

DERECHO DE PETICION-Alcance

ACTO ADMINISTRATIVO-Por regla general no tiene modelo específico

La regla general es que los actos administrativos no tienen un modelo específico, la excepción es que algunos la tengan, que no es el caso de la autorización que debe proferir la entidad que aquí se acusa. Así, teniendo en cuenta que los actos de la administración pueden revestir una u otra forma, lo importante es que en ellos se puede identificar una manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos, para que los mismos sean catalogados como actos administrativos.

CONCEPTOS JURIDICOS-Por regla general no son actos administrativos/CONCEPTOS JURIDICOS-Por excepción se convierten en actos administrativos

Es necesario precisar que si bien la regla general señalada en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, es que las consultas que absuelven las entidades públicas no comprometen la responsabilidad de éstas ni son de obligatorio cumplimiento, razón por la que no se pueden considerar actos administrativos (Consejo de Estado. Auto de mayo 6 de 1994), tal como lo serían los conceptos jurídicos. La verdad es que dichos conceptos, cuando se convierten en manifestación de la voluntad de la administración tendientes a producir efectos jurídicos a un caso concreto, son típicos actos administrativos, susceptibles de ser demandados ante el contencioso administrativo, a través de los recursos establecidos para el efecto. Sobre el particular ha manifestado el Consejo de Estado. Así, teniendo en cuenta que el mencionado concepto, dadas sus características, no sólo entra a resolver el caso específico de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, sino que la Superintendencia acusada lo toma como suyo para absolver los interrogantes o solicitudes de su representante, el mismo es un acto administrativo que ha podido demandarse ante la jurisdicción contencioso administrativa, para que sea en dicha sede y no ante la jurisdicción constitucional, donde se decida si le asiste razón a la entidad estatal al exigir el cumplimiento de requisitos contemplados en una legislación que entró a regir cuando se estaba tramitando la autorización requerida por la asociación o, como lo afirma el actor, expedirse ésta bajo el amparo de una legislación derogada. Así como si ha de cumplir tales requisitos, teniendo en cuenta que agrupa un sector que requiere especial protección del Estado.

Referencia: expediente T- 298.017

Actora: Edmundo Luis Yela Delgado en contra de la Superintendencia Nacional de Salud.

Procedencia: Juzgado Tercero Penal del Circuito.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días del mes de junio del año dos mil (2000).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Edmundo Luis Yela Delgado como representante de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” en contra de la Superintendencia Nacional de Salud.

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos y fundamentos.

Los hechos y fundamentos que dieron origen a la acción de la referencia pueden resumirse de la siguiente manera.

1.1. El primero de febrero de 1999, el Departamento Administrativo Nacional de Economía Solidaria -Dansocial-, entidad que reemplazó al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas -Dancoop-, reconoció personería jurídica a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” que agrupa al conjunto de familias de ascendencia amerindia

que tienen asiento en los cerros de Suba de Santafé de Bogotá. D.C.

Asociación que tiene entre sus objetivos, prestar el servicio de salud a más de ocho mil setecientas personas localizadas en los cerros de Suba, según se desprende del acta de constitución que obra a folio 7.

1.2. A efectos cumplir el anterior objetivo, el representante legal de esta asociación, señor Edmundo Luis Yela Delgado, presentó ante la Superintendencia Nacional de Salud, en junio 29 de 1999, solicitud para que se autorizara a la asociación que él representa, administrar recursos del Régimen Subsidiado de Salud, en los términos de la ley 100 de 1993 y decreto 2357 de 1995. Solicitud que la entidad acusada contestó informando que no se cumplía el lleno de los requisitos que la legislación exigía para el efecto.

1.3. Una vez los requisitos faltantes fueron llenados, la entidad manifestó que no podía otorgar la autorización correspondiente, por cuanto el Gobierno Nacional había expedido una nueva normatividad, en la que se requería la acreditación de requisitos adicionales a los que contemplaba el ordenamiento anterior, razón por la que la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, debía acreditar el cumplimiento de esos requisitos para obtener la autorización requerida, dado que no podía expedir ésta, sin el cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley para el efecto.

2. Los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y lo que se pretende.

Considera el actor que la Superintendencia Nacional de Salud ha violado el derecho de petición que le asiste a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” que él representa, por cuanto no ha expedido acto administrativo que resuelva en forma negativa o positiva la solicitud que se elevara ante ésta, para el reconocimiento de la asociación como administradora de recursos del régimen subsidiado, pues, pese a cumplir los requisitos que exigía la legislación vigente al momento de presentar ésta, se le está exigiendo el cumplimiento de una normatividad expedida con posterioridad a la radicación de la solicitud, que hace imposible la obtención de la autorización, por cuanto en ella se imponen requisitos que la entidad no está en capacidad de cumplir.

1. Trámite de la acción.

El escrito de tutela y sus anexos fue radicado en diciembre siete (7) de 1999, ante el Juzgado Penal Municipal (reparto) de Santafé de Bogotá. Una vez efectuado el reparto correspondiente, le correspondió conocer al Juzgado Setenta y Nueve (79) Penal Municipal de Santafé de Bogotá. Por auto del nueve (9) de diciembre de 1999, se admitió la acción, se ordenó su notificación al Superintendente Nacional de Salud, a quien se le solicitó informar el trámite dado por esa entidad a la petición presentada por el señor Edmundo Luis Yela Delgado, en su calidad de representante de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”.

Recibida la información requerida, el despacho judicial entró a resolver la solicitud de amparo.

4. Fallo de primera instancia.

Mediante sentencia de diciembre veintidós (22) de 1999, el Juzgado Setenta y Nueve Penal Municipal de Santafé de Bogotá, negó la acción de tutela de la referencia, por considerar que la Superintendencia Nacional de Salud no desconoció el derecho de petición que le asiste a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”.

Después de una descripción del trámite que la entidad acusada dio a la solicitud del representante de la asociación, así como el dejar en claro que no hubo dilación en éste, afirma que la entrada en vigencia de una nueva normatividad torno compleja la solicitud presentada, por cuanto los requisitos exigidos para que una entidad pueda administrar recursos del sistema subsidiado de salud fueron modificados y, como tal, la Superintendencia Nacional de Salud debía exigirlos, sin que por ello pueda entenderse desconocido el derecho de petición. La entidad demandada cumplió su deber, informando a la asociación los trámites que debían ser agotados para obtener la autorización requerida.

Por otra parte, la insistencia de la asociación para que se extendiera la correspondiente autorización con base en una legislación derogada, determinó la consulta que efectuó la entidad acusada a la oficina jurídica, sin que pueda afirmarse que ha existido, por ese hecho, desconocimiento del derecho de petición, por cuanto la entidad prefirió contar con el concepto jurídico correspondiente, en razón de la complejidad y la especialidad del asunto.

1. Impugnación.

En escrito presentado en tiempo, se afirma que el juez de primera instancia desconoció la esencia del derecho de petición, por cuanto la complejidad o especialidad de un caso, no es excusa suficiente para desconocer los términos perentorios en que la administración debe resolver las peticiones de los ciudadanos. Así, por ejemplo, frente a la última solicitud que se elevó, la entidad nunca informó, como era su deber, el tiempo que tomaría para responder.

En concepto del impugnante, la Superintendencia acusada ha dilatado por más de seis meses la respuesta a su solicitud, dado que no ha expedido acto administrativo que niegue o acceda la petición que le fue elevada, pues sólo ha exigido documentación y el cumplimiento de requisitos que, desde un principio, se habían observado. Es decir, la administración se ha abstenido de emitir la respuesta a la que constitucionalmente está obligada.

En escrito presentado posteriormente, febrero 8 de 2000, se afirma que la entidad sigue desconociendo el derecho de petición, pues pese a conocer el concepto jurídico según el cual debe cumplir lo estipulado en el decreto 1804 de 1999, la Superintendencia acusada sigue sin proferir acto administrativo alguno, lo que le impide acudir ante la justicia contenciosa administrativa. Señala, igualmente, que los requisitos que se exigen en el decreto 1804 son de imposible cumplimiento, sobre todo para la asociación que él representa, dada su composición, razón por la que se debería dar aplicación a las normas que regían al momento de instaurar su solicitud.

1. Sentencia de segunda instancia.

Mediante sentencia de febrero catorce (14) del año 2000, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, confirmó la decisión impugnada, por considerar que la entidad acusada no ha vulnerado el derecho de petición de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, toda vez que ha informado al representante de ésta, las razones por las cuales no puede expedir la autorización solicitada, que no es otra que la entrada en

vigencia de una norma que exige una serie de requisitos que la entidad debe acreditar. Mientras éstos no se cumplan, la Superintendencia no puede otorgar la autorización, dado que su función consiste, precisamente, en dar cumplimiento a la normatividad vigente. Por tanto, es claro que mediante una orden de tutela no se puede imponer a la entidad acusada el contenido del acto que debe proferir, ni mucho menos la transgresión del ordenamiento jurídico. La entidad ha obrado conforme a derecho, exigiendo el cumplimiento de los requisitos que la ley señala para que se puede satisfacer la solicitud de la asociación, dejando en suspenso su decisión de negar o conceder lo pedido, hasta tanto los mismos se acrediten.

Por otra parte, el que los requisitos exigidos en el decreto 1804 de 1999 resulten ser más exigentes que los contenidos en normatividad anterior, no es un problema que deba ser resultado por el juez de tutela.

1. Insistencia presentada por el Defensor del Pueblo.

En oficio de abril 11 de 2000, el Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, con facultad para el efecto, presentó ante la Sala de Selección correspondiente, insistencia para que se revisaran las decisiones proferidas en la acción de tutela de la referencia, por cuanto “ el derecho de petición invocado por el afectado, fue conculcado por la accionada, por cuanto ésta contestó en forma lacónica la petición de autorización de funcionamiento de la Asociación como Administradora del Régimen Subsidiado, a través de un concepto emitido por la oficina jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, coartando el derecho de defensa y contradicción que le asiste al accionado, ya que la respuesta emitida por la entidad, obedece a las formalidades plenas de un concepto que no implica ni el compromiso de la administración, ni la vincula con la decisión adoptada, conforme a lo estipulado en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

“Así las cosas, no son de recibo para la Defensoría del Pueblo los argumentos esgrimidos por los jueces constitucionales, al denegar el amparo constitucional deprecado, en tanto que si bien es cierto la entidad accionada dio respuesta al derecho de petición invocado, también lo es que la respuesta requerida dada su naturaleza de ser la declaración de un derecho

particular debe ser expresada bajo las formalidades de un acto administrativo, garantizando de esta manera la efectividad de los principios de la función pública y legales de las actuaciones administrativas.”

La anterior insistencia fue aceptada por la Sala de Selección Número 4, por auto del veinticinco (25) de abril de 2000, razón por la que el expediente fue seleccionado y repartido al despacho del magistrado sustanciador, quien lo recibió el día tres (3) de mayo.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia.

La Sala Segunda de Revisión es competente para decidir sobre el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9°, de la Constitución, y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

2. El asunto objeto de discusión.

Corresponde a esta Sala establecer si, en el presente asunto, existió vulneración del derecho de petición y, como lo afirma la Defensoría del Pueblo, desconocimiento del derecho al debido proceso en cabeza de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, en razón de la tramitación que esta entidad le dio a la solicitud que su representante elevara con el fin de obtener la autorización para el manejo de recursos del sistema subsidiado de salud.

4. Breve justificación de este fallo.

El artículo 33 del decreto 2591 de 1991, establece que las decisiones de revisión de la Corte Constitucional que no revoquen, modifiquen o unifiquen jurisprudencia podrán ser brevemente justificadas. Con fundamento en esta norma, en el presente caso la Sala hará una sucinta explicación de las razones que la llevan a confirmar las decisiones de instancia.

4. El derecho de petición.

4.1. Reiterada ha sido la jurisprudencia de esta Corporación en relación con el derecho de petición, al señalar que el mismo es una manifestación directa del derecho de participación que le asiste a todo ciudadano, así como un medio para lograr la satisfacción de otros derechos, tales como el derecho a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, etc.

Derecho que se traduce en la facultad que tiene toda persona de elevar ante las autoridades públicas y los particulares que presten un servicio público, solicitudes de carácter particular o general a fin de que éstas den respuesta en un término específico. Respuesta que puede o no satisfacer los intereses de quien ha elevado la solicitud, en el sentido de acceder o no a sus pretensiones, pero siempre con una contestación que le permita al peticionario conocer cuál es la voluntad de la administración frente al asunto planteado. Por tanto, se ha dicho que se satisface este derecho, cuando se emiten respuestas que resuelven en forma sustancial la materia objeto de la solicitud, sin importar el sentido de la misma.

3.2. En el caso en estudio, se afirma que la Superintendencia Nacional de Salud ha vulnerado el derecho de petición que le asiste a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, porque a la fecha no ha expedido acto administrativo en el que se acepte o niegue la autorización para administrar por parte de esta asociación, los recursos del régimen subsidiado de salud. Apreciación ésta que no puede compartir esta Sala de Revisión, por las siguientes razones:

1. La Superintendencia Nacional de Salud, según se puede comprobar con las copias que obran el expediente, ha dado respuesta a cada una de las peticiones que la mencionada asociación ha elevado, cumpliendo no sólo los términos sino los requisitos que la ley ha señalado para el efecto. Veamos:

3.2.1.1. En julio 12 de 1999, la Superintendencia Nacional de Salud, a través del Jefe de entidades de previsión social y mediante oficio 8006-1-20911, indicó al representante de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” que para estudiar la viabilidad de la solicitud presentada por éste, en junio 29, era necesario el cumplimiento de ciertos requisitos que le fueron señalados, tales como:

- Aportar la resolución mediante la cual Dansocial hizo el reconocimiento de personería a la Asociación “por cuanto su contenido no aparece plasmado en hoja de Resolución del Departamento Administrativo Nacional de Economía Solidaria -Dansocial-, antes Dancoop”.

- Expresar en los estatutos de la Asociación “... que el objeto social es la Administración de Recursos del Régimen Subsidiado”.

- La acreditación de un patrimonio superior al demostrado, por cuanto “... se desprende que para los 8000 beneficiarios, requiere acreditar un patrimonio de treinta y siete millones ochocientos treinta y tres mil seiscientos pesos (\$ 37.833.600.00), de lo cual resulta un patrimonio negativo de siete millones quinientos noventa y cuatro mil doscientos pesos, de esta manera deberá ajustar la población al patrimonio que acredite.”

- Una descripción de la sede e instalaciones en donde funcionará la Administradora del Régimen Subsidiado.

- El diseño de un programa especial para la administración de subsidios en donde se demuestre su capacidad técnico científica para organizar la prestación de servicios del plan obligatorio de Salud Subsidiado (POS-S), sistema de referencia y contrareferencia y de auditoría médica.

- Una relación de la red de prestadoras de servicios de salud, tanto de las instituciones prestadoras de servicios de salud propias como las contratadas, ubicación de las mismas, señalando el nivel de complejidad.

- El estudio de factibilidad y viabilidad de la Empresa Solidaria de Salud como Administradora de los Recursos del Régimen Subsidiado. (folios 13 a 15).

De esta forma, la entidad acusada, siguiendo las prescripciones del Código Contencioso Administrativo, artículo 12, le solicitó al representante de la asociación, en tiempo, el cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento para la autorización requerida por ellos. Frente a este requerimiento, no hubo oposición alguna por parte del representante de la entidad.

3.2.1.2. En septiembre 1 de 1999, en un nuevo oficio de la Superintendencia Nacional de Salud, se le informa al representante de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud "Muisca" que analizados los documentos aportados por él, para dar cumplimiento a los requerimientos exigidos por esa entidad con antelación, se encontró que algunos de ellos no fueron cumplidos, razón por la que se le indica cuáles fueron éstos, para su efectivo cumplimiento (folio 16). Requisitos éstos que se allegaron en septiembre 14 de 1999, sin que se discutiera sobre su cumplimiento con anterioridad, como si hace en el escrito de tutela.

3.2.1.3. En septiembre 21 de 1999, el Jefe de División de Entidades de Previsión Social, le informa por escrito al representante de la asociación que la documentación allegada le sería devuelta, por cuanto el Presidente de la República expidió el decreto 1804 de 1999, de septiembre 14 de 1999, que modificó los requisitos para la aprobación y funcionamiento de las Administradoras de Recursos del Régimen Subsidiado -ARS-, razón por la que se requería adecuar la solicitud presentada por él, a los parámetros exigidos en el decreto recién expedido, a efectos de obtener la autorización requerida (folio 17).

3.2.1.4. En septiembre 29 de 1999, el representante de la Asociación, aduciendo el derecho de petición, insistió en el reconocimiento de ésta como Administradora de Recursos del Régimen Subsidiado, al considerar que cumplía los requisitos que para el efecto exigía la legislación vigente al momento de presentar la solicitud de autorización, hecho que obligada a la entidad acusada a emitir la autorización requerida, teniendo en cuenta que hubo dilación de la entidad para resolver.

1. El Jefe de División de Entidades de Previsión Social de la Superintendencia Nacional de Salud, en octubre 6 de 1999, dio respuesta al anterior escrito, señalando el trámite dado hasta esa fecha a la solicitud elevada, indicando que en ningún momento hubo dilación en la tramitación de ésta, así como la imposibilidad que se tenía de aprobar a la Asociación que él representaba como una ARS, teniendo en cuenta que los requisitos acreditados lo fueron con fundamento en unas normas que para la fecha no estaban vigentes. Razón por la que se hacía necesario acreditar los nuevos requisitos.

3.2.1.6. En escritos de 10 y 16 de noviembre de 1999, el representante de la asociación,

aduciendo nuevamente el derecho de petición, insiste en la autorización, por cuanto la Superintendencia estaba obligada a dar cumplimiento a las normas que regían al momento en que la correspondiente solicitud fue radicada.

3.2.1.7. En diciembre 9 de 1999, la entidad le informa al representante de la asociación, que ha elevado consulta a la oficina jurídica para que emita un concepto sobre la aplicación de la legislación derogada al caso de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” que él representa, concepto que en su momento le sería comunicado (folio 21).

1. En diciembre 28 de 1999, la entidad le envía al representante de la asociación, copia del concepto emitido por la oficina jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, en donde se afirma que la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” debe cumplir los requisitos que señala el decreto 1804 de 1999, para obtener la autorización para administrar los recursos del sistema subsidiado de salud, concepto éste en el que la entidad acusada reitera su decisión anterior de exigir la observancia del decreto 1804 de 1999, por parte de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”.

El hecho que en los dos últimos escritos dirigidos a la entidad, el representante de la asociación haga expresa mención a que está ejercitando el derecho de petición, no significa que el mencionado derecho no se hubiese utilizado con anterioridad. Precisamente esos dos últimos escritos, fueron consecuencia directa de las respuestas que con precedencia había emitido la Superintendencia Nacional de Salud, razón ésta por la que no puede aceptarse el argumento esgrimido por la Defensoría, en el sentido que la entidad violó no sólo el derecho de petición sino el derecho de defensa “por cuanto ésta contestó en forma lacónica la petición de autorización de funcionamiento de la Asociación como Administradora del Régimen Subsidiado, a través de un concepto emitido por la oficina jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, coartando el derecho de defensa y contradicción que le asiste al accionado, ya que la respuesta emitida por la entidad, obedece a las formalidades plenas de un concepto que no implica ni el compromiso de la administración, ni la vincula con la decisión adoptada, conforme a lo estipulado en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.”

3.4. La Superintendencia Nacional de Salud no dio respuesta a las peticiones que en su

momento elevara el representante de la asociación, con el concepto que emitió la oficina jurídica de la entidad, pues dicho concepto sólo vino a ratificar lo que la entidad ya había dictaminado en la comunicación del seis de octubre de 1999, en el sentido que no podía tramitar la autorización requerida con fundamento en una normatividad derogada, dado que se requería, para el efecto, el cumplimiento de los requisitos señalados en los decretos recién expedidos. Así, el mencionado concepto sólo vino a avalar una decisión que la institución había adoptado con anterioridad, cuando le comunicó al representante de la asociación lo siguiente:

“Con fecha 14 de septiembre de 1999, se radicó en esta Superintendencia la respuesta a la comunicación del 1 de septimebre de presente año, donde se anexaron los documentos faltantes; sin embargo el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1804 de 14 de septiembre de 1999, derogando los artículos 5 al 12 inclusive del decreto 2357 de 1995, y señaló nuevos requisitos para la aprobación de la administración de los Recursos del Régimen Subsidiado. Ahora bien, la Superintendencia Nacional de Salud como organismo de control, inspección y vigilancia tiene como función el aplicar y hacer cumplir la normatividad vigente, según lo contemplado en el Decreto 1259 de 1994, por ello mal haría esta Entidad en aprobar una ARS con reglamentación derogada, sólo hasta el 14 de septiembre de año en curso cumplió con las disposiciones vigentes a la fecha, es decir circular 089 de 1999 y Decreto 2357 de 1995.

“... una vez la ASOCIACION MUTUAL EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD MUISCA cumpla con los requisitos exigidos en el Decreto 1804 de 1999, la Superintendencia Nacional de Salud dará trámite a la solicitud de aprobación como Administradora del Régimen Subsidiado.” (folios 18 a 20).

Comunicación ésta que es un típico acto administrativo, pues en él la administración está manifestando su voluntad de no conceder la autorización requerida hasta tanto no se cumpla las disposiciones contenidas en el decreto 1804 de 1999. Manifestación de voluntad tendiente a producir, en el caso concreto, efectos jurídicos, característica ésta esencial de los actos de la administración, por cuanto sujeta la aprobación requerida al cumplimiento de una normatividad determinada, condicionando así, el derecho que le puede asistir a la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, para ser una administradora de recursos del régimen subsidiado -ARS-.

“...de conformidad con la definición tradicional de acto administrativo y con reiterada jurisprudencia y constante doctrina, la característica esencial del acto administrativo es la de producir efectos jurídicos, la de ejecutar una determinación capaz de crear, modificar o extinguir una situación jurídica” (Consejo de Estado, Sección Primera. Auto mayo 6 de 1994).

Así, el argumento que esgrime la Defensoría del Pueblo, en el sentido que la entidad acusada ha vulnerado los derechos de petición y defensa de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, por cuanto ésta no ha proferido acto administrativo en que reconozca o niegue la autorización solicitada por ésta, no es de recibo, pues la comunicación transcrita, pese a no tener la forma de una resolución, es decir, un acto con una parte considerativa y una resolutive plenamente identificables, sí es un acto administrativo llamado a producir un efecto jurídico específico: la no autorización hasta tanto se cumplan los requisitos señalados en una norma específica.

Recuérdese que la regla general es que los actos administrativos no tienen un modelo específico, la excepción es que algunos la tengan, que no es el caso de la autorización que debe proferir la entidad que aquí se acusa. Así, teniendo en cuenta que los actos de la administración pueden revestir una u otra forma, lo importante es que en ellos se puede identificar una manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos, para que los mismos sean catalogados como actos administrativos.

“No existe en nuestro derecho un modelo consagrado, una forma predeterminada de acto administrativo, que permita identificarlo. Sólo algunos actos administrativos, como los decretos y las resoluciones, tienen una forma determinada. Los actos administrativos no lo son necesariamente formales, también los hay informales, pudiendo ser escritos, verbales y aún tácitos.” (Consejo de Estado. Sala Segunda. Sentencia de abril 20 de 1983).

3.5. Igualmente, es necesario precisar que si bien la regla general señalada en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, es que las consultas que absuelven las entidades públicas no comprometen la responsabilidad de éstas ni son de obligatorio cumplimiento, razón por la que no se pueden considerar actos administrativos (Consejo de Estado. Auto de mayo 6 de 1994), tal como lo serían los conceptos jurídicos. La verdad es que dichos conceptos, cuando se convierten en manifestación de la voluntad de la administración

tendientes a producir efectos jurídicos a un caso concreto, son típicos actos administrativos, susceptibles de ser demandados ante el contencioso administrativo, a través de los recursos establecidos para el efecto. Sobre el particular ha manifestado el Consejo de Estado.

“ De otra parte, cabe puntualizar que la enumeración de actos demandables que hace el inciso 3º del artículo 14 del decreto ley 2304 de 1989 (subrogatorio del artículo 84 del C.C.A.) no es taxativa y los conceptos son enjuiciables en la medida que contengan una decisión capaz de producir efectos jurídicos y emanen de una entidad pública o persona privada que cumpla funciones administrativas” (Consejo de Estado. Sección primera. Sentencia de octubre 25 de 1995, que ratifica jurisprudencia anterior en relación con la naturaleza de los conceptos).

En el caso en estudio, el concepto que emitió la oficina jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, pese a la opinión en contra que expresa la Defensoría del Pueblo, es otro acto administrativo proferido por la entidad acusada, para reiterar su decisión de no tramitar autorización alguna hasta tanto no se cumplieran los requisitos señalados en el decreto 1804 de 1999. A esta conclusión llega la Sala, si se observa que la entidad, en comunicación de diciembre 9 de 1999 (folio 72), le informa al representante de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” que para dar respuesta a sus dos últimas solicitudes en relación con la autorización por ellos solicitada, ha elevado consulta a la oficina jurídica para que “una vez se pronuncie la mencionada oficina, este Despacho le dará a conocer la decisión que se tome al respecto”. (subrayas fuera de texto)

En cumplimiento de lo anterior, en diciembre 28 de 1999, la Superintendencia Nacional de Salud, le remite al actor de esta acción, copia del concepto emitido por la Oficina Jurídica de esa entidad, “respecto a la solicitud de autorización como ARS presentada por la empresa a su cargo.”

“ la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, en la solicitud de autorización para la operación del régimen subsidiado, siguiendo los parámetros vigentes a la fecha de la solicitud, es decir Decreto 2357 de 1995, sólo le asistía una expectativa, la cual no se concretó, por cuanto no se le expidió la correspondiente resolución de autorización, que le confiera el derecho a la operación del régimen subsidiado.

“Lo anterior teniendo en cuenta que de conformidad con los artículos 40 de la ley 153 de

1887 y 6º del Código de Procedimiento Civil, las leyes concernientes a la substanciación y procedimiento prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir, y que, al ser de orden público, son de obligatorio cumplimiento, siendo imperativo su aplicación.

“De tal manera, la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, para obtener la autorización de operación del régimen subsidiado, debe cumplir con los requisitos plasmados en el decreto 1804 de 14 de septiembre de 1999, como norma vigente para el caso” (folios 78 a 79).

Así, teniendo en cuenta que el mencionado concepto, dadas sus características, no sólo entra a resolver el caso específico de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca”, sino que la Superintendencia acusada lo toma como suyo para absolver los interrogantes o solicitudes de su representante, el mismo es un acto administrativo que ha podido demandarse ante la jurisdicción contencioso administrativa, para que sea en dicha sede y no ante la jurisdicción constitucional, donde se decida si le asiste razón a la entidad estatal al exigir el cumplimiento de requisitos contemplados en una legislación que entró a regir cuando se estaba tramitando la autorización requerida por la asociación o, como lo afirma el actor, expedirse ésta bajo el amparo de una legislación derogada. Así como si ha de cumplir tales requisitos, teniendo en cuenta que agrupa un sector que requiere especial protección del Estado.

En conclusión, esta Sala de Revisión estima que la Superintendencia Nacional de Salud no ha desconocido derecho fundamental alguno de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” que haga viable la acción de tutela de la referencia.

III. Decisión.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. CONFÍRMASE por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, el fallo proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, en febrero

catorce (14) del año 2000, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Edmundo Luis Yela Delgado como representante de la Asociación Mutual Empresa Solidaria de Salud “Muisca” en contra de la Superintendencia Nacional de Salud.

Segundo: Por Secretaria General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General