



**SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

**RESOLUCIÓN NÚMERO 2021162000015461-6 DE 2021**

*«Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021».*

**Exp: SIAD 0910201900291**

**EL SUPERINTENDENTE NACIONAL DE SALUD**

En uso de sus facultades legales y reglamentarias, en especial las conferidas en las Leyes 100 de 1993, 1122 del 2007, 1438 de 2011, el Decreto 1080 de 2021, el Decreto 1542 de 2018 y demás normas concordantes, complementarias y,

**CONSIDERANDO**

**1. ANTECEDENTES**

Que la Superintendencia Delegada para la Supervisión Institucional mediante Auto No. 0049 del 12 de febrero de 2018, ordenó visita a la E.P.S. SANITAS S.A.S., cuyo objeto fue:

*«Realizar visita al proceso de garantía de la prestación de servicios de salud a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A en el Archipiélago de San Andrés y Providencia, identificada con NIT 8000251440 con el fin de:*

*Verificar el cumplimiento de los procesos de:*

- *Referencia y Contrarreferencia*
- *Autorizaciones*
- *Dispensación de medicamentos*
- *Proceso de auditoría a su Red prestadora de Servicios de Salud para las vigencias 2017 y 2018».*

La Superintendencia Delegada para la Supervisión Institucional de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante memorando número 3-2018-019906 del 29 de noviembre de 2018, trasladó a la Superintendencia de Procesos Administrativos, el Informe de Visita para que iniciara investigación administrativa en contra de la E.P.S SANITAS S.A.S. Visita que tuvo lugar del 13 al 16 de febrero de 2018 (folios 1-10).

La Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos mediante la Resolución No. PARL 007578 del 2 de agosto de 2019, ordenó la iniciación de proceso administrativo sancionatorio en contra de E.P.S. SANITAS S.A.S., formulando pliego de cargos así (folios 15 a 21):

**«CARGO UNICO:** Presuntamente incumplió el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, y los artículos 2.5.2.3.3.1 y 2.5.3.4.5 del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, al parecer por no garantizar la cobertura de los servicios de alta complejidad en el departamento de Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante la vigencia 2017 y lo corrido del año 2018 hasta la fecha de realización de la visita ordenada mediante el auto 0049 del 12 de febrero de 2018, al no existir contrato o acuerdo de voluntades con la **IPS Salus Global**

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

**Partners GC S.A.S.** entidad que supuestamente era la encargada de la prestación de los servicios de alta complejidad en el territorio tal y como se detalla en el **Hallazgo 1**; y por el presunto incumplimiento de lo establecido en los artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.1.4.7 del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, respecto al establecimiento de un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención en Salud, el cual debe contener el desarrollo de procesos de autoevaluación de la red de prestadores de servicios de salud con el ánimo de constatar entre otros aspectos, el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación; al igual que la obligación de las EAPB de incorporar en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud, tal y como se detalla en el **Hallazgo 3**, incurriendo con sus conductas, en la eventual trasgresión de lo establecido en el numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011 de acuerdo, con lo señalado en la parte motiva de la presente Resolución».

La Resolución PARL 007578 del 2 de agosto de 2019 fue notificada personalmente al señor ELVER ROLANDO RAMIREZ VARGAS, en calidad de autorizado por la doctora GIMENA MARÍA GARCÍA BOLAÑOS representante legal para asuntos judiciales de la EPS SANITAS S.A. el día 09 de agosto de 2019. (Folios 24 - 28).

La EPS SANITAS S.A., presentó descargos radicados en la Superintendencia con el NURC 1-2019-508753 del 16 de agosto de 2019 (Folios 29-204 + CD). La vigilada dio alcance a los descargos con el oficio radicado número 1-2019-568842 del 10 de septiembre de 2019. (Folios 205-234+1CD).

La Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos, mediante Resolución PARL 008358 del 10 de septiembre de 2019 resolvió a pruebas y corrió traslado a la investigada para alegar de conclusión. Dicho acto administrativo fue notificado en el estado No. 0047 del 11 de septiembre de 2019. (Folios 235 - 242).

Con escrito número 2-2019-124930 del 20 de septiembre de 2019 (Folio 243) la Coordinación del Grupo de Descongestión y Apoyo Jurídico de la Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos, en cumplimiento a lo ordenado en la PARL 008358 del 10 de septiembre de 2019, solicitó a la EPS SANITAS S.A la siguiente documentación:

*«1. Las facturas en las cuales SALUS GLOBAL PARTNERS SAS incorporó el cobro de los servicios prestados a los usuarios de la EPS SANITAS SAS, respecto de la prestación de servicios de mediana y alta complejidad en el Departamento de San Andres, Providencia y Santa Catalina durante los años 2017 y 2018, que permita identificar la cobertura de dichos servicios durante esos periodos.*

*2. Las historias clínicas de los pacientes en las cuales SALUS GLOBALPARTNERS SAS incorporó el cobro de los servicios prestados a los usuarios de EPSSANITAS SAS, respecto de la prestación de servicios de mediana y alta complejidad en el Departamento de San Andres, Providencia y Santa Catalina durante los años 2017 y 2018, historias clínicas que soporte las facturas relacionadas en el punto anterior (numeral 1) y así poder identificar si existió la cobertura de dichos servicios durante esos periodos».*

La EPS SANITAS S.A a través de oficio número 1-2019-591973 del 19 de septiembre de 2019 dio respuesta a la solicitud 2-2019-124930 del 20 de septiembre de 2019. (Folios 244-13.501).

Surtidas las respectivas etapas procesales, la Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos expidió la Resolución No. PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020, mediante la cual resolvió la investigación administrativa de la

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

referencia, sancionando a la E.P.S. SANITAS S.A.S. con MULTA equivalente a CIENTO CINCUENTA (150) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, al encontrarla administrativamente responsable de las conductas imputadas en el cargo único formulado en su contra. (Folios 13.502 – 13.522).

La Resolución PARL No. 014873 de 2020 fue notificada electrónicamente mediante el Oficio No. 2-2020-157593 del 22 de diciembre de 2020, el cual fue recibido por la E.P.S. SANITAS S.A.S, el 23 de diciembre de 2020 en las direcciones electrónicas: [notificacionesjudiciales@keralty.com](mailto:notificacionesjudiciales@keralty.com), [angmospina@keralty.com](mailto:angmospina@keralty.com) y [dacabal@keralty.com](mailto:dacabal@keralty.com). (Fls. 13523 a 13528).

La E.P.S. SANITAS S.A.S., a través del Dr. Carlos Francisco Azuero Oñate, representante legal para asuntos judiciales, con escrito remitido por correo electrónico el 8 de enero de 2021 y radicado bajo el número 202182300023572 de la misma fecha, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 (Fls. 13.529 a 13.538).

Con Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021 la Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos resolvió el recurso de reposición modificó el acto recurrido reduciendo la sanción de Ciento Cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes a **amonestación**, concedió el recurso de apelación y ordenó el traslado del expediente al despacho del Superintendente Nacional de Salud, como competente para resolverlo. (Folios 13.539 – 13.553).

Mediante Decreto 1080 de 2021 se modificó la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud y en su artículo 14 numeral 1 se estableció la competencia del Superintendente Nacional de Salud para resolver el recurso de apelación en los mismos términos del numeral 27, artículo 7 del Decreto 2462 de 2013.

De conformidad con la Resolución No. 20218020013015-6 de 2021, “*por la cual se suspenden los términos legales en las actuaciones administrativas entre el día 13 de septiembre y el día 30 de septiembre de 2021 en la Superintendencia Nacional de Salud*”, los términos de la presente actuación se reanudan a partir del 1 de octubre de 2021.

## **2. ARGUMENTOS DEL RECURSO**

La EPS SANITAS S.A.S a través representante legal para asuntos judiciales solicitó revocar la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 argumentando lo siguiente:

### **2.1 Violación al principio de tipicidad por incongruencia entre el cargo elevado y la conducta sancionada**

Sostiene la recurrente que la resolución cuestionada sancionó por no realizar auditoría de auditoría de verificación del cumplimiento de las condiciones de habilitación y evaluación de desempeño de la red de prestadores en el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Sin embargo, en el acto por medio del cual se inició investigación administrativa se elevó cargo por la vulneración de los artículos 2.5.2.3.3.1 y 2.5.3.4.5 del Decreto 780 de 2016 por supuestamente no haber garantizado la cobertura de los servicios de alta complejidad durante el periodo comprendido entre el 1º de enero de 2017 y el 16 de febrero de 2018.

Que la Superintendencia no acreditó, “más allá de cualquier duda razonable,” que la EPS no garantizó la cobertura de los servicios de alta complejidad en el

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante el periodo comprendido entre el 1º de enero de 2017 y el 16 de febrero de 2018.

La vigilada llama la atención sobre lo anunciado en la resolución cuestionada al reconocer y aceptar que del material aportado se evidencia que EPS Sanitas si garantizó la cobertura de los servicios de alta complejidad en el Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante el periodo comprendido entre el 1º de enero de 2017 y el 16 de febrero de 2018, sin embargo, se sancionó por no adelantar visitas de auditoría entre el primer semestre de 2017 y enero y febrero de 2018.

## **2.2 Violación al debido proceso por no resolución de los argumentos de defensa expuestos en el escrito de descargos - inexistencia de una conducta antijurídica por ausencia de la lesión a un bien jurídico protegido y por concurrir una causal de justificación.**

Manifiesta el recurrente que a lo largo de la actuación administrativa atacada la Superintendencia omitió pronunciarse respecto a los argumentos de defensa esgrimidos por la vigilada lo que genera una causal de nulidad por indebida motivación, tal es el caso de las causales de justificación respecto al cargo elevado denominada “inexistencia de una conducta antijurídica por ausencia de la lesión a un bien jurídico protegido, y por concurrir una causal de justificación”. Esto con relación a la conducta descrita en el hallazgo 1 respecto a la falta de asegurar el nivel alto de complejidad en el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante la vigencia 2017 y lo corrido del 2018.

Lo anterior lo fundamenta en que su representada siempre garantizó la prestación de los servicios de salud a sus afiliados y el trámite de la solicitud ante la Superintendencia de la autorización para el retiro voluntario del Departamento.

## **2.3 Pérdida de la competencia sancionatoria por caducidad de la acción**

Según el criterio de la vigilada para el caso en estudio operó el fenómeno de la caducidad en aplicación de lo establecido en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 toda vez que, los hechos sancionados tuvieron ocurrencia durante la vigencia 2017.

## **2.4 Violación al principio de legalidad por haberse tasado la sanción con el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición del acto administrativo sancionatorio y no de los hechos**

Sostiene la recurrente que la multa impuesta debería ser tasada con los salarios mínimos vigentes al momento de ocurrencia de los hechos irregulares, es decir, año 2017 y no con los vigentes a la fecha de expedición de la resolución sanción.

## **3. CONSIDERACIONES DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

El recurso de reposición y en subsidio apelación fue presentado el 08 de enero de 2021, esto es, dentro del término de ley y con el lleno de los requisitos formales establecidos para el efecto, por lo cual será resuelto de fondo.

### **3.1. Conducta investigada y normas vulneradas**

Antes de entrar a debatir los argumentos planteados por el representante legal para asuntos judiciales de la EPS SANITAS S.A.S. en el recurso de apelación, este

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

Despacho considera oportuno analizar la conducta investigada, las normas vulneradas y lo decidido en la primera instancia.

El cargo único se fundamentó en los hallazgos 1 y 3 encontrados en el momento de realización de la visita de inspección ordenada mediante Auto 0049 del 12 de febrero de 2018 a la EPS SANITAS S.A.S.

Hallazgo 1: No garantizar la cobertura de los servicios de alta complejidad en el Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante la vigencia 2017 y hasta el 16 de febrero de 2018, fecha en que se culminó la visita de inspección, al no existir contrato o acuerdo de voluntades con la IPS SALUS GLOBAL PARTNERS GC S.A.S., prestador encargado en el departamento de esta complejidad.

La decisión atacada desestimó el hallazgo número 1 por considerar que con las pruebas presentadas por la vigilada se logró desvirtuar la conducta imputada, afirmando que si bien es cierto, la EPS SANITAS S.A.S., no suscribió un contrato o acuerdo de voluntades para garantizar los servicios de salud en el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, no es menos cierto que, quedó demostrado haber garantizado los servicios de salud correspondientes al nivel de alta complejidad dentro de esa jurisdicción, cumpliendo de esta manera con su obligación del Aseguramiento en salud<sup>1</sup>.

Hallazgo 3: La EPS investigada no verifica el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación y de evaluación de desempeño de la totalidad de IPSs que conforman su red de prestadores, conductas que vulneran lo establecido en los artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.4.4.7 del Decreto 780 de 2016 que tratan sobre la obligación que tiene las EAPB de realizar procesos de autoevaluación y auditoría externa para el mejoramiento de la calidad de atención en salud.

En sede de reposición se objetó la sanción impuesta en la medida en que se multó por el incumplimiento de la EPS durante el primer semestre de 2017 y del 01 de enero al 16 de febrero de 2018, fecha en que se culminó la visita de inspección, encontrando que para el primer semestre de 2017 había operado el fenómeno de la caducidad en aplicación de lo previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que, la fecha máxima para el cumplimiento de la obligación era el 30 de junio de 2017 habiéndose surtido la notificación de la decisión en cuestión el 23 de diciembre de 2020<sup>2</sup>, hecho que ameritó dosificar y graduar la multa impuesta.

Aunado a lo anterior, la Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos consideró graduar la multa impuesta teniendo en cuenta las acciones implementadas por la aseguradora después de la realización de la visita de inspección enfocadas mejorar aspectos que influían directamente en la adecuada prestación del servicio de salud de los afiliados en la Isla relacionada con las auditorías a las instituciones pertenecientes a su red.

En conclusión, para la primera instancia, resultó procedente continuar con la investigación administrativa sólo respecto del hallazgo número 3º relacionado con la omisión de la EPS en establecer el proceso de autoevaluación y auditoría externa de los prestadores del servicio de salud durante el periodo comprendido entre el 01 de enero al 16 de febrero de 2018, en tanto que no demostró la realización de auditorías de verificación de cumplimiento de las condiciones de habilitación y de evaluación de desempeño de su red en el Departamento de San Andrés, Providencia

<sup>1</sup> Folio 13.515 del expediente hoja 27 de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020.

<sup>2</sup> Folio 13.823 a 13.528 del expediente.

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

y Santa Catalina, para el periodo ya mencionado y sobre el cual se hará referencia en el recurso de apelación.

En este entendido el Despacho estudiará los asuntos materia de inconformidad que tengan relación con los hechos relacionados en el párrafo anterior.

### **3.2 Violación al principio de tipicidad por incongruencia entre el cargo elevado y la conducta sancionada**

El representante legal para asuntos judiciales de la EPS refiere que la decisión atacada sancionó por hechos diferentes a los planteados en la resolución de iniciación de investigación administrativa dado que este último formuló cargo por no haber garantizado la cobertura de los servicios de alta complejidad, y se sancionó por la no realización de auditorías de verificación de los estándares de habilitación y la evaluación de desempeño, afirmación que es menester anunciar desde ya que no es cierta, como se explicará a continuación:

El cargo único elevado en contra de la EPS abarcaba dos conductas a saber<sup>3</sup>:

- (i) No garantizar la cobertura de los servicios de alta complejidad en el departamento de Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante la vigencia 2017 y lo corrido del año 2018 hasta la fecha de realización de la visita, al no existir contrato o acuerdo de voluntades con la IPS Salus Global Partners GC S.A.S. entidad que supuestamente era la encargada de la prestación de los servicios de alta complejidad en el territorio **(Hallazgo 1)**, y;
- (ii) No establecer un Programa de Auditoria para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención en Salud, el cual debe contener el desarrollo de procesos de autoevaluación de la red de prestadores de servicios de salud con el ánimo de constatar entre otros aspectos, el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación; al igual que la obligación de las EAPB de incorporar en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud **(Hallazgo 3)**.

Si nos detenemos en la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 la conducta objeto de reproche se enmarcó en aquella relacionada en el numeral (ii) precedente, tal y como se desprende en algunos apartes del mencionado acto administrativo, así:

*«En suma, **no se confirma el Hallazgo No. 1** para declarar la responsabilidad administrativa de la E.P.S SANITAS S.A.S., toda vez que con sus argumentos y pruebas presentadas a esta investigación logró desvirtuar la conducta imputada en su contra en relación con el referido hallazgo.*<sup>4</sup>

(...)

*Así entonces, se reitera, que dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio de la referencia, se encuentra acreditada la conducta objeto de reproche endilgada en el cargo único, en relación con el Hallazgo 3, esto es, incumplimiento de lo establecido en los artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.1.4.7 del Decreto 780*

<sup>3</sup> Folio 21 del expediente.

<sup>4</sup> Folio 13.516 Hoja 296 de la Resolución PARL 014873 de 2020

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

*de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, respecto al establecimiento de un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención en Salud, el cual debe contener el desarrollo de procesos de autoevaluación de la red de prestadores de servicios de salud con el ánimo de constatar entre otros aspectos, el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación; al igual que la obligación de las EAPB de incorporar en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de Calidad de la Atención de Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud, incurriendo con sus conductas, en la eventual trasgresión de los establecido en el numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011.<sup>5</sup>*

(...)

*Justamente, en observancia de lo antes expuesto y en consideración a que del estudio de las conductas endilgadas a la **EPS SANITAS S.A.S.**, se encontró acreditada la comisión de infracciones administrativas endilgadas en la Resolución PARL 007578 del 2 de agosto de 2019 respecto del Hallazgo 3º, la sanción se dosificará conforme las premisas normativas antes transcritas. Así, su dosificación se justifica en los siguientes criterios<sup>6</sup> ...*

(...)

*En efecto, se comprobó que la **EPS SANITAS S.A.S.**, pues a tener establecido un procedimiento de visitas a la red de prestadores con el objetivo de verificar entre otros aspectos, **el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación**, no verificó los cumplimientos y mantenimiento de las condiciones de habilitación, durante ... y desde el 1º de enero al 16 de febrero de 2018*

*Así mismo, se demostró que la **E.P.S SANITAS S.A.S.**, durante el periodo referenciado en precedencia, no realizó auditorías de verificación de cumplimiento de las condiciones de habilitación y evaluación de desempeño de la muestra de las auditorías, lo cual genera un incumplimiento a lo establecido dentro de sus procedimientos.<sup>7</sup>»*

En consecuencia, no es cierta la afirmación del recurrente dado que se sancionó por una de las dos conductas descritas en el cargo formulado en contra de la EPS SANITAS (hallazgo 3), encontrando desestimada la otra (hallazgo 1), hecho que no imposibilitó el ejercicio de su defensa, pues desde la formulación del cargo quedaron claras las conductas investigadas y las normas vulneradas en cada una de estas.

En este sentido, se precisa que, la conducta sancionada tildó como vulnerados los artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.1.4.7 del Decreto 780 de 2016 al no verificar el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación y de evaluación de desempeño de la totalidad de las IPS que conforman la red del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante el periodo comprendido entre el 1º de enero de 2018 y el 16 de febrero del mismo año.

Así mismo este despacho no encuentra vulneración al principio de tipicidad pues artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.1.4.7 del Decreto 780 de 2016 tratan sobre la obligación de las EAPB de establecer un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud que comprenda entre otros, la autoevaluación de la red prestadora y los procesos de auditoría externa:

<sup>5</sup> Folio 13.519 reverso - Hoja 36 de la Resolución PARL 014873 de 2020

<sup>6</sup> Folio 13.520 reverso - Hoja 38 de la Resolución PARL 014873 de 2020

<sup>7</sup> Folio 13.521 - Hoja 39 de la Resolución PARL 014873 de 2020

Continuación de la resolución, **«Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021».**

**«ARTÍCULO 2.5.1.4.5. PROCESOS DE AUDITORÍA EN LAS EAPB.** Las EAPB establecerán un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud que comprenda como mínimo, los siguientes procesos:

1. Autoevaluación de la Red de Prestadores de Servicios de Salud. La entidad evaluará sistemáticamente la suficiencia de su red, el desempeño del sistema de referencia y contrarreferencia, garantizará que todos los prestadores de su red de servicios estén habilitados y que la atención brindada se dé con las características establecidas en el artículo 2.5.1.2.1 de este Título.

2. Atención al Usuario. La entidad evaluará sistemáticamente la satisfacción de los usuarios con respecto al ejercicio de sus derechos, al acceso, oportunidad y a la calidad de sus servicios.

**ARTÍCULO 2.5.1.4.7. PROCESOS DE AUDITORÍA EXTERNA DE LAS EAPB SOBRE LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE SALUD.** Las EAPB incorporarán en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud. Esta evaluación debe centrarse en aquellos procesos definidos como prioritarios y en los criterios y métodos de evaluación previamente acordados entre la entidad y el prestador y deben contemplar las características establecidas en el artículo 2.5.1.2.1 del presente Título».

Con fundamento en lo anterior, si bien el principio de tipicidad en materia administrativa sancionatoria no se reclama con el mismo rigor que se demanda en materia penal, lo cierto es que la actuación administrativa se encuentra limitada por el respecto de unas garantías mínimas hacia el debido proceso de los administrados, de ahí que cuando el desconocimiento de los principios que inspiran la función sancionadora resulta palmario y ostensible, de suerte que no sea posible una flexibilización razonable de la descripción típica, surge la imperiosa necesidad de replantear la actuación administrativa.

Corolario de lo anterior, los hechos irregulares que motivaron la apertura de la investigación concuerdan con la norma imputada en el cargo, hipótesis que amerita establecer que no existe, para el caso en estudio, una indebida tipificación, lo que permite concluir que en el trámite del proceso administrativo se observaron las garantías sustanciales y procesales que conforma el derecho de defensa de los administrados, a la luz del mandato legal y constitucional que inspira el fin público perseguido.

Frente a la afirmación realizada por la investigada relacionada con que la apertura de investigación fue por la omisión en establecer un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de Atención en Salud, sin embargo, la sanción fue exclusivamente por no haber realizado visita de auditoría de verificación de cumplimiento de las condiciones de habilitación y evaluación de desempeño, encuentra este Despacho que el artículo 2.5.1.4.5. describe dos obligaciones a las que se ve abocada la EPS:

- (i) Establecer un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de Atención en Salud, y;
- (ii) Dicho Programa debe contener dos procesos, autoevaluación de la red prestadora del servicio de salud y atención al usuario. La autoevaluación de la red prestadora obliga a la EPS a evaluar sistemáticamente, entre otros aspectos, que todos los prestadores de su red de servicios estén habilitados.



Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

Dicho lo anterior, cabe subrayar que la investigada realiza una lectura aislada del artículo 2.5.1.4.5 pues este no solo obliga a la entidad a establecer un programa, sino que también a incluir en el mismo unos procesos dentro de los cuales se encuentra la autoevaluación de la red prestadora, actividad por medio de la cual se garantiza la habilitación de las IPS, en cuyo caso, se desarrollada a través de la realización de auditorías.

De aquí se desprende que las normas imputadas como vulneradas abarcan la obligación de la EPS de realizar la evaluación sistemática de su red de prestadores asunto que quedó plasmado en la parte motiva del acto administrativo de iniciación de investigación administrativa sancionatoria cuando indicó, que aun cuando la entidad tiene establecido un proceso, esta no logra demostrar la realización de visitas de auditorías de verificación de las condiciones de habilitación.

En este orden, la vigilada no puede desconocer el principio de congruencia entre la parte motiva y la resolutive del acto administrativo referido en el artículo 281 del Código General de Proceso, en sus dos acepciones: como armonía entre la parte motiva y la resolutive del fallo (congruencia interna), y la conformidad entre la decisión y lo pedido por las partes en la demanda y en la contestación (congruencia externa).

*«**Artículo 281. Congruencias.** La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*

*No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.*

*Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.*

*En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.*

[...]».

Igualmente, sobre el tema de la **congruencia** como causal de nulidad, la Corte Constitucional al referirse a las causales de nulidad de las sentencias señaló lo siguiente:

*«La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la nulidad de una sentencia de revisión es excepcional, por lo tanto, adicional a los requisitos formales de admisibilidad. Pero también se han dispuesto determinadas condiciones y limitaciones a los argumentos utilizados para sustentar los cargos en contra de la sentencia respectiva, los cuales adquieren una índole cualificada, pues con los mismos debe demostrarse que la afectación a este derecho constitucional fundamental por parte de la Sala de Revisión, “debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos (Subraya la Corte)”[15].*

*Con base en estas circunstancias, la jurisprudencia identifica algunos casos en que la vulneración reúne esas características[16], así:*

*(i) Cuando una sala de revisión se aparta del criterio de interpretación o la posición jurisprudencial fijada por la Sala Plena frente a una misma situación jurídica, debido a que, el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, establece que los cambios de jurisprudencia*

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

*deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte.*

*(ii) Cuando las decisiones no sean adoptadas por las mayorías legalmente establecidas. Esto ocurre, en los casos en que se dicta sentencia sin que haya sido aprobada por las mayorías exigidas en el Decreto 2067 de 1991, el Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y la Ley 270 de 1996.*

*(iii) **Cuando se presente una incongruencia entre la parte motiva y la resolutive de la sentencia, la cual genere incertidumbre respecto del alcance de la decisión proferida.** Un ejemplo de ello son las decisiones anfibológicas o ininteligibles, las contradictorias o las que carecen totalmente de fundamentación en la parte motiva. Es importante precisar que los criterios utilizados para la adecuación de la sentencia, tanto de redacción, como de argumentación, no configuran violación al debido proceso. En este orden, ha manifestado la Corte que el estilo de las sentencias en cuanto puedan ser más o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad.*

*(iv) Cuando en la parte resolutive de la sentencia se profieran órdenes a particulares que no fueron vinculados al proceso y que no tuvieron la oportunidad procesal para intervenir en su defensa, y,*

*(v) Cuando la Sala de Revisión desconoce la existencia de la cosa juzgada constitucional respecto de cierto asunto, caso en el cual lo que se presenta de parte de ésta es una extralimitación en el ejercicio de las competencias que le son atribuidas por la Constitución y la ley».*

En estos términos, puede concluirse que las incongruencias relevantes para viciar el acto administrativo [o las sentencias judiciales], son aquellas que generan una clara disociación entre los hechos, las disposiciones que sirven de sustento y las decisiones que adopta la Administración y que se verán reflejadas tanto en parte considerativa como en la resolutive. En el caso concreto, tratándose de procedimientos de carácter sancionatorio, esta incoordinación se puede dar entre los cargos formulados y la conducta efectivamente sancionada, circunstancia que en criterio de este despacho no se verifica en el presente asunto, en tanto que la decisión proferida no solamente guarda consonancia con los hechos que motivaron la apertura de la investigación, sino con los alegatos de la investigada y el material probatorio allegado al expediente.

Asimismo, para efectos del procedimiento sancionatorio, se definieron en el mismo acto administrativo con precisión y claridad, las posibles infracciones en los aspectos de tiempo modo y lugar que allí se mencionan, de forma que era claro qué tipo de incumplimientos se imputaban y qué circunstancias puntuales lo indicaron al momento de la apertura.

Se observa además que la investigación y la sanción impuesta por la conducta contenida en el cargo único formulado tienen un adecuado sustento y se motivaron por el mismo supuesto, esto es, que la entidad no logra demostrar haber realizado las auditorías de verificación de cumplimiento de las condiciones de habilitación y evaluación de desempeño de la muestra de las auditorías de los prestadores que conforman la red, conclusión debidamente sustentada con la valoración probatoria razón que justifica el rechazo del argumento de la recurrente y la confirmación de la infracción y de la sanción impuesta.

Desde el acto administrativo por medio del cual se inició la investigación administrativa se dejó claro que si bien es cierto la entidad investigada contaba con un procedimiento de auditorías, también quedó evidenciado durante la realización de la visita de inspección que no realizó auditorías de verificación del cumplimiento de las condiciones de habilitación y evaluación del desempeño.

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

La verificación del cumplimiento de las condiciones de habilitación forma parte de la autoevaluación de la red prestadora del servicio de salud y esta a su vez, hace parte del Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud. En la presente investigación desde el informe de visita de la Superintendencia Nacional de Salud se dejó claro que la vigilada contaba con un procedimiento de auditoría a la red de prestadores, sin embargo, no verifica el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación y de evaluación de desempeño de la totalidad de IPS que conforman la red del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

En este orden no le asiste razón a la vigilada en afirmar que fue sancionada por unos hechos diferentes a los referidos en el cargo.

### **3.3 Violación al debido proceso por no resolución de los argumentos de defensa expuestos en el escrito de descargos - inexistencia de una conducta antijurídica por ausencia de la lesión a un bien jurídico protegido y por concurrir una causal de justificación.**

A expensas de una larga cadena argumentativa y jurisprudencial sobre la antijuridicidad traídas por el representante legal para asuntos judiciales de la EPS a fin de referir que no fueron analizados todos los argumentos planteados en el escrito de descargos relacionados con haber garantizado la prestación de los servicios de salud a sus afiliados y el trámite de la solicitud ante la Superintendencia de la autorización para el retiro voluntario del Departamento, este Despacho destaca que en la decisión atacada se concluyó desestimar el hallazgo 1<sup>8</sup>, precisamente porque fueron analizados los diferentes argumentos planteados en la defensa, lo que le permitió considerar que la entidad había asegurado la prestación del servicio de salud de sus afiliados.

Sobre el particular, basta observar las referencias hechas en las hojas 21, 26, 27 y 30 del citado acto administrativo, así:

*«... es de señalarse que le **E.P.S SANITAS S.A.S.**, a través del Dr. CARLOS FRANCISCO AZUERO OÑATE, Representante Legal para Asuntos Judiciales, con escrito radicado bajo el NURC **1-2019-589831 de 18 de septiembre de 2019**, aportó las siguientes facturas, con los soportes respectivos, correspondiente a servicios prestados por SALUS GLOBAL PARTINERS GC S.A.S, en el mes de diciembre de 2017 y en el año 2018, (Fls, 11928 carpeta 58 a 13501 Carpeta 65) así:»*

Continúa la resolución con un cuadro explicativo de lo antes dicho en cuyas columnas traen el número de la factura, fecha de inicio de la prestación del servicio, fecha de finalización, fecha de radicación y el folio y carpeta donde se encuentra la mencionada factura.

De las fechas registradas en el cuadro descrito se observa que las fechas de inicio de la prestación de servicio y finalización del servicio abarcan entre el mes de diciembre de 2017 al 31 de enero de 2018.

*«De la misma manera, la aseguradora en salud indagada a través del referido representante legal para asuntos judiciales, con escrito radicado bajo el NURC **1-2019-591973 del 19 de septiembre de 2019**, aportó las siguientes facturas, con los soportes respectivos, correspondientes a servicios prestados por SALUS GLOBAL PARTINERS GC S.A.S., en el año 2018, en Departamento Archipiélago de San Andrés,*

<sup>8</sup> Al no garantizar la cobertura de los servicios de alta complejidad en el departamento de Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante la vigencia 2017 y lo corrido del año 2018 hasta la fecha de realización de la visita ordenada mediante el auto 0049 del 12 de febrero de 2018, al no existir contrato o acuerdo de voluntades con la IPS Salus Global Partners GC S.A.S. entidad que supuestamente era la encargada de la prestación de los servicios de alta complejidad en el territorio.

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

*Providencia y Santa Catalina (Fls. 244 - 9103 Carpeta 44), así: ...»*

Incuestionable resulta también el cuadro visto en las hojas 24-26 de la resolución en cuestión que permite concluir que la EPS aseguró la prestación de los servicios de salud de sus afiliados para el año 2018, como en efecto se desprende de la descripción realizada en la columna fecha de ingreso y fecha de egreso del cuadro visto en la hoja 24-26 de la decisión cuestionada.

Continúa la resolución de fondo indicando que: «*Bajo este entendido, se desvirtúa la conducta imputada en el cargo único formulado en esta investigación, esto es, que la **E.P.S SANITAS S.A.S.**, presuntamente no garantizó la cobertura de los servicios de alta complejidad en el departamento ... durante la vigencia 2017 y lo corrido del año 2018 hasta la fecha de realización de la visita ...*»

Termina concluyendo que «*En suma, **no se confirma el Hallazgo No. 1** para declarar la responsabilidad administrativa de la E.P.S SANITAS S.A.S., toda vez que con sus argumentos y pruebas presentadas a esta investigación logró desvirtuar la conducta imputada en su contra en relación con el referido hallazgo.*»

En este contexto es pertinente anunciar que no le asiste la razón a la vigilada al encontrar que la decisión controvertida está debidamente motivada y carece el argumento de la circunstancia de indebida motivación, como lo ha reiterado el Consejo de Estado<sup>9</sup> bajo la ocurrencia de alguna de las siguientes circunstancias:

*«a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente».*

En este entendido la motivación de los actos administrativos proviene del cumplimiento de preceptos constitucionales que garantizan que los particulares tengan la posibilidad de contradecir las decisiones de los entes públicos ante las vías gubernativa y judicial, evitando de esta forma la configuración de actos de abuso de poder. De esta forma, le corresponde a la administración motivar sus actos con fundamento en los hechos debidamente probados, siendo para el caso que nos ocupa, lo que ocurrió, pues el reproche realizado por la vigilada dista de la realidad, pues la decisión atacada tuvo en cuenta todos y cada uno de los argumentos y pruebas allegado al expediente **al punto de desestimar el hallazgo número 1**, en consecuencia, el argumento de violación al debido proceso por no resolución de los argumentos de defensa no está llamado a prosperar.

En tratándose del argumento acerca de la inexistencia de una conducta antijurídica por ausencia de la lesión a un bien jurídico protegido y la concurrencia de una causal de justificación, siendo este uno de los argumentos planteados en los descargos y que como ya se explicó en líneas precedentes, de su análisis se concluyó desestimar el hallazgo número 1, encuentra esta Instancia que a través de las pruebas vistas del folio 9124 al 13501, así como los documentos allegados con el NURC 1-2019-591973 del 19 de septiembre de 2019 (Folio 244 al 9103), permiten demostrar evidentemente que la entidad garantizó la prestación del servicio de salud de sus afiliados durante las vigencias auditadas, pues allí reposan facturas que dan cuenta de este asunto.

En este contexto se concluye que la EPS garantizó el servicio a sus afiliados, siendo la suscripción de un contrato un trámite administrativo y lo que realmente persigue

<sup>9</sup> Consejo de Estado: Sentencia del 26 de julio de 2017. M.P. Milton Chaves García. Rad.: 22326.

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

las normas de Seguridad Social en Salud es asegurar la prestación del servicio de salud de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Con relación al hallazgo que se mantuvo y la conducta descrita en él, encuentra este despacho que la vigilada no logra demostrar que para el periodo comprendido entre el 01 de enero y el 16 de febrero de 2018 hubiese dado cumplimiento a lo establecido en los artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.1.4.7 del Decreto 780 de 2016, a excepción del 29 de enero de 2018 cuando realizó auditoría de verificación de las condiciones de habilitación al CENTRO OFTALMOLÓGICO LYND NEWBALL (folio 97-99 reverso), las demás corresponden a los meses de junio, julio, agosto, noviembre y diciembre de 2017 (folios 123 - 168 del expediente), no siendo este el periodo objeto de reproche por haberse perdido la facultad sancionatoria.

Así las cosas, estima este Despacho que la entidad investigada no aportó material probatorio del que se pueda colegir con certeza el pleno cumplimiento de la verificación de las condiciones de habilitación de su red de prestadores, así como de la evaluación de desempeño de la muestra de auditoría.

### **3.4 Pérdida de la competencia sancionatoria por caducidad de la acción**

Continuando con los argumentos planteados en el escrito del recurso que nos incumbe mediante el cual sostiene que operó el fenómeno de la caducidad en aplicación de lo establecido en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que, los hechos sancionados tuvieron ocurrencia durante la vigencia 2017, esta instancia precisa que la facultad sancionatoria no es otra cosa más que el ejercicio del “*ius puniendi*” del Estado, a través de sus distintas autoridades administrativas, la cual faculta la imposición de medidas restrictivas ante la inobservancia de ciertas reglas.

La caducidad de la facultad sancionatoria en el proceso administrativo que adelanta la Superintendencia Nacional de Salud, para la época de los hechos se regía por lo establecido en el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece:

**«Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria.** *Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiese ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.*

*Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.*

*La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria. [...]».*

De acuerdo con el tenor de la norma citada, la administración contaba con un límite temporal de tres (3) años para hacer uso de su facultad sancionatoria, así como para poner la decisión adoptada en conocimiento del administrado, término que se contabiliza a partir de ocurrido el hecho, la conducta o la omisión, esto es, en atención a la naturaleza de la conducta que dio origen a la actuación.

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

Para la contabilización del término de caducidad, debe tenerse en cuenta que cuando se trate del cumplimiento de una obligación sujeta a un plazo en específico, se tendrá en cuenta la fecha cierta y máxima para que la investigada se allane a su observancia, momento desde el cual se efectuará el conteo del término de caducidad.

En el presente caso, los hechos sancionados abarcan el primer semestre de 2017 y del 01 de enero al 16 de febrero de 2018 (hoja 33 y 35 de la resolución cuestionada).

Visto lo anterior, se tiene que los tres años previstos en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, para que se configure la caducidad de la facultad sancionatoria, se cumplían el 30 de junio de 2020, para el primer semestre de 2017. Así las cosas, teniendo en cuenta que la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 con la cual se resolvió la investigación administrativa sancionatoria adelantada en contra de la EPS SANITAS S.A.S notificada electrónicamente el 23 de diciembre de 2020<sup>10</sup>, es dable inferir que se configuró la caducidad de la facultad sancionatoria por parte de esta Superintendencia en lo que respecta a este periodo sancionado, no ocurre lo mismo para el comprendido del 01 de enero al 16 de febrero de 2018, para las conductas que refiere el hallazgo número 3, a saber (i) El Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención en Salud, debe contener el desarrollo de procesos de autoevaluación de la red de prestadores de servicios de salud con el ánimo de constatar entre otros aspectos, el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación, y; (ii) La obligación de las EAPB de incorporar en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud.

Bajo este panorama, le asiste razón a la vigilada en afirmar que la facultad sancionatoria de la Superintendencia se encuentra parcialmente caducada, aspecto estudiado en sede reposición quien bajo este criterio decidió modular la multa impuesta, y a juicio de este Despacho lo actuado se encuentra ajustado a derecho, persistiendo en todo caso la investigación y sanción por los restantes aspectos como se precisó.

### **3.5 Violación al principio de legalidad por haberse tasado la sanción con el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición del acto administrativo sancionatorio y no de los hechos**

Afirma la entidad recurrente que la multa impuesta debería ser tasada con los salarios mínimos vigentes al momento de ocurrencia de los hechos irregulares, es decir, año 2017 y no con los vigentes en la expedición de la resolución sanción.

Sobre la particular cabe resaltar que el artículo 131 de la Ley 1438 de 2011, vigente para la época de los hechos, esto es, antes de las modificaciones introducidas por la Ley 1949 de 2019, establece:

*«VALOR DE LAS MULTAS POR CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD. (...)*

*Las multas a las personas jurídicas que se encuentren dentro del ámbito de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud se impondrán hasta por una suma equivalente a dos mil quinientos (2.500) salarios mínimos legales mensuales **vigentes y su monto***

<sup>10</sup> Folio 13523 reverso -13528

Continuación de la resolución, **«Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021».**

**se liquidará teniendo en cuenta el valor del salario mínimo vigente a la fecha de expedición de la resolución sancionatoria.**

[...]».

La Ley 1438 de 2011 *«Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones»* faculta a la Superintendencia Nacional de Salud para imponer, entre otras, multa a sus vigilados por infringir las normas de Seguridad Social en Salud para lo cual determinó los montos, las conductas reprochables y los criterios de dosificación de las mismas, todo esto a fin de garantizar el debido proceso a que deben ceñirse las actuaciones administrativas, previamente determinadas en el artículo precedente y anunciadas desde la resolución de iniciación de procedimiento administrativo sancionatorio<sup>11</sup>.

Del artículo 131 transcrito se desprende específicamente la forma en que se debe realizar la liquidación de las multas impuestas, esto es, teniendo en cuenta el valor del salario mínimo vigente a **la fecha de expedición de la resolución sancionatoria.**

De igual manera, la multa máxima a imponer es de 2500 SMLV, habiéndose tasado en este caso una multa de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la expedición de la sanción conforme lo establecía el artículo 131 de la Ley 1438 de 2011, encontrándose dentro del rango a causa del incumplimiento de las normas de Seguridad Social en Salud el numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011 los artículos 2.5.1.4.5 y 2.5.1.4.7 del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, respecto al establecimiento de un Programa de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención en Salud, el cual debe contener el desarrollo de procesos de autoevaluación de la red de prestadores de servicios de salud con el ánimo de constatar entre otros aspectos, el cumplimiento y mantenimiento de las condiciones de habilitación; al igual que la obligación de las EAPB de incorporar en sus Programas de Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad de la Atención de Salud, procesos de auditoría externa que les permitan evaluar sistemáticamente los procesos de atención a los usuarios por parte de los Prestadores de Servicios de Salud, tal y como se detalla en el Hallazgo 3.

En cuanto a la referencia hecha a través de la sentencia traída dentro del escrito del recurso de apelación, es oportuno mencionar que allí la Corte Constitucional<sup>12</sup> hace la salvedad que el legislador omitió el requisito de determinar plena y previamente la cuantía de la multa, hecho que atenta contra la legalidad de estas, no siendo este el caso, pues desde el momento de la iniciación de la investigación administrativa la vigilada tenía conocimiento del valor máximo de la multa a imponer en caso de encontrarse como responsable de la infracción de las normas de Seguridad Social en Salud, multa hasta dos mil quinientos (2.500) salarios mínimos legales mensuales, más no como lo pretende hacer ver la vigilada que se vulnere la legalidad de las multas al imponerlas al momento de expedición de la resolución sancionatoria indistintamente de la ocurrencia de los hechos.

<sup>11</sup> Folio 15 reverso del expediente.

<sup>12</sup> Sentencia C475 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. *«Al parecer de la Corporación, si bien el legislador, en este caso el extraordinario, cumplió con la obligación de establecer directamente la sanción, en cambio no cumplió con el requisito de determinación plena y previa de la cuantía de la multa. En efecto, dicha cuantía aparece como ulteriormente determinable a partir del valor del salario mínimo legal vigente a la fecha de formulación del pliego de cargos, o de la tasa de cambio vigente en ese día y no en el momento de la comisión de la infracción. Por lo anterior, quien incurre en la falta disciplinaria no tienen la posibilidad de conocer la cuantía de la multa correspondiente, pues en el momento en que infringe el régimen cambiario no sabe ni puede saber cuál será el valor del salario mínimo mensual legal o la tasa de cambio vigentes para la fecha -incierto también- en que se le formule el pliego de cargos. En otras palabras, en el momento de la falta la sanción no aparece plenamente determinada, sino ulteriormente determinable.»*

Continuación de la resolución, **«Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021».**

Acorde con las líneas precedentes no le asiste razón a la vigilada en consecuencia no está llamado a prosperar el argumento expuesto.

### 3.6. De la sanción

El artículo 131 de la Ley 1438 de 2011, antes de la entrada en vigor de la Ley 1949 de 2019, sobre el valor de las multas por conductas que vulneren el Sistema General de Seguridad Social en Salud, señalaba:

**«Artículo 131°. Valor de las multas por conductas que vulneran el sistema general de seguridad social en salud y el derecho a la salud.** Además, de las acciones penales, de conformidad con el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, las multas a los representantes legales de las entidades públicas y privadas, directores o secretarios de salud o quienes hagan sus veces, jefes de presupuesto, tesoreros y demás funcionarios responsables de la administración y manejo de los recursos sector salud en las entidades territoriales, funcionarios y empleados del sector público y privado oscilarán entre diez (10) y doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes y su monto se liquidará teniendo en cuenta el valor del salario mínimo vigente a la fecha de expedición de la Resolución Sancionatoria.

*Las multas a las personas jurídicas que se encuentren dentro del ámbito de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud se impondrán hasta por una suma equivalente a dos mil quinientos (2.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes y su monto se liquidará teniendo en cuenta el valor del salario mínimo vigente a la fecha de expedición de la resolución sancionatoria.*

*Las multas se aplicarán sin perjuicio de la facultad de revocatoria de la licencia de funcionamiento cuando a ello hubiere lugar[...].».*

De acuerdo con el segundo inciso del artículo en mención, cualquier actor del sistema de salud, que en ejercicio de sus funciones y competencias vulnere las disposiciones que establece el Sistema General de Seguridad Social en Salud, pueden ser objeto de imposición de multa de hasta dos mil quinientos (2.500) SMLMV.

Sobre la dosificación de las multas, el artículo 134 de la citada norma, dispone:

**«Artículo 134°. DOSIFICACIÓN DE LAS MULTAS.** Para efectos de graduar las multas previstas en la presente ley, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

134.1 El grado de culpabilidad.

134.2 La trascendencia social de la falta o el perjuicio causado, en especial, respecto de personas en debilidad manifiesta o con protección constitucional reforzada.

134.3 Poner en riesgo la vida o la integridad física de la persona.

134.4 En función de la naturaleza del medicamento o dispositivo médico de que se trate, el impacto que la conducta tenga sobre el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

134.5 El beneficio obtenido por el infractor con la conducta en caso de que este pueda ser estimado.

134.6 El grado de colaboración del infractor con la investigación.

134.7 La reincidencia en la conducta infractora.

134.8 La existencia de antecedentes en relación con infracciones al régimen de Seguridad Social en Salud, al régimen de control de precios de medicamentos o dispositivos médicos.

134.9 Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta y los motivos determinantes del comportamiento».

En lo referente a la proporcionalidad de la sanción, este despacho debe anotar que al momento de graduar la sanción la administración debe contar con criterios claros y concluyentes que sirvan de guía para proceder, pues nadie debe ser incomodado



Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

o lesionado en sus derechos con medidas jurídicas desproporcionadas, tal como lo expone la doctora María de Jesús Gallardo Castillo, en los siguientes términos:

*«[...] El ordenamiento jurídico vincula de forma inexorable el principio de proporcionalidad con el valor de justicia, de donde se desprende su natural carácter de principio general de derecho al servicio de la creación de la norma, de la interpretación y de la integración normativa. De ahí que el principio de proporcionalidad atraviese transversalmente a todos los sectores del ordenamiento jurídico, y más en concreto, o cuantas figuras o realidad sean susceptibles de restringir los derechos individuales de las personas en evitación de que el “ciudadano se convierta en un mero objeto o destinatario de la intervención pública” [...]»<sup>13</sup>.*

En tal sentido, en sede de reposición en el acápite de “NUEVA DOSIFICACIÓN DE LA SANCIÓN” fueron analizadas las circunstancias que no fueron tenidas en cuenta en la decisión atacada tal y como la ocurrencia del fenómeno de la caducidad y asuntos ajenos a la voluntad de la EPS que la obligó a solicitar el retiro voluntario del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dada la oferta cerrada y limitada de servicios, pocos especialistas y posición dominante de prestadores, entre otros, que si bien no desvirtuaban el cargo imputado hicieron replantear la multa impuesta, por la primera instancia.

En consecuencia, al modificarse la sanción impuesta por parte de la Superintendencia Delegada de Procesos Administrativos, de Ciento Cincuenta (150) smlmv a **AMONESTACIÓN ESCRITA**, encuentra el Despacho que esta es adecuada a la conducta desplegada por la entidad investigada, y atiende a los criterios de dosificación arriba transcritos, así como a las consideraciones expuestas en el presente recurso.

Por las razones anteriormente expuestas, al no existir elementos de orden fáctico o jurídico que conlleven a modificar, aclarar, adicionar o revocar la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020, que a su vez fue modificada por la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021, esta será confirmada, y así se dispondrá en la parte resolutive del presente acto administrativo.

En mérito de lo expuesto este despacho,

### **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR** la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020, modificada por la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR** el contenido del presente acto administrativo al representante legal de **EPS SANITAS S.A.S**, identificada con NIT 800.251.440-6, o a quien haga sus veces, o a quien se designe para tal fin, a la dirección de correo electrónico [ejsayo@epssanitas.com](mailto:ejsayo@epssanitas.com) teniendo en cuenta que la vigilada destinataria del presente acto administrativo autorizó a través del sistema NRVCC la notificación electrónica de los actos emitidos por la Superintendencia Nacional de Salud y al correo [notificajudiciales@keralty.com](mailto:notificajudiciales@keralty.com) autorizada en el recurso de apelación radicado con el número 202182300023572 del 8 de enero de 2021, o a la

<sup>13</sup> LOS PRINCIPIOS DE LA POTESTAD SANCIONADORA - TEORÍA Y PRACTICA. 1ª edición, 2008. Páginas 213- 214

Continuación de la resolución, «**Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución PARL 014873 del 15 de diciembre de 2020 modificada mediante la Resolución PARL 006551 del 16 de junio de 2021**».

dirección que para tal fin indique el Grupo de Gestión de Notificaciones y Comunicaciones de esta Superintendencia, conformidad con lo establecido en los artículos 56, 67 y 68 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 4 del Decreto Legislativo 491 de 2020.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Si no pudiere practicarse la notificación electrónica, se deberá **NOTIFICAR PERSONALMENTE** el contenido del presente acto administrativo, a través de su Representante Legal o quien haga sus veces, o a quien se designe para tal fin, enviando la citación a la dirección de correo [ejsayo@epssanitas.com](mailto:ejsayo@epssanitas.com) teniendo en cuenta que la vigilada destinataria del presente acto administrativo autorizó a través del sistema NRVCC la notificación electrónica de los actos emitidos por la Superintendencia Nacional de Salud y al correo [notificajudiciales@keralty.com](mailto:notificajudiciales@keralty.com) autorizada en el recurso de apelación radicado con el número 202182300023572 del 8 de enero de 2021, o a la dirección que para tal fin indique la el Grupo de Gestión de Notificaciones y Comunicaciones de esta Superintendencia, en los términos del artículo 67 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** Si no pudiere practicarse la notificación personal, ésta deberá surtirse mediante aviso, en los términos y para los efectos de los artículos 68 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR** la presente decisión a la Delegada de Investigaciones, para lo de su competencia.

**ARTÍCULO CUARTO:** Contra la presente resolución no procede recurso alguno.

Dada en Bogotá D.C., a los 11 días del mes de 11 de 2021.

### **NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE**

Firmado electrónicamente por:  
Fabio Aristizábal Angel

Fabio Aristizábal Angel  
**SUPERINTENDENTE NACIONAL DE SALUD**

Proyectó: Martha Yolanda Rodriguez Galeano  
Revisó: Rocio Ramos Huertas  
Aprobó: Fabio Aristizábal Angel