *"en virtud del Principio de Economía Procesal"*, la *"acumulación de las acciones de tutela que versen sobre los mismos hechos que se debaten en el presente caso y las que en adelante continúen radicándose"*, informando para el efecto que según *"nuestro sistema de radicación electrónica, la primera acción de tutela notificada ante la Superintendencia Nacional de Salud y que versa sobre los mismos hechos y contra el mismo acto administrativo y pretensiones que se debaten en la presente, corresponde a la remitida en debida forma al* ***Tribunal Superior del Atlántico, de radicado 08-001-31-05-011-2021-00253-00 como accionante ITALA MORALES DE CUADRADO****, contra los (sic) aquí accionada (…)"*,

debiendo remitirse la actuación al mencionado despacho, en cumplimiento del Decreto 1834 de 2015.

4. Intervención de los vinculados

4.1 La Procuraduría General de la Nación, a través de la Oficina Jurídica[10], solicita su desvinculación del presente trámite constitucional por falta de legitimación en la causa, pues "no ha adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses de los accionantes"; no obstante, dadas las facultades preventivas y de intervención que le asisten al Ministerio Público, puso en conocimiento de la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles y Laborales este resguardo, para lo de su competencia.

4.2 La Defensoría del Pueblo, por conducto de su Oficina Jurídica[11], aduce que la entidad debe ser desvinculada al no existir legitimación en la causa por pasiva, en la medida en que no ha adoptado decisiones que lesionen derechos de los accionantes.

4.3 El Ministerio de Salud y Protección Social, por medio de apoderada[12], luego de precisar que dicha Cartera Ministerial no se encuentra legitimada en la causa por pasiva, pues es ajena a los hechos que los accionantes anuncian como vulneradores de sus derechos fundamentales, y de señalar al agente liquidador de COMPARTS EPS-S como el responsable de garantizar la prestación de los servicios de salud de los afiliados hasta que se realice el traslado de usuarios a las EAPB receptoras, indica que para controvertir la presunción de legalidad de la Resolución No. 202151000124996 de 2021 emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la cual ordena la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar la citada EPS-S, proceden *"la interposición de los recursos y/o medios de control previstos en la ley, cuando se trate de actos de carácter particular,* ***no siendo la acción de tutela el mecanismo ordinario previsto para tales efectos"*****,** en la medida en que es un medio judicial subsidiario, que no tiene por fin reemplazar los procedimientos ya previstos en nuestra legislación para hacer valer sus derechos.

En esa dirección manifiesta que la decisión que se controvierte en esta sede ha sido adoptada en ejercicio de las competencias asignadas a la Superintendencia Nacional de Salud, acto administrativo que no es sujeto de control por medio de la acción de tutela, *"sino a través de los mecanismos definidos por el legislador, entre otros, en la Ley 1437 de 2011, es decir, los actores pueden ejercer los medios de control de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, (…), mecanismos de la jurisdicción contenciosa administrativa (…) suficientemente idóneos y eficaces"* para atender lo pretendido por los accionantes por esa vía constitucional.

[10] Folios 325-326
[11] Folios 594-596
[12] Folios 600-617; 1136-1152

Resalta, finalmente, que con la intervención forzosa administrativa para liquidar COMPARTA EPS-S, no se está vulnerando derecho fundamental, es más, de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico existen estrictas herramientas claras y expresamente definidas a través de las cuales se asegura la continuidad de la prestación del servicio de salud y la protección de los afiliados al sistema".

4.4 La Directora Local de Salud de esta municipalidad, doctora Marta Maldonado Mateus[13], en su respuesta a este trámite informa que, no obstante encontrarse la EPS COMPARTA desde hace cinco años bajo medida de vigilancia especial por la crítica situación financiera y el incumplimiento en la atención a sus afiliados, de acuerdo a los registros de información que reposa en el Sistema de Atención a la Comunidad SAC de la dependencia a su cargo, *"la Eps en liquidación durante la vigencia 2020-2021 ha venido prestando de manera oportuna los servicios sin contar con reclamaciones administrativas, quejas, tutela, u otra acción que evidencie significativamente la NO prestación de los servicios de salud o que vulnere los derechos fundamentales de los usuarios y sobre todos aquellos que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, (…)"*.

Igualmente, explica que corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social *"realizar la asignación de los usuarios a las EPS receptoras, que no se encuentren bajo alguna medida especial y/o restricción para afiliar nuevos usuarios, este proceso se llevará a cabo el próximo 8 de agosto de 2021 en los 12 departamentos, a las Eps habilitadas para cada jurisdicción en aras de garantizar la continuidad de los servicios de salud, así que la EPS Comparta deberá prestar los servicios a sus afiliados con oportunidad y continuidad hasta el próximo domingo 8 de agosto de 2021. A partir del 9 de agosto de 2021, serán las EPS receptoras las responsables de garantizar la atención integral de los afiliados trasladados"*.

Denuncia que desde el enteramiento de la intervención forzosa administrativa de la referida EPS, las Instituciones Prestadoras de Salud –IPS-- han suspendido los servicios y cancelados los programados, situación que ha notificado a la Supersalud.

Refiere, además, que el pasado 04 de agosto un Juez de la República suspendió provisionalmente los efectos de la Resolución 202151000124996 de 2021, por lo que COMPARTA EPSS ***"seguirá garantizando los servicios de salud a todos nuestros afiliados y continuará recibiendo afiliaciones y novedades hasta nueva orden"***.

4.5 El doctor Fabio José Sánchez Pacheco, Gestor Jurídico de Tutelas de la Cooperativa de Salud Comunitaria Empresa Promotora de Salud Subsidiado COMPARTA EPS-S[14], en respuesta a esta acción tutelar, aun cuando advierte la falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida en que no ha vulnerado los derechos fundamentales de los accionantes, solicitando por ello su desvinculación;

[13] Folios 643-645
[14] Folios 1050-1059

afirma que ha sido la Superintendencia Nacional de Salud con la emisión de la Resolución No. 202151000124996 del 26 de julio de 2021, la que ha trasgredido *"gravemente"* los derechos fundamentales *"a los usuarios, trabajadores y miembros del consejo de administración, que, por la falta de previsión, planeación y fundamentos de índole fáctica y legal, dieron lugar a la toma de una decisión que resulta ampliamente arbitraria"*; por tal razón, manifiesta coadyuvar las pretensiones de los accionantes.

4.6 El doctor Faruk Urrutia Jalilie, en calidad de Representante Legal de COMPARTA EPS-S EN LIQUIDACIÓN[15], manifiesta en su respuesta que la Superintendencia Nacional de Salud al emitir la Resolución No. 202151000124996 de 2021, *"no se extralimitó en forma alguna en sus funciones, todo lo contrario, se propendió por la protección de los derechos de los usuarios asegurando su traslado a Entidades Promotoras de Salud con la capacidad financiera y administrativa de asumir la continuidad en la prestación del servicio de salud, principio rector del Sistema General de Seguridad Social, el cual se hizo efectivo el 10 de agosto de 2021 y las cuales pueden ser constatadas en el link https://www.minsalud.go.co/Paginas/Consulta-Afiliados.aspx"*

Indica, igualmente, que la entidad que representa no ha vulnerado derecho alguno a los accionantes, por lo que solicita su desvinculación de este trámite constitucional.

Agrega que este mecanismo no es el idóneo para solicitar la suspensión de la referida Resolución, en la medida en que los accionantes cuentan con otros medios de defensa judicial, además de no haberse acreditado la causación de un perjuicio irremediable

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Al tenor del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991[16], en armonía con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021[17], es competente esta Sala para conocer de la acción de tutela formulada.

2. Problema jurídico

---

[15] Folios 1193-1200

[16] *"Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud".*

[17] *"(…). 3. Las acciones de tutela dirigidas contra las actuaciones del Contralor General de la Republica, del Procurador General de la Nación, del Fiscal General de la Nación, del Registrador Nacional del Estado Civil, del Defensor del Pueblo, del Auditor General de la Republica, del Contador General de la Nación, del Consejo Nacional Electoral,* ***así como, las decisiones tomadas por la Superintendencia Nacional de Salud relacionadas con medidas cautelares y de toma de posesión e intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar****, de cesación provisional, o de revocatoria total o parcial de habilitación o autorización de funcionamiento, con fundamento en los artículos 124 y 125 de la Ley 1438 de 2011, serán repartidas,* ***a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial*** *o a los Tribunales Administrativos".*

Corresponde a la Sala determinar si la Superintendencia Nacional de Salud vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida de los accionantes, en su calidad de usuarios de la EPS-S COMPARTA, al emitir la Resolución No. 202151000124996 del 26 de julio de 2021, mediante la cual se *"ordena la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar (…)"* de la citada empresa.

Para resolver la cuestión planteada, el Tribunal previamente debe establecer **(i)** la legitimación activa para interponer acciones de tutela, pues en el caso concreto los accionantes, además de alegar la vulneración de sus derechos a la salud y a la vida; aluden, igualmente, a la afectación de los derechos al debido proceso, seguridad jurídica, defensa, contradicción e igualdad de la **EPS-S COMPARTA**; y **(ii)** si la presente acción constitucional cumple con los requisitos generales de procedencia de la tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto. En particular, se deberá establecer si se supera el requisito de subsidiariedad como elemento imprescindible para estudiar el fondo del asunto.

3. Legitimación en la causa por activa

Conforme al artículo 86 de la Carta Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

Por su parte, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela y establece que puede ser presentada: i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; o iv) mediante agente oficioso.

En consecuencia, se encuentra legitimado por activa quien promueva una acción de tutela siempre que se presenten las siguientes condiciones: i) que la persona actúe a nombre propio, a través de representante legal, por medio de apoderado judicial o mediante agente oficioso; y ii) procure la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales.

Frente a las personas jurídicas la Corte Constitucional ha señalado que gozan de la titularidad de derechos fundamentales[18], y en esa medida, se encuentran legitimadas para formular acciones de tutela.

[18] Sentencia T-627 de 2017

La citada alta Corporación desde sus inicios, ha defendido la titularidad de los derechos fundamentales de las personas jurídicas y, en tal sentido, en la sentencia T-411 de 1992, por primera vez, se indicó que dichos entes ficticios poseen derechos constitucionales fundamentales por dos vías:

i) Indirecta, se presenta cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas[19].

ii) Directa, se presenta cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúan en sustitución de sus miembros, sino que lo son por sí mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ellas mismas[20].

La Corte Constitucional ha reiterado la titularidad de las personas jurídicas de derechos constitucionales fundamentales, con la precisión de que tales entes ficticios no ostentan los mismos derechos de las personas naturales, habida cuenta que no tienen las mismas características, ni las mismas necesidades; aquéllas tienen sus propios derechos fundamentales, tales como, debido proceso, igualdad, buen nombre, inviolabilidad de la correspondencia, domicilio y los papeles privados, acceso a la administración de justicia y habeas data. Por ejemplo, derechos como la vida, prohibición a la pena de muerte, entre otros, corresponden exclusivamente a las personas naturales. (Sentencia T-627 de 2017)

En los casos objeto de estudio, se acredita que los accionantes, en su calidad de usuarios de COMPARTA EPS-S se encuentran legitimados en la causa por activa para formular la acción de tutela de la referencia, pues actúan a nombre propio o como agentes oficiosos y manifiestan la actual violación de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida.

No ocurre lo mismo frente a la protección constitucional que también piden los actores a nombre de COMPARTA EPS-S, en la medida en que ni son los representantes legales ni sus apoderados judiciales, recayendo la titularidad de los derechos invocados como vulnerados --debido proceso, seguridad jurídica e igualdad, entre otros--, exclusivamente en la entidad; lo cual conduce a desestimar lo pretendido a su nombre.

4. Regla general de improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos[21]

[19] Sentencia T-41 de 1992
[20] Ibídem
[21] Sentencia T-253 de 2020, retoma parcialmente consideraciones expuestas en la sentencia T-146 de 2019

El máximo Tribunal constitucional ha establecido que el estudio de procedencia de la acción de tutela, cuando el actor pretende controvertir un acto administrativo, debe considerar que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA– consagró los medios de control de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, para el efecto.

Particularmente, cuando se trata de la lesión a un derecho subjetivo con ocasión de la expedición de un acto administrativo, el afectado puede acudir ante la administración de justicia con el objeto de solicitar la nulidad de tal actuación y, del mismo modo, que sea restablecido su derecho de conformidad al artículo 138 del citado código. Por lo tanto, al existir otros mecanismos judiciales para resolver las pretensiones del actor, la tutela se torna improcedente[22].

En este contexto, la jurisprudencia constitucional ha definido, por regla general, la improcedencia de la tutela para controvertir actos administrativos[23] en atención a: (i) la existencia de mecanismos judiciales ordinarios establecidos para controvertir las actuaciones de la administración en el ordenamiento jurídico; (ii) la presunción de legalidad que las reviste; y, (iii) la posibilidad de que, a través de las medidas cautelares, se adopten remedios idóneos y eficaces de protección de los derechos en ejercicio de los mecanismos ordinarios[24].

En materia de acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que su procedencia se torna excepcional y estricta, en tanto no es el mecanismo idóneo para atacarlos. Sobre el particular, en sentencia T-332 de 2018, sostuvo:

> *"(…) tratándose de la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto, la Corte ha indicado que la excepcionalidad del recurso de amparo se torna especialmente estricta, en tanto no es el mecanismo idóneo para atacarlos ya que, por su propia naturaleza, se encuentran amparados por el principio de legalidad, pues se parte del presupuesto de que la administración, al momento de manifestarse a través de un acto, debe acatar las prerrogativas constitucionales y legales a las que se encuentra subordinada. De allí que la legalidad de un acto administrativo se presuma, obligando a demostrar a quien pretende controvertirlo que aquel se apartó, sin justificación alguna, del ordenamiento jurídico, debate que se debe adelantar ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa".*

Ha precisado, igualmente, la jurisprudencia constitucional que *"es posible acudir al mecanismo de amparo constitucional, cuando se compruebe que de la aplicación o ejecución de un acto de esta naturaleza se origina la vulneración o amenaza a algún derecho fundamental*

[22] Sentencia T-703 de 2012
[23] Sentencias T-324 de 2015; T-972 de 2014; y T-060 de 2013
[24] Sentencia SU-498 de 2016

de una persona determinada o determinable, y siempre que se trate de conjurar la posible configuración de un perjuicio o daño irremediable en los términos definidos por la jurisprudencia constitucional"[25].

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable[26]. En relación a este tema, la Corte Constitucional ha explicado que tal concepto *"está circunscrito al grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables, para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho"*.[27]

Asimismo, esa alta Corporación ha señalado como elementos configurativos del perjuicio irremediable los siguientes:

> *"A). **inminente**: 'que amenaza o está por suceder prontamente'. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...).*
>
> *B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. (...).*
>
> *C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea **grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. (…).*
>
> *D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (…)"*[28].

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha elaborado varios criterios para determinar su existencia que se resumen en la inminencia, la gravedad, la urgencia y la impostergabilidad de la intervención[29]:

La inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la

[25] Sentencia C-132 de 2018
[26] Entre otras, sentencias T-743 de 2002, T-596 de 2001 y T-215 de 2000
[27] Sentencia SU-617 de 2013
[28] Sentencia T-225 de 1993
[29] Sentencia SU-712 de 2013

impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados[30].

En jurisprudencia reiterada, el órgano de cierre constitucional, ha expuesto el alcance del perjuicio irremediable en los siguientes términos:

> *"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable"*[31].

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha previsto que la valoración de los requisitos del perjuicio irremediable, debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

5. Caso en concreto

Pretenden los gestores del amparo a través de este mecanismo constitucional se deje sin efectos la Resolución No. 202151000124996 del 26 de julio de 2021, mediante la cual la Superintendencia Nacional de Salud *"ordena la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar la COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA - COMPARTA EPS- S"*, acto administrativo que en su sentir vulnera sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, en la medida en que han visto interrumpida, de manera intempestiva, la atención integral en salud, generándose con ello un deterioro irreversible en su salud.

---

[30] Sentencia T-225 de 1993, reiterada en la sentencia SU-617 de 2013

[31] Sentencia T-1316 de 2001. Estos criterios fueron fijados desde la Sentencia T-225 de 1993 y han sido reiterados en las Sentencias C-531 de 1993, T-403 de 1994, T-485 de 1994, T- 015 de 19 95, T-050 de 1996, T-576 de 1998, T-468 de 1999, SU-879 de 2000, T-383 de 2001, T-743 de 2002, T-514 de 2003, T-719 de 2003, T-132 de 2006, T-634 de 2006, T-629 de 2008, T-191 de 2010 y de forma más reciente en la sentencia SU-712 de 2013.

Tiénese, entonces, que si los accionantes consideran que hay afectación de derechos subjetivos por causa del citado acto administrativo, cuentan con la posibilidad de acudir ante la jurisdicción contenciosa y promover la acción de nulidad, trámite contemplado en los artículos 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, encontrándose facultados, además, para solicitar medidas cautelares, mediante las cuales se pueden adoptar los correctivos necesarios para salvaguardar los derechos vulnerados mientras se decide el proceso de manera definitiva, en los términos previstos en el artículo 229 y siguientes del CPACA.

En esa misma dirección apunta la jurisprudencia constitucional del Consejo de Estado, al expresar:

> *"(…) Aunado a lo anterior, es de advertir que* ***este mecanismo no es procedente para dirimir derechos litigiosos que provengan de la interpretación de la ley, tampoco para resolver conflictos judiciales cuyas competencias se encuentren claramente señaladas en el ordenamiento jurídico colombiano****, pues con ello se llegaría a la errada conclusión de que el juez constitucional puede sustituir al juez ordinario, con excepción de los casos en los cuales se configura una violación de los derechos fundamentales y sea inminente la existencia de un perjuicio irremediable.*
>
> *En suma y conforme a su naturaleza constitucional,* ***la acción de tutela es el instrumento preferente de protección y garantía de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio debe estar dirigido a obtener su amparo efectivo e inmediato frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren****. (…)*[32]*"* (negrillas y subrayado de la Sala).

En igual sentido, se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional de la Corte Suprema de Justicia[33]:

> *"(…). Ahora, resulta pertinente recordar que cuando lo que pretende cuestionarse a través de la tutela es un acto administrativo, por regla general, la acción de amparo resulta improcedente, por cuanto el principio de subsidiariedad que caracteriza dicho mecanismo constitucional, sumado a la existencia de otros medios idóneos de defensa, como por ejemplo lo son la acción de simple nulidad o la de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo –en el marco de las cuales se concede la posibilidad de suspender provisionalmente el acto administrativo desde el inicio de la actuación– hacen inviable la utilización de tal medio como alternativa para la protección de derechos presuntamente vulnerados, salvo que la parte actora logre acreditar la configuración de un perjuicio irremediable. (…)".*

[32] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. 18 de diciembre de 2014. Rad: 11001-03-15-000-2012-02311-01(AC)
[33] Sala de Casación Penal, STP16475 del 13 de diciembre de 2018, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero

No obstante lo anteriormente dicho, atendiendo los lineamientos de la Corte Constitucional expuestos en el apartado 4 de esta sentencia, excepcionalmente es admisible que el juez constitucional pueda suspender la aplicación de estos actos administrativos de carácter particular si se utiliza el amparo como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia un perjuicio irremediable, siempre y cuando este haya sido alegado y resulte debidamente acreditado por parte del accionante, tal como lo dispone el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

En el caso que aquí nos ocupa, aun cuando los accionantes hacen mención a la existencia de perjuicio irremediable, éste lo direccionan hacia la hipotética ausencia de continuidad en los tratamientos médicos, aduciendo que en la Resolución de marras no se indica el procedimiento a seguir para el traslado de los usuarios; preocupación que no se compadece con el adecuado desarrollo jurisprudencial que ha alcanzado dicha figura jurídica, pues no se avizora de qué manera exista la latente afectación endilgada, ni se observa en forma alguna y con las reseñadas altas calidades de inminente, urgente, grave e impostergable, cómo es que pueden resultar afectados los derechos fundamentales de los actores en caso de no ser atendida su súplica constitucional. Por el contrario, se advierte por parte de esta Colegiatura que dicha sustentación no es ostensible ni está fundada en razones serias ni específicas que den cuenta de la necesidad del amparo constitucional.

Así las cosas, ante la falta de justificación que amerite la superación del requisito de subsidiaridad como presupuesto necesario para la procedibilidad de la acción de tutela y al no avizorar la existencia de un perjuicio irremediable, la Sala se abstiene de realizar otras consideraciones, lo cual conduce a negar por improcedente la protección constitucional solicitada.

Finalmente, en cuanto a la ***"SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE PROCESOS"*** presentada por la Superintendencia Nacional de Salud en su intervención en esta sede, direccionada a la remisión de estas diligencias al ***"Tribunal Superior del Atlántico"***, ***"radicado 08-001-31-05-011-2021-00253-00" "accionante "ITALA MORALES DE CUADRADO"***, habida consideración que de acuerdo al sistema de radicación electrónica de la entidad, *"la primera acción de tutela"* que le fuera notificada y *"que versa sobre los mismos hechos y contra el mismo acto administrativo"* corresponde a la adelantada en la citada Corporación, ello en aplicación del Decreto 1834 de 2015, relacionado con las reglas de reparto para acciones de tutela masivas; dígase que atendiendo el informe secretarial visible a folio 1181, efectuadas las averiguaciones pertinentes, se estableció que en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral, se tramita la acción de tutela radicada bajo el No. **08-001-22-05-000-2021-00197-00**, instaurada por la señora **ITALA MORALES DE CUADRADO** en contra de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, admitida el 04 de los cursantes, fecha posterior al 03 de agosto actual en que

el Despacho del Magistrado Ponente avocó el conocimiento de la presente actuación, de donde se sigue la no viabilidad de la remisión solicitada, en los términos precisados en el inciso tercero del artículo 2.2.3.1.3.1. del mencionado Decreto.

IV. D E C I S I O N

En armonía con lo expuesto, ***LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional deprecado por los accionantes en nombre de la **COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA --COMPARTA EPS- S,** en los términos precisados en la motiva.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE, el amparo constitucional invocado por los señores **YESICA YELITZA ORTIZ FLÓREZ, LINDA ROSA CARREÑO CIFUENTES, CARMEN CECILIA GÉLVEZ DE GONZÁLEZ, SONIA CONSUELO RODRÍGUEZ CAMPOS,** agente oficioso de **BLANCA CAMPOS SÁNCHEZ, NANCY AMPARO VILLAMIZAR,** agente oficioso de **JOHANNES ABRAHAM VILLAMIZAR JAIMES, DARLY TATIANA MEAURY CAPACHO,** en representación de su menor hija **LEANDRA NATHALIA PABLO MEAURY, YELIXA MARIBEL VERA PEÑA**, en su nombre y como agente oficioso de **ROSA JULIA PEÑA RODRÍGUEZ, ANGIE YULIANA VERA,** agente oficioso de **ANA VICENTA VERA, NEYLA LUCÍA OROZCO CÁCERES,** agente oficioso de **MARÍA MAGDALENA CÁCERES SUÁREZ;** y **HERMAN VILLAMIZAR VILLAMIZAR,** en contra de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD,** representada por el doctor **FABIO ARISTIZÁBAL ÁNGEL.**

TERCERO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta sentencia no fuere impugnada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

NELSON OMAR MELENDEZ GRANADOS

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Firmado Por:

Jaime Andres Mejia Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Promiscuo 2 De Familia
Juzgado De Circuito
N. De Santander - Cucuta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
64945970c947157f67237b4b7ee3749c19b4e4426cb33835877443d2e6f86575
Documento generado en 17/08/2021 03:07:35 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica