



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B**

SENTENCIA N° 2020-05-058 NYRD

Bogotá D.C. Veintiocho (28) de Mayo de dos mil veinte (2020)

EXP. RADICACIÓN:	11-001-33-41-045-2017-00030-01
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMDISALUD ESS ESE Y OTROS
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD
TEMAS:	NULIDAD ACTO ADMINISTRATIVO QUE IMPONE UNA SANCION PECUNIARIA POR EL INCUMPLIMIENTO A LA LEY 1438 DE 2011 Y OTROS - Violación al debido proceso
ASUNTO:	Sentencia de segunda instancia

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Empresa Mutual para el Desarrollo Integral de la Salud ESS EPS-S, contra la sentencia el 22 de mayo de 2018, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cinco (45) Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual denegó las pretensiones de la demanda, así:

***“PRIMERO:** NIÉGASE las pretensiones de la demanda, conforme a los argumentos esbozados en las consideraciones de esta providencia.*

***SEGUNDO:** CONDÉNASE en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. LIQUÍDENSE por Secretaría. FIJASE el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación en la suma equivalente al 1% de las pretensiones indicadas en la demanda, según lo establecido en la parte motiva de esta providencia.*

***TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia por Secretaría DEVUÉLVASE al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si hubiere, déjese constancia de dicha entrega y ARCHÍVESE el expediente.*

Igualmente es importante señalar que en los términos de que trata el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011 se ha efectuado el control oficioso de legalidad de cada una de las etapas surtidas, concluyéndose que no se observa ninguna causal de nulidad que amerite ser declarada en esta instancia.

I ANTECEDENTES

1.1 Confrontación de los supuestos fácticos expuestos en la demanda y su contestación (Fls. 1 a 15 y 169 a 185 C1):

Parte Demandante	Parte Demandada
- El día 30 de julio de 2014, el Ministerio de Salud y Protección Social presentó informe a la Superintendencia Nacional de Salud respecto al periodo de julio de 2014 sobre el cumplimiento de la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente, señalando que para esa época la Empresa Mutual para el Desarrollo Integral de la Salud ESS EPS-S tenía inactivo el enlace de ingreso a dicho documento. - Mediante Resolución PARL 001788 de noviembre 14 de 2014 la Superintendencia Nacional de Salud inició investigación administrativa y formuló cargos en contra de la Empresa Mutual para el Desarrollo Integral de la Salud ESS EPS-S por la presunta infracción al numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, el artículo 4242 de 2012 y el literal a) de la Circular Externa 016 de 2013, pues se evidenció que para el periodo de julio de 2014 no estaba activo el enlace que permitiera la disposición en la página de inicio del portal web, la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente en el Sistema de Seguridad Social en Salud y la Carta de Desempeño. - La demandante ejerció su derecho de defensa el día 16 de diciembre de 2014. - Mediante Resolución PARL 003555 del 7 de julio de 2016 la SNS impuso sanción a la Empresa Mutual para el Desarrollo Integral de la Salud ESS EPS-S de 50 SMMLV, la cual fue recurrida mediante los recursos de reposición y apelación - A través de la Resolución 002287 de agosto 8 de 2016 se resolvió el recurso de apelación confirmando la sanción. - A la Empresa Mutual para el Desarrollo Integral de la Salud ESS EPS-S se le impuso	Reconoce la veracidad de los hechos descritos en la demanda, relacionados con la actuación administrativa, es decir: i) la presentación del informe por parte del ente ministerial, puntualizando sobre este aspecto que se realizó la revisión del envío de enlaces que acceden directamente a la información de Carta de Derechos y Deberes, constatando su estado actual como “inactivo” ii) Las resoluciones proferidas al interior de la actuación sancionatoria. Respecto a las demás circunstancias traídas a colación por el demandante indica que no son hechos o que no son ciertas.

la prohibición de realizar nuevas afiliaciones de acuerdo con lo consagrado por el Decreto 1357 de 2008.	
--	--

1.2 Lo pretendido, las normas violadas, el concepto de violación / los argumentos de defensa y las excepciones propuestas (Fls. 1 a 15 y 169 a 185 C1):

Parte demandante	Parte demandada
Con la demanda se pretende la <u>declaratoria de nulidad</u> de las Resoluciones Nos 003555 de julio 7 de 2015, 3093 del 3 de junio y 002287 del 8 de agosto de 2016, por medio de la cual se impuso una sanción correspondiente a 50 smlmv, y se resolvió un recurso de apelación, confirmando la decisión. En consecuencia y a título de <u>restablecimiento del derecho</u> solicita se exonere del pago de la multa. Se identifican como normas violadas, las siguientes: artículos 2,6,25,29 y 125 de la Constitución Política, artículo 128 del CPACA y Decreto 1357 de 2008. El concepto de violación se estructura en torno al siguiente los siguientes cargos de nulidad: 1) <u>Traslado la carga de la prueba a la administrada y por omisión de valoración probatoria (Falsa Motivación- Violación al debido proceso administrativo)</u>, pues se desconoció que la empresa mutual acreditó que estaba impedida a realizar nuevas afiliaciones en virtud de lo estipulado en el Decreto 1357 de 2008, por ende, no estaba obligada a publicar la Carta de Derechos de los Afiliados y del Paciente y la Carta de Desempeño. Adiciona a lo anterior, sostiene que la decisión sancionatoria únicamente tuvo en cuenta una serie de indicios derivados del informe presentado por el Ministerio de Salud respecto de la no publicación de la mencionada documental, pero que no indicó	En la contestación a la demanda se fórmula oposición íntegra a las pretensiones. En ese sentido, se pronuncia en torno a los cargos de nulidad formulados, así: Respecto de la vulneración del debido proceso, indica que la sanción se fundamentó en suficientes medios probatorios para demostrar la omisión en que incurrió la demandante, sin embargo, en virtud del artículo 7 de la Resolución 4343 de 2012, el Ministerio de Salud tiene la facultad para verificar las condiciones del enlace web de las entidades vigiladas del sector salud y reportar sus conclusiones a la Superintendencia Nacional de Salud, por lo que en desarrollo de dichas funciones le comunicó a la demandada que el vínculo estaba inactivo, por lo que se demostró el incumplimiento a la obligación impuesta relacionada con <i>mantener publicadas en sus páginas web la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño</i>. Respecto a las pruebas aportadas en la

datos precisos de la fecha y hora de su ingreso al portal web, o el número de intentos de acceso al link u otro elemento adicional, por ende, considera que no existe prueba suficiente que demuestre que hubieren ocurrido las circunstancias por las que se impuso la multa, ya que se hizo un mero señalamiento. Así mismo desconoció que se aportó una certificación del departamento de Tecnologías de Información y Comunicación (TICs) de MEDISALUD EPS-S.	sede administrativa por EMDISALUD, refiere que no lograron desvirtuar la infracción por la que resultó sancionada puesto que no se demostró que para el mes de julio de 2014 el documento en mención estuviera activo a través del enlace en su página web, pues en lo referente a la certificación del director TIC se indica únicamente que el portal estaba <i>“al 100% en la fecha solicitada desde el 30 de diciembre de 2013 hasta el 3 de noviembre de 2014”</i>, por ende se le dio prevalencia al informe presentado por el ente Ministerial, pues este se hizo en base al mismo enlace remitido por la demandante, así como pantallazos que se adjuntaron en el trámite sancionatorio, pues se acreditó que para el mes de diciembre de dicho año la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño estaba disponible. Ahora bien, respecto a si la demandante era o no era destinataria de la obligación por la cual fue investigada, precisa que EMISALUD ESS EPS-S se encontraba bajo una medida preventiva de vigilancia adoptada por la Resolución No 2556 del 31 de diciembre de 2013, que se prorrogó hasta diciembre de 2014, sin embargo, contrario a lo argumentado, en dicho acto administrativo no se especificó restricciones o prohibiciones para recibir nuevos afiliados, pues únicamente se requirió un Plan de Acción para subsanar en el menor tiempo posible las condiciones que dieron origen a esa disposición, por ende, no solo tenía la facultad para incorporar a usuarios, sino también el deber de entregar a cada uno de ellos la carta de derechos y deberes y la carta de desempeño, por tanto tener activo el enlace que permitiera acceder a las mismas para el mes de julio del mencionado año.
---	--

2) Desconocimiento del principio de legalidad, por cuanto los cargos formulados en contra de la demandante se fundamentaron en la Resolución 1650 de 2014 adicionada por la Resolución 2015 del mismo año, lo cual resulta contrario a lo normado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pues de acuerdo con este, la normativa antes señalada ya no tiene vigencia, por ende la actuación administrativa debió regirse por el artículo 128 de la Ley 1438 de 2011 que establece el procedimiento que debe seguir la Superintendencia Nacional de Salud para la imposición de sanciones y multas.	Contrario a lo afirmado por el extremo actor, la Superintendencia Nacional de Salud adelantó el procedimiento administrativo sancionatorio sujeto a las normas vigentes al caso en concreto y teniendo en cuenta que la actuación inició el 14 de noviembre de 2014, lo aplicable entonces es la Resolución 1650 del 28 de agosto de 2014 y no la que menciona el demandante. En lo atinente a la formulación de cargos por una conducta atípica, indica que se endilgó la responsabilidad a la demandante precisamente es la vulneración del numeral 7 de la Ley 1438 de 2011, que se refiere al incumplimiento de las instrucciones y órdenes impartidas por la Superintendencia, así como la violación de la normatividad vigente sobre la prestación del servicio público de salud, dentro de la que se encuentra la Resolución 4343 de 2012 y Circular Conjunta Externa 016 de 2013, en las que se estableció la obligación que tienen las entidades promotoras de salud de: i) publicar la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño, ii) tener disponibles de estos documentos en el inicio de la página web de las mismas, iii) remitir por correo electrónico al Ministerio de Salud el enlace de cada una de las entidades para que se acceda a esta información. Por último, propone como excepción la inexistencia de causales de nulidad y en consecuencia ausencia de título jurídico que fundamente el restablecimiento del derecho.
--	---

1.3. Fallo Impugnado de Primera Instancia (Fls. 210 a 216 C1)

El juez de primera instancia mediante sentencia del 22 de mayo de 2018 negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte vencida.

Para llegar a esta decisión el *a quo* señaló que el problema jurídico se circunscribía a decidir sobre la legalidad de las Resoluciones Nos 003555 de julio 7 de 2015 y 002287 del 8 de agosto de 2016 por medio de las cuales se impuso una sanción y se resolvió el recurso de apelación, con el fin de determinar si

fueron expedidas o no con violación al debido proceso administrativo, falsa motivación e infracción de las normas en que debía fundarse

Procedió a analizar en primera medida lo relacionado con la garantía constitucional al debido proceso, su alcance y los elementos que lo constituyen, indicando en primer lugar que la administración debe cumplir con el principio de tipicidad, por lo que la normatividad que tuvo en cuenta la Superintendencia Nacional de Salud para proferir las resoluciones atacadas, es decir el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, literal a) de la Circular Conjunta Externa 16 de 15 de mayo de 2013 y el artículo 9 de la Resolución 4343 de 2012.

Del análisis de las mencionadas disposiciones indicó el *a quo* que era claro que tanto el **principio de legalidad como el derecho de defensa, fueron respetados y observados** por la demandada, pues:

- i) EMDISALUD ESS EPS en su calidad de empresa promotora de salud tenía la obligación de mantener publicado en la página web la carta de derechos y deberes del afiliado y del paciente, so pena de incurrir en una sanción, máxime si se tiene en cuenta que ni el Decreto 1357 de 2008 ni la Resolución No. 2556 de 2013 limitó o prohibió la afiliación de nuevos usuarios, luego entonces no es de recibo el argumento esbozado para justificar su omisión, pues aún si no tuviera permitido el ingreso de nuevos pacientes, continuaba prestando sus servicios a sus anteriores beneficiarios.
- ii) Dicho requerimiento se encontraba establecido como tal con anterioridad a su imputación y
- iii) Desde el comienzo de la actuación administrativa la Superintendencia indicó al investigado la falta por la cual se investigaba, con lo cual se permitió ejercer su derecho de contradicción.

De otro lado, en lo atinente al argumento propuesto por el demandante **relacionado con el trámite que se surtió durante la actuación administrativa**, el juzgado de primera instancia descarta tal postura, pues llama la atención respecto de lo dispuesto a través del parágrafo del artículo 128 de la Ley 1438 de 2011 en el que se le otorga a la Superintendencia Nacional de Salud la facultad para expedir el procedimiento sancionatorio aplicable en la imposición de las sanciones, prerrogativa que en efecto sirvió de sustento para la expedición de la Resolución No. 1650 del 28 de agosto de 2014 por el cual se reguló este tipo de trámites.

Respecto de **la indebida valoración probatoria**, refiere el fallo que, revisada la actuación se observó que el sustento de la multa impuesta fue el denominado “quinto informe” presentado por el Ministerio de Salud el 30 de julio de 2014, el cual daba cuenta que la promotora tenía inactivo el enlace de la carta de derechos y deberes del afiliado y del paciente en el sistema de seguridad social en salud para el mes de julio de 2014 y que contrario a lo señalado en el libelo las pruebas aportadas sí fueron analizadas por la entidad demandada, tal y como se advierte de la lectura de la Resolución No. 2287 de 2016 en el que se resuelve el recurso de apelación se enumeran entre otras documentales: el pantallazo del 11 de diciembre de 2014 del cargue en el servidor de un documento denominado “carta de derechos”, pantallazo de la página web de EMISALUD donde se muestra un *link* a la carta de derechos, encontrando que estas carecían de

idoneidad para desvirtuar el cargo imputado, pues no tuvieron la virtualidad de justificar la omisión en la que incurrió aquella y por ende le fue impuesta la respectiva sanción.

En ese orden de ideas **concluye que el debido proceso no fue vulnerado por el extremo pasivo** pues dentro de la actuación en la que se proferieron los actos administrativos que se discuten, se observaron las etapas y los procedimientos establecidos en la Ley 1438 de 2011 y la Resolución 002556 de 2013, de igual forma se notificaron las decisiones adoptadas, se recaudaron y analizaron las pruebas aportadas y se permitió la interposición de los recursos procedentes, los cuales fueron decididos oportunamente.

En relación con la falsa motivación argüida en la demanda, trae a colación nuevamente la prueba a través de la cual la Superintendencia fincó la responsabilidad de EMDISALUD de abstenerse del cumplimiento de la obligación de mantener actualizado y activo en su página web de inicio, el enlace a través del cual se accede a la carta de derechos y deberes del paciente y del afiliado durante el mes de julio de 2014, contenida en el artículo 9 de la Resolución 4343 de 2012, es decir el ya mencionado informe presentado por el ente ministerial que refería que aquel estaba inactivo. En ese sentido, a su juicio, le correspondía a la promotora acreditar bien que no era destinataria de dicho deber o que para dicho periodo o que el link si funcionaba de manera correcta.

Sin embargo, el despacho de instancia sostuvo que ninguna de las dos circunstancias fue demostrada, pues la medida cautelar de vigilancia especial que pesaba sobre la demandante no restringía la posibilidad de afiliar nuevos usuarios, razón por la cual sí le asistía el cumplimiento de la disipación y las documentales anexadas al expediente no daban cuenta que para el lapso en cuestión el enlace que contenía la carta de derechos y deberes del paciente y del afiliado si se encontraba activo, por ende descartó que las pruebas hubieran tenido un alcance diferente, o fueran valorado o interpretada inadecuadamente por parte de la administración, por lo que el cargo de falsa motivación no prosperó.

1.5. Recurso de apelación interpuesto por la entidad demandante (Fls 152-155)

El apoderado de la parte demandante presenta su recurso de apelación indicando nuevamente que existió errónea valoración de las pruebas durante el proceso sancionatorio toda vez que:

- La única prueba en la cual se basó la Superintendencia Nacional de Salud para imponer la sanción fue el informe emitido por el Ministerio de Salud y la Protección Social en el que puso en conocimiento la presunta deshabilitación del vínculo en la página web lo cual no es evidencia suficiente para la imposición de la multa es decir si hubo o no incumplimiento, pues tal documental no expone con claridad durante qué días y horas ingresaron los funcionarios, si ello aconteció durante un día o un mes, o si se presentó un caso fortuito o fuerza mayor.
- **EMDISALUD EPS si acreditó que el enlace de la carta de derechos y deberes afiliados no estaba inactivo para el mes de julio de 2014**, a través de la certificación emitida por el director TIC de aquella en la que consta la disponibilidad del servicio web, desvirtuando el cargo imputado o al menos creando una duda razonable en favor de la empresa

promotora.

- En un caso análogo identificado bajo el radicado 2019-402, relacionado con el mismo incumplimiento, pero para el periodo de octubre de 2014 en él se aportaron los mismos documentos que fueron traídos a colación en el trámite cuya legalidad se discute, se profirió la Resolución PARL 000100 de enero 25 de 2017, de la cual se aporta copia, en la que se revoca la sanción aplicada indicando que: *“no se evidencian en el expediente elementos probatorios que demuestren el incumplimiento en el que incurrió la sancionada, únicamente se observa el listado de EPS que reportaron el respectivo enlace al Ministerio, con su respectivo código y en el caso de la EMPRESA MUTUAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA SALUD ESS EMDISALUD EPS S la leyenda Enlace Inactivo”*

En esos términos se presenta el recurso de apelación y solicita se declaren prósperas las pretensiones de la demanda.

II. TRÁMITE PROCESAL SURTIDO EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Auto No. 2018-07-478 del 3 de agosto de 2018 se admitió el recurso de apelación presentado por el apoderado de EMDISALUD SSS ESP, contra la Sentencia del 22 de mayo de 2018 proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda (Fls. 4 y 5 C2).

El 10 de septiembre de 2018 mediante Auto N° 2018-09-559 se ordenó correr traslado por el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión, al considerarse innecesaria la audiencia de que trata el numeral 4 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Fl. 9 C2).

2.1 Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público en segunda instancia

El extremo actor no presentó alegatos de conclusión, empero, la parte demandada (Fls. 14 a 15 C2) reiteró sus argumentos expuestos en la contestación de la demanda, precisando que las pruebas tenidas en cuenta por la Superintendencia Nacional de Salud fueron suficientes para demostrar el incumplimiento de la empresa promotora, mientras que las documentales anexadas por este no desvirtuaron los cargos imputados. De igual forma, insiste en que el trámite sancionatorio se llevó a cabo de conformidad con la normativa vigente para el momento de los hechos.

Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto alguno, tal y como se consta en la certificación expedida por la Secretaría visible a folio 16 expedida el 10 de octubre de 2018.

Para resolver, las Sala desarrolla las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

En virtud de lo establecido en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, el Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación, en atención a que “Los

tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos...”, como quiera que en el *sub lite* se trata de una sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá, que pertenece al Distrito Judicial Administrativo que preside el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

3.2. Legitimación para recurrir

La parte demandante se encuentra legitimada para recurrir, por cuanto la decisión emitida resultó adversa a sus intereses al negar las pretensiones de la demanda, es decir, que le fue desfavorable la providencia emitida.¹

Por último, al tratarse de un apelante único, conmina la Sala a que el pronunciamiento de la segunda instancia sea exclusivamente sobre lo que es materia de impugnación, tal y como lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de la remisión expresa contenida en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, por lo que las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación delimitan la competencia funcional del juez de segunda instancia a esos argumentos concretamente y por tanto, no puede en principio esta Judicatura manifestarse frente a los pronunciamientos que no fueron objeto de impugnación.

3.3. Cuestión Previa

Antes de determinar el problema jurídico a resolver por parte de la Sala, se hace necesario realizar unas precisiones en cuanto a los cargos formulados, la fijación del litigio, el fallo proferido en primera instancia y el recurso presentado, en el marco del principio de congruencia que se predica del proceso.

En primer lugar, en la demanda se plantean *grosso modo* los cargos de la siguiente forma: i) desconocimiento del principio de legalidad y ii) violación al debido proceso por omisión en valoración de pruebas legamente aportadas, toda vez que, a su parecer, el trámite administrativo se rigió por una normativa distinta a la aplicable, además de trasladarse la carga de la prueba al investigado, quien a pesar de no tener la obligación de publicar la Carta de Derechos de los Afiliados y del Paciente y la Carta de Desempeño, acreditó que dicho contenido estaba en la página web, *contrario sensu*, la Superintendencia Nacional de Salud solo tuvo como referencia el informe presentado por el Ministerio de Salud respecto de no publicación de la mencionada documental en el portal web.

Igualmente la parte demandada se refirió a los cargos así formulados en su escrito de contestación.

En la fijación del litigio el juez determinó como interpretación de la demanda que el problema jurídico consistía en determinar si los actos acusados debían ser declarados nulos por haber sido expedidos con violación al debido proceso y con falsa motivación. Y en el fallo proferido desarrolló esos cargos en consonancia con los argumentos que presentó la empresa demandante y sobre los cuales ejerció el derecho de defensa la entidad demandada.

¹ Artículo 320 del Código General del Proceso.

Ahora en el recurso de apelación, si bien la parte demandante controvertió las afirmaciones realizadas en el fallo de primera instancia, también indicó que en un caso similar resuelto a través de la Resolución PARL100 del 25 de enero de 2017, la Superintendencia Nacional de Salud revocó la multa pues no habían suficientes pruebas para demostrar el incumplimiento por parte de la EPS en relación con la activación del enlace que permitiera la disposición de la Carta de Derechos y Deberes y la Carta de Desempeño para el periodo de octubre de 2014, por ende el *sub lite* debe resolverse en el mismo sentido.

En efecto, si bien la interpretación de la demanda está establecida para evitar un exceso de ritual manifiesto y lograr determinar en conjunto los motivos de inconformidad planteados, así como también la fijación del litigio tiene una finalidad de determinar cuáles son los aspectos fácticos y jurídicos en los que existe controversia y reducir complejidad, no por ello debe dejarse de lado el principio de congruencia que se predica durante todo el proceso a partir de la demanda, los cargos presentados, las pretensiones, las pruebas a recaudar, las alegaciones finales y culminando con el fallo respectivo, es decir, debe salvaguardarse el hilo procesal que conduce el proceso hasta que finalice en su totalidad, incluida la segunda instancia.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta los cargos planteados el juez procedió a fijar el litigio a partir de la interpretación de la demanda, encuadrándolos en dos causales específicas: la violación del debido proceso y la falsa motivación sobre los que ejerció el derecho de defensa por parte de la entidad, y al final el litigio quedó así fijado sin haberse hecho alusión, ni en la demanda ni en ese momento procesal a otros cargos. De hecho, se adoptó la decisión de primera instancia bajo esa estructura, no obstante, el demandante pretendió incluir un nuevo argumento y nuevas pruebas, luego de fijado el litigio y proferido el fallo, lo que conlleva a un rompimiento del principio de congruencia entre lo pretendido, lo probado y lo resuelto durante el proceso de primera instancia.

Frente al principio de congruencia el Consejo de Estado ha señalado:

“En relación con el principio de congruencia de las sentencias y los fallos ultra y extra petita, esta Corporación ha señalado lo siguiente: “(...) el principio de congruencia de la sentencia, en sus dos acepciones: como armonía entre la parte motiva y la resolutive del fallo (congruencia interna), y como conformidad entre la decisión y lo pedido por las partes en la demanda y en la contestación (congruencia externa) El principio así concebido persigue la protección del derecho de las partes a obtener una decisión judicial certera sobre el asunto puesto a consideración del juez, al igual que la salvaguarda del debido proceso y del derecho de defensa del demandado, cuya actuación procesal se dirige a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda. Igualmente, trae consigo los conceptos de fallo ultra y extrapetita, como decisiones que van más allá de lo pedido, ya sea porque se otorgan cosas adicionales a las solicitadas en la demanda (sentencia ultrapetita), o porque se reconoce algo que no se solicitó (sentencia extrapetita)”.

En igual sentido, en otro pronunciamiento, esta Corporación manifestó: (...) De esta manera, el principio de congruencia de la sentencia tiene como finalidad que haya consonancia entre la parte motiva y la parte resolutive de la providencia (congruencia interna); al igual que haya conformidad entre lo solicitado por las partes en la demanda y en su contestación (congruencia externa). Lo anterior, a fin de salvaguardar el derecho de defensa y el debido proceso de las partes intervinientes en el proceso y, en este sentido, que en la sentencia no se decreten aspectos adicionales a los solicitados por las partes (fallo utrapetita), ni se reconozca algo que no haya sido solicitado (fallo extrapetita). En el presente

asunto la apelante manifiesta que en la sentencia de primera instancia hay desconocimiento del principio de congruencia y que el fallo es ultra o extra petita; frente a lo cual esta Sala advierte que no le asiste razón a la recurrente por cuanto el proceso fue fallado acorde con lo solicitado y probado por las partes.”²

En el presente caso, el demandante desde un principio invocó cargos relacionados vulneración al debido proceso y una falsa motivación, esto es, con ocasión a las pruebas presentadas y valoradas dentro de la actuación administrativa, sin embargo, como se reitera, en el recurso de apelación se pretendió incluir un nuevo cargo nuevo, referente al desconocimiento el principio de igualdad, el cual no fue puesto de presente durante todo el proceso judicial adelantado por el *a quo*.

En ese contexto, considera la Sala pertinente referir que el recurso de apelación no puede ser concebido por el demandante como una nueva oportunidad procesal para agregar argumentos o cargos a los ya formulados; argumentos que no fueron indicados en las oportunidades procesales previstas para ello, y tampoco para agregar nuevas pruebas, pues solo serán procedentes en los siguientes escenarios establecidos en el artículo 212 de la Ley 1437 de 2011, esto es cuando: (i) las partes las pidan de común acuerdo; (ii) habiendo sido decretadas en la primera instancia se dejaron de practicar por razones no imputables a quien las pidió, y siempre que el objeto sea practicarlas, o cumplir con los requisitos que falten para su perfeccionamiento; (iii) versen sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir las pruebas en primera instancia, siempre que se pretenda demostrar o desvirtuar hechos; (iv) se trate de pruebas que no se pudieron solicitar en la primera instancia por fuerza mayor, o caso fortuito, o por obra de la parte contraria; y (v) con ellas se trate de desvirtuar las pruebas de que tratan los numerales 3 y 4 del artículo 212 *ibidem*, las cuales se deberán solicitar dentro del término de ejecutoria del auto que las ordene, circunstancias que no ocurren en el *sub lite* como quiera que para el momento de la interposición del presente medio de control (16 de febrero de 2017), el extremo actor ya había sido notificada del acto administrativo contenido en la Resolución PARL100 de 2017 (25 de enero de 2017).

Lo anterior en observancia del principio de *preclusividad* de las etapas y oportunidades procesales, el *debido proceso y derecho de defensa y contradicción*, en este caso del demandado. Además, como se expuso *ut supra* el apoderado judicial de la parte demandante, espera hasta la fase de interposición de su recurso de apelación, para agregar a su demanda un nuevo argumento, esto es, el desconocimiento del principio de igualdad y aportar prueba de ese cargo (copia de la Resolución PARL100 de 2017).

Por tanto, el Tribunal contraerá el estudio de segunda instancia a aquellos asuntos en torno a los cuales ostenta competencia, esto es, al análisis de los cargos que fueron referidos en el escrito de impugnación, que son congruentes con el escrito de la demanda, la fijación del litigio y que fueron objeto del proceso en primera instancia, esto es la violación del debido proceso y la falsa motivación, porque analizar en estos momentos si ocurrió la caducidad de la facultad sancionatoria o se expidieron con desconocimiento del principio de confianza legítima e igualdad, violaría el principio de congruencia y el debido proceso.

Desde luego, dado que el juez de primera instancia se pronunció frente a los motivos de inconformidad esbozados en la demanda, pero independientemente

² Consejo de Estado, Sección Cuarta, Exp. 25000-23-37-000-2012-00162-01(20779). Providencia del 31 de mayo de 2018. C.P. Milton Chaves García

de la denominación de los cargos, sí es necesario precisar que la Sala procederá a pronunciarse sobre el recurso interpuesto, los argumentos y reparos frente a la sentencia a partir de los cargos analizados en primera instancia, considerando que los motivos de inconformidad se restringen al fundamento probatorio tuvo en cuenta la entidad para acreditar la infracción administrativa y la omisión en la valoración de las certificaciones aportadas en la actuación para demostrar el funcionamiento del link que contenía la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del paciente y la Carta de Desempeño.

En consecuencia, se precisa que el presente trámite del recurso de apelación, en donde se trata de un apelante único, conmina a que el pronunciamiento de la segunda instancia sea exclusivamente sobre lo que es materia de impugnación, tal y como lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de la remisión expresa contenida en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, por lo que las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación delimitan la competencia funcional del juez de segunda instancia a esos argumentos concretamente y por tanto, no puede esta Judicatura manifestarse frente a los pronunciamientos adicionales en el escrito de impugnación que resultaron ajenos a la demanda, la fijación del litigio y la sentencia de primera instancia.

3.4. Planteamiento del Problema Jurídico principal y sus asociados.

En ese orden de ideas, para la Sala el **problema jurídico principal** consiste en determinar si los actos administrativos demandados, esto es, si la Resolución No 003555 de julio 7 de 2015, mediante la cual se impone una sanción administrativa por parte de la Superintendencia Nacional de Salud consistente en una multa de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes, la Resolución N° 3093 del 3 de junio de 2016 que decide no reponer y concede el recurso de apelación; y la Resolución N° 002287 del 8 de agosto de 2016, por la cual se resuelve un recurso de apelación y se confirma la decisión impugnada, fueron expedidas o no con violación al debido proceso y falsa motivación, al omitir realizar una correcta valoración probatoria.

Sin embargo, para resolver con mayor precisión el anterior problema jurídico debe abordarse previamente los siguientes **problemas asociados**:

- i) ¿Los actos demandados fueron expedidos por la Superintendencia Nacional de Salud tuvieron como único sustento el informe presentado por el Ministerio de Salud y si dicha documental tiene la idoneidad de acreditar en cargo endilgado a EMDISALUD relacionado con la falta de publicidad en la página web de la carta de derechos de usuarios y pacientes?
- ii) ¿Si la Superintendencia Nacional de Salud acreditó en el expediente sancionatorio que para el mes de julio del año 2014 EMDISALUD tuviera desactivado el link para la visualización de la carta de derechos y deberes del afiliado y del paciente y la carta de desempeño o si por el contrario, la mencionada empresa promotora a través de los pantallazos y certificaciones presentadas probó que dicho documento para el lapso mencionado estaba debidamente publicado en su página web?

En este contexto se determinará entonces, si la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá debe ser

confirmada, modificada o revocada.

3.5. Resolución del problema jurídico en el caso concreto: Exposición de razonamientos legales y doctrinarios estrictamente necesarios y análisis crítico de las pruebas obrantes en el plenario.

Para resolver la Sala abordará i) el marco jurídico establecido para el sector de la salud y de forma específica su régimen sancionatorio y ii) análisis de los cargos relacionados con la violación del debido proceso y falsa motivación, por error en la valoración probatoria.

3.5.1. El marco normativo del régimen jurídico sancionatorio en materia de salud, y las obligaciones de las empresas promotoras de salud relacionadas con la información que debe tener a disposición de sus usuarios en su página web.

Sobre el marco jurídico en el cual se desarrolla la prestación de los servicios de salud, es necesario hacer referencia a la disposición fundamental contenida en el artículo 48 constitucional, el cual indica:

“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. (...)”

En desarrollo del precepto superior, se promulgaron tanto la Ley 1122 de 2007 como el Decreto 2462 de 2013, normativas que definieron los objetivos de la Superintendencia Nacional de Salud otorgándole dentro de las funciones de inspección, control y vigilancia, la de exigir la observancia de los principios y fundamentos del servicio público esencial de Salud y por ende la facultad de adelantar actuaciones sancionatorias que hubiera lugar cuando se evidenciaran infracciones administrativas cometidas los sujetos vigilados en el marco de Sistema General de la Seguridad Social.

Posteriormente, a través de la Ley 1438 de 2011 se instauró el marco general del modelo de prestación del mencionado servicio público teniendo como estrategia la Atención Primaria en Salud que permitiría la acción coordinada entre el Estado, las instituciones y la sociedad con el propósito de mejoramiento, y a su vez, estableció en concreto algunas conductas que de ser desplegadas vulnerarían el sistema general de la seguridad social en salud y este como derecho de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 130. CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD. La Superintendencia Nacional de Salud, impondrá multas en las cuantías señaladas en la presente ley o revocará la licencia de funcionamiento, si a ello hubiere lugar, a las personas naturales y jurídicas que se encuentren dentro del ámbito de su vigilancia, así como a título personal a los representantes legales de las entidades públicas y privadas, directores o secretarios de salud o quien haga sus veces, jefes de presupuesto, tesoreros y demás funcionarios responsables de la administración y manejo de los recursos del sector salud en las entidades territoriales, funcionarios y empleados del sector público y privado de las entidades vigiladas por dicha Superintendencia, cuando violen las disposiciones del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre otras, por incurrir en las siguientes conductas:

130.1 Violar la Ley 1098 de 2006 en lo relativo a la prestación de servicios de salud.

130.2 Aplicar preexistencias a los afiliados por parte de la Entidad Promotora de Salud.

130.3 Impedir u obstaculizar la atención inicial de urgencias.

130.4 Poner en riesgo la vida de las personas de especial protección constitucional.

130.5 No realizar las actividades en salud derivadas de enfermedad general, maternidad, accidentes de trabajo, enfermedad profesional, accidentes de tránsito y eventos catastróficos.

130.6 Impedir o atentar en cualquier forma contra el derecho a la afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, por parte del empleador y, en general, por cualquier persona natural o jurídica.

130.7 Incumplir las instrucciones y órdenes impartidas por la Superintendencia, así como por la violación de la normatividad vigente sobre la prestación del servicio público de salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

130.8 Incumplir con las normas de afiliación por parte de los empleadores, contratistas, entidades que realizan afiliaciones colectivas o trabajadores independientes.

130.9 Incumplir la Ley 972 de 2005.

130.10 Efectuar por un mismo servicio o prestación un doble cobro al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

130.11 Efectuar cobros al Sistema General de Seguridad Social en Salud con datos inexactos o falsos.

130.12 No reportar oportunamente la información que se le solicite por parte del Ministerio de la Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud, por o por la Comisión de Regulación en Salud o quien haga sus veces.

130.13 Obstruir las Investigaciones e incumplir las obligaciones de información.

130.14 Incumplir con el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora, en este mismo cuerpo normativo se estableció además de las infracciones traídas a colación *ut supra*, en los artículos subsiguientes, tanto las sanciones correspondientes y los criterios de dosificación a tener en cuenta para imponerlas, con lo cual se estructura el marco normativo para la adecuación de las conductas transgresoras y su consecuencia jurídica.

A su turno, como parte integrante de la normatividad del sector salud y en cumplimiento de la Sentencia Estructural T-760 de 2008 emitida por la Corte Constitucional, a través del artículo 9 de la Resolución 4343 de 2012 y el literal a) de la Circular Externa 016 de 2013, se dispuso dentro de la reglamentación para la protección de los usuarios de los servicios, lo relacionado con las cartas de desempeño, de derechos y deberes de los pacientes y afiliados al régimen contributivo y subsidiado y su publicidad, consagrando la difusión de esta información como una obligación para las entidades promotoras y como un

derecho para los ciudadanos. Dichas disposiciones a su tenor literal disponen:

Resolución 4343 de 2012. Artículo 9 *Publicación de la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño. Las entidades promotoras de salud mantendrán publicadas en sus páginas web, la carta de derechos y deberes del afiliado y del paciente y la carta de desempeño actualizadas, con especial énfasis en la conformación de su red de prestación de servicios. El Ministerio de Salud y Protección Social incluirá en su página web los vínculos necesarios para acceder a la carta de derechos y deberes y la carta desempeño de cada entidad promotora de salud.*

Así mismo el Ministerio de Salud y Protección Social publicará los informes del Sistema de Evaluación y Calificación de actores y ordenamiento de las entidades promotoras de salud e instituciones prestadoras de servicios de salud según los resultados obtenidos de manera que el usuario pueda ejercer su derecho a la escogencia.

Literal a) de la Circular Externa 016 de 2013. *Disposición en la página web de cada EPS de la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y de la Carta de Desempeño de cada EPS.*

Las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, deberán disponer en la página de inicio de su portal web, la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del paciente y la Carta de Desempeño de la respectiva EPS. A más tardar el 30 de mayo de 2013, las referidas entidades deberán enviar al correo electrónico cartadederechos@minsalud.gov.co, el enlace donde directamente se acceda a esta información. El enlace de cada una de las entidades será publicado tanto en la página web de este Ministerio, como en la de la Superintendencia Nacional de Salud, con el objeto de que los usuarios puedan consultar las cartas de todas las EPS, sin perjuicio de que éstas se encuentren disponibles en las páginas web de cada EPS, a quienes, además, les corresponderá mantener este enlace activo, actualizado y disponible.

De la lectura anterior, puede concluirse que en el evento que una empresa promotora de salud no tuviera el enlace disponible, activo y actualizado en la página de inicio de su portal web, correspondiente a la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño, estaría infringiendo las normativa contenida en el artículo 9 de la Resolución 4343 de 2012 y el literal a) de la Circular Externa 016 de 2013, por ende se configuraría con ello una violación de la normatividad vigente sobre la prestación del servicio público de salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud, lo que tendría como consecuencia que la Superintendencia Nacional de Salud luego de tramitar el proceso administrativo correspondiente imponga la multa que corresponda.

3.5.2. Análisis de los cargos de nulidad

Como quiera que la empresa demandante considera que la Superintendencia Nacional de Salud erró en la valoración de las pruebas presentadas y decretadas durante el proceso sancionatorio toda vez que el informe emitido por el Ministerio de Salud y la Protección Social en el que puso en conocimiento

la presunta deshabilitación del vínculo en la página web de EMDIMSALUD que contenía la Carta de derechos y deberes del afiliado y del paciente, no es suficiente para demostrar el cargo imputado, que estuviese inactivo para el mes de julio de 2014 y además se acreditó que el link estuvo en funcionamiento, por lo que o no existió el incumplimiento de la normativa de salud o existe una duda sobre su configuración y por lo tanto, en ambos escenarios, no había lugar a la multa impuesta y que ese mismo argumento, lo eleva para el cargo de falsa motivación, la sala los abordará de manera conjunta.

A fin de resolver el problema jurídico planteado en el capítulo 3.4 (pág 15 de esta providencia) y con ello, sobre el mérito de los cargos formulados, habrá de determinarse en primera medida, si a la Superintendencia Nacional de la Salud para proferir la resolución sancionatoria, le correspondía acreditar con total certeza el incumplimiento en el artículo 9 de la **Resolución 4343 de 2012** y el literal a) de la Circular Externa 016 de 2013, es decir que de las pruebas tenidas en cuenta dentro del trámite se demostrara que la conducta desplegada por el investigado configuraba una infracción administrativa o si por el contrario, el deber de demostrar que su comportamiento estuvo ajustado a la normativa es de este último.

Sobre el particular es necesario señalar que el derecho administrativo sancionatorio, hace parte del ejercicio del ius puniendi que ostenta el Estado y se materializa a través de la capacidad que este tiene de imponer sanciones administrativas con ocasión a las transgresiones del ordenamiento jurídico previamente tipificadas como infracción administrativa por una norma, y en ese sentido en su desarrollo deben respetarse los principios de legalidad y tipicidad, sin embargo, como quiera que este ámbito aún se encuentra en formación, las construcciones del derecho penal si resultan útiles como punto de partida, pero su trasposición no es horizontal se deben matizar y deben adaptar a la praxis administrativa y especialmente responder a los intereses que las organizaciones administrativas gestionan.

En ese sentido se puntualiza que una infracción administrativa implica la trasgresión a un deber legal o reglamentario que vulnera determinados bienes jurídicos y que debe ser analizada por la Administración para determinar y sustentar qué tan grande o importante es la consecuencia o efecto que genera una conducta infractora, pues se trata del ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria, que en todo caso no implica arbitrariedad, por el contrario, busca entre otras cosas garantizar la consecución de las funciones y competencias asignadas, de cumplimiento de las normas y de allí que pueda corregirse a los administrados, como instrumento o herramienta adicional del Estado, pero ponderando siempre tanto las garantías constitucionales y procedimentales de los destinatarios, como también el correcto ejercicio de las funciones administrativas.

Al respecto vale traer a colación esta consideración del Consejo de Estado:

“En efecto, las dos circunstancias mencionadas ubican a la sanción como un instrumento del denominado poder de policía administrativa, entendido éste, como la posibilidad que el ordenamiento jurídico reconoce a la autoridad administrativa de limitar derechos e intereses individuales para lograr la materialización de intereses y derechos colectivos. En otros términos, se trata de un cúmulo de competencias encaminadas al mantenimiento de las condiciones necesarias para la coexistencia pacífica de los ciudadanos, las cuales se enmarcan de tiempo atrás en el concepto de

orden público, cuyo alcance y contenido no es pétreo toda vez que depende del momento histórico en el que se acometa la labor de su definici n³.

Este concepto de orden público se vio ampliado notablemente con la instauración de un Estado social en el que a la Administración se le confi  un papel protagónico, pues al ser la rama del poder público más cercana al ciudadano le correspondió el acometimiento de actividades materiales, prestacionales y de utilización de prerrogativas de poder para perseguir la materialización del principio de igualdad, tarea que de acuerdo a la nueva filosofía imperante se lograba sólo si el poder público asumí obligaciones de hacer y abandonaba su papel se simple gendarme en el que su interferencia sólo era posible de modo excepcional⁴.

Así, la primera justificante de la potestad sancionadora de la Administración fue sin lugar a dudas la práctica, originada en la fuerte presencia del Estado en la vida de los asociados a través del fenómeno intervencionista, pues la posibilidad de que el Estado actúe en diferentes frentes depende del reconocimiento de competencias coercitivas y correctivas⁵. La sanc n entonces viene a constituir un complemento necesario de los reglamentos, permisos, autorizaciones y prohibiciones pues los sectores administrativos requieren no sólo de la existencia de micro ordenamientos jurídico-administrativos que los regulen de manera específica y que delimiten el halo competencial que corresponde a la administración, sino además de herramientas que garanticen la eficacia de las normas y, en caso de ser necesario, reaccionar ante comportamientos que precisamente vulneran la legalidad que los rige⁶.

La ubicación de las sanciones administrativas como instrumento de policía administrativa respond  al interrogante del como asegurar el mantenimiento de la legalidad en cada sector administrativo, no obstante, sólo se restring  a un argumento de eficacia administrativa que dejaba de lado la posición en que se encontraba el ciudadano investigado. Esto ocasionó que la justificación teórica fuera incompleta, pues en un primer momento generó la ausencia de las garantías que en el ámbito penal y judicial tenían los ciudadanos y que en aquel momento en el que el debido proceso se implementara en toda actuación administrativa se acudiera a instituciones propias de procedimientos administrativos en los que se debatían derechos subjetivos de los administrados sin que la decisión final acarreará sanc n, denotándose la ausencia de exigencias tales como la presunción de inocencia, la aplicación del principio de tipicidad, etc⁷. (...)

*Al introducirse la potestad sancionadora de la administración junto con el derecho penal en un concepto único de ius puniendi, se debe aceptar que este supra concepto no pertenece a ninguna de las dos disciplinas mencionadas sino al derecho público por lo que es éste el que determina el alcance de la construcción jurídica, teórica y doctrinal que se haga en el derecho administrativo. Así las cosas, aun cuando los principios que se deben aplicar sean comunes ello no conlleva una aplicación inmediata y exacta de las teorías que han soportado la construcción del derecho penal desde los tiempos de Beccaria, cosa distinta es que sea inevitable, y como sostiene **NIETO GARCÍA**, incluso aconsejable acudir a la misma teniendo en cuenta que se trata de un trabajo consolidado por la experiencia, con un amplio desarrollo y con una evidente regulación encaminada a la protección de los derechos*

³ NIETO GARCÍA, Alejandro. "Algunas precisiones sobre el concepto de policía." En: Revista de Administración Pública No. No. 81. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 1976 Pág. 35 y ss.

⁴ RINCÓN CÓRDOBA, Jorge Iván. Las Generaciones de Derechos Fundamentales y la Acción de la Administración Pública. Bogotá, Universidad Externado de Colombia. 2004.

⁵ OSSA ARBELÁEZ, Jaime. Derecho Administrativo Sancionador. Una Aproximación Dogmática. Bogotá, Legis. 2009. Pág. 122.

⁶ Esta relación entre potestad sancionadora y poder de policía administrativo ha sido puesta de presente en varias oportunidades por el juez constitucional. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C - 632 de 24 de agosto de 2011. M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martello.

⁷ Cfr. NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. Madrid, Editorial Tecnos. 2008. Pág. 94.

*individuales de los ciudadanos, aspectos a los que han llegado de forma tardía aquellos que se han comenzado a preocupar por el poder sancionatorio de la autoridad administrativa*⁸.

Así las cosas, el derecho administrativo sancionador es un derecho en formación, de forma tal que las construcciones del derecho penal resultan útiles como punto de partida, pero su trasposición no es horizontal se deben matizar y deben adaptar a la praxis administrativa y especialmente responder a los intereses que las organizaciones administrativas gestionan.

*En otros términos, principios como la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad son propios del derecho público por lo que las elaboraciones que se utilizan del derecho penal deben ser relativizadas para responder a principios como la eficacia, celeridad, imparcialidad, publicidad y economía, consagrados en el artículo 209 de la constitución. Por consiguiente, en el ámbito administrativo la sanción no es un fin sino un instrumento adicional con el que se cuenta para la consecución de las competencias asignadas, de allí que el poder punitivo que le es confiado deba ser siempre el resultado de la ponderación de dos extremos: el respeto por las garantías sustanciales y procedimentales de los ciudadanos sobre los que la potestad recae y el que se constituya en una herramienta para el correcto ejercicio de las funciones; sin dicha ponderación no es posible explicar en el ámbito administrativo la facultad de imponer un castigo.”*⁹

En ese contexto, procede la Sala a analizar el alcance de los componentes del debido proceso en el derecho administrativo sancionador, y en particular los principios de presunción de inocencia e *in dubio pro administrado* que hacen parte del debido proceso, atendiendo a la naturaleza de la normativa, el tipo de conductas que son reprochables, los bienes jurídicos protegidos y la finalidad de la sanción o penalidad, pues en el trámite que adelanta la administración debe asegurarse que se lleve a cabo de conformidad con las garantías intrínsecas que hacen parte del artículo 29 constitucional.

Dicho análisis es pertinente en atención a que los argumentos esgrimidos por el recurrente están relacionados con dichos preceptos, pues a su juicio, la entidad demandada adoptó la decisión de sancionar a EMDIMSALUD EPS sin que se demostrara de manera suficiente que aquella había incurrido en una infracción administrativa al no tener activo su página web para el mes de julio de 2014, el enlace a través del cual se publicitara el contenido de la carta de derechos y deberes de los afiliados y la carta de desempeño, pues la única prueba del cargo imputado correspondía al informe aportado por el Ministerio de Salud y Protección Social que no contenía ni la hora ni la fecha en la que se intentó el ingreso al portal, pues únicamente se indicaba que este “*estaba inactivo*”.

Así las cosas, es pertinente mencionar que la Corte Constitucional ha reconstruido los elementos que conforman el debido proceso administrativo, afirmando que se trata de un mega derecho que comprende todo un conjunto de garantías tanto en sede administrativa como jurisdiccional, y respecto de la primera enunció las siguientes:

“(…) hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación

⁸ NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo... Ob. Cit. Pág. 161.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, providencia del 22 de octubre de 2012, Exp. 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738), C.P. Enrique Gil Botero.

se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”¹⁰

Ahora, respecto a las garantías específicas que hacen parte de la presunción de inocencia dicho Cuerpo Colegiado¹¹ ha precisado que en el ámbito de la administración : (i) solo se puede imponer una sanción a la persona a través de un proceso en el que se haya demostrado su culpabilidad, (ii) la carga de la prueba acerca de la responsabilidad recae sobre la acusación y (iii) el trato a las personas bajo investigación por un delito, debe ser acorde con este principio. La Corte Constitucional hace énfasis en el proceso penal como parte de los procesos sancionadores (del *ius puniendi* del Estado), del cual hacen parte el policivo o contravencional, el disciplinario y el procedimiento administrativo sancionatorio (que comprende una matriz general y otra especializada por temática o sector: desde el aduanero, ambiental, educación, laboral, protección de consumidores y usuarios, tecnologías e información, tributario, salud etc.) siendo el más severo y por tanto, de mayor exigencia del principio de legalidad y de las garantías el penal, aduciendo respecto de éste que “(...) La presunción de inocencia implica que la carga de demostrar la culpabilidad de la persona recae en el Estado:

*“En un Estado Social de Derecho corresponde siempre a la organización estatal la carga de probar que una persona es responsable de un delito, produjo el daño, o participó en la comisión del mismo, lo que se conoce como principio *onus probandi incumbit actori*”.*

*De esta manera, para ser desvirtuada la presunción de inocencia se requiere la convicción o certeza, más allá de una duda razonable, basada en el material probatorio que establezca los elementos del delito y la conexión del mismo con el acusado. Por lo anterior, en virtud de este axioma se debe aplicar el principio del *in dubio pro reo*, según el cual toda duda debe resolverse en favor del acusado. La actividad probatoria que despliegue el organismo investigador debe entonces encaminarse a destruir la presunción de inocencia de que goza el acusado; a producir una prueba que respete las exigencias legales para su producción, de manera suficiente y racional, en el sentido de acomodarse a la experiencia y la sana crítica. Así pues, no le incumbe al acusado desplegar ninguna actividad a fin de demostrar su inocencia, lo que conduciría a exigirle la demostración de un hecho negativo, pues por el contrario, es el acusador el que debe demostrarle su culpabilidad”¹²*

A su turno, el Honorable Consejo de Estado¹³, confirma la tesis antes planteada por la Corte Constitucional y aplica dichos aspectos al trámite administrativo indicando que, dentro de la garantía de la presunción de inocencia, está contenido en principio de *in dubio pro administrado*, en los siguientes términos:

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-980 de 2010 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo)

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-121 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva)

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-121 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva)

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 22 de octubre de 2012. Rad: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738) CP. Enrique Gil Botero

“La presunción de inocencia va acompañada de otra garantía: “el in dubio pro administrado”, toda vez que si **el Estado no cumple con la carga probatoria que le corresponde y existen dudas razonables respecto de la responsabilidad de quien está siendo objeto de investigación, la única respuesta posible es la exoneración.**

No obstante lo anterior, es indispensable señalar que los principios de presunción de inocencia y de “in dubio pro administrado”, **admiten modulaciones en derecho administrativo sancionatorio que incluso podría conducir a su no aplicación,** es decir procedimientos administrativos sancionatorios en los que se parte de la regla inversa: **se presume la culpabilidad, de forma tal que la carga de la prueba se desplaza al presunto infractor y para que éste no sea declarado responsable debe demostrar durante la actuación administrativa que actuó diligentemente o que el acaecimiento de los hechos se dio por una causa extraña (fuerza mayor, caso fortuito o intervención de un tercero).** No se trata de un régimen de responsabilidad objetiva sino de una reasignación de la carga probatoria, la responsabilidad sigue siendo subjetiva porque como se desprende de lo afirmado existe la posibilidad de exoneración comprobando un comportamiento ajustado al deber objetivo de cuidado.

Es necesario indicar que **la posibilidad de excepcionar el principio de presunción de inocencia sólo corresponde en nuestro sistema al legislador,** quien en el momento de regular las particularidades de los diferentes procedimientos administrativos sancionadores, **debe hacer un juicio constitucional de razón suficiente para delimitar aquellos supuestos en los que la inversión de la carga de la prueba se justifica al servir de instrumento de protección de intereses colectivos** y, por ende, evitar que la infracción desemboque en daños irreversibles o en motivos relacionados con el correcto obrar de la administración pública y el cumplimiento de deberes impuestos a los ciudadanos. En el primer caso encontramos el supuesto del **procedimiento sancionatorio ambiental desarrollado en el artículo 5º de la ley 1333 de 2009** y en el segundo la regulación realizada en el procedimiento sancionatorio tributario. Así las cosas, en materia contractual **al no existir una norma que se ocupe de la garantía a la que se está haciendo referencia, se impone al operador la carga de demostrar los elementos de la infracción pues, se insiste, a éste no le es permitido crear excepciones no previstas en el ordenamiento jurídico.**

Por contera, el no pronunciamiento expreso por parte del legislador no habilita a la administración para excepcionar la aplicación del principio de presunción de inocencia, pues su imperatividad se desprende del artículo 29 constitucional y ahora del artículo 3.1 de la Ley 1437 que como ya ha tenido oportunidad de señalar la Sala en esta sentencia, **consagra el procedimiento administrativo sancionatorio general, lo cual conlleva que ante una omisión de la ley sectorial, a la autoridad administrativa no le queda otro camino distinto a llenar las lagunas existentes con las disposiciones consagradas de forma general para el ejercicio de potestad punitiva**”

Posteriormente, el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo reafirma la posición respecto de la obligación que tiene el Estado de acreditar la comisión de la infracción administrativa, esta vez, en el ámbito tributario, indicando que:

(...)es indudable que en virtud de la presunción de inocencia, también elemento propio del debido proceso (CP art. 29), corresponde al Estado y, en particular a la administración tributaria, probar que la persona no ha cumplido con

su deber de presentar la declaración tributaria para poder imponer las sanciones previstas por la ley”¹⁴

De los extractos jurisprudenciales anteriormente transcritos, es claro que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han precisado que las garantías propias del debido proceso, entre ellas, el principio *in dubio pro administrado* y la presunción de inocencia, deben ser observados en los trámites administrativos sancionatorios como el debatido a través del presente medio de control, máxime si se tiene en cuenta que este tipo de procesos se llevan a cabo en ejercicio del poder punitivo del Estado a través de la administración pública y que el legislador no consagró causal exceptiva para su aplicación. En ese orden de ideas, es a esta última la que tiene no solo el deber de probar la comisión de la infracción por parte de aquel, sino hacerlo de manera suficiente y con ello desacreditar la presunción, a fin de imponer la sanción que como consecuencia jurídica que corresponda.

Precisado lo anterior, y descendiendo al caso en concreto, observamos que la Superintendencia Nacional de Salud en ejercicio de sus facultades de inspección y vigilancia imputó a la EMPRESA MUTUAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA SALUD E.S.S. – EMDISALUD E.S.S. E.P.S el cargo único de incumplir presuntamente el numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, el artículo 9° de la Resolución 4343 de 2012 y el Literal a) de la Circular Externa 016 de 2013, **pues no se evidencia durante el periodo investigado del mes de julio de 2014, la activación del enlace** que permita la disposición en la página de inicio de su portal web de la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y de la Carta de Desempeño, lo anterior, en atención al cuarto informe presentado por el Ministerio de la Salud y la Protección Social, el que se indicó que el mencionado link estaba “*inactivo*”.

Empero en aplicación de los principios anteriormente expuestos, resulta inexorable el doble cariz de esta garantía, pues de un lado es la entidad que ejerce la potestad sancionatoria, a quien le corresponde en el trámite sancionatorio, acreditar de manera asertiva que el extremo demandante había incurrido en la infracción administrativa, pero a su vez, y en ejercicio de su derecho de defensa la empresa promotora de salud puede desvirtuar el cargo imputado bien acreditando la publicidad de los documentos mencionados para el lapso de julio de 2014, aportando las pruebas que considerara pertinente o discutiendo la suficiencia probatoria de los elementos que utilizó la administración para justificar la sanción.

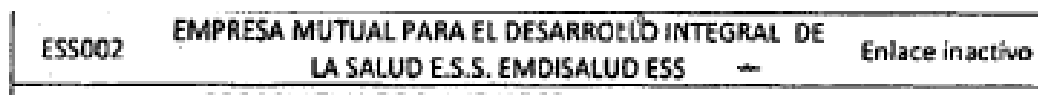
Así las cosas, lo procedente será valorar las pruebas obrantes en el expediente administrativo allegado al proceso con el fin de determinar si la Superintendencia Nacional de Salud sancionó a la EMPRESA MUTUAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA SALUD E.S.S. – EMDISALUD E.S.S. E.P.S luego de acreditar que no estaba activo el enlace a través del cual se publicaba en su página web la Carta de derechos y obligaciones del paciente y la Carta de desempeño o si por el contrario, le asiste la razón al extremo actor en la medida que la multa fue impuesta aun sin que mediaran elementos que dieran certeza sin duda alguna, de la comisión de la infracción administrativa.

De conformidad con lo anterior, se advierte que en los antecedentes

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 25 de septiembre de 2017. Rad: 68001-23-33-000-2013-00687-01(20910) CP. Stella Jeannette Carvajal Basto

administrativos de los actos demandados, reposa el oficio No. 201414001096061 del 30 de julio de 2017 suscrito por Ministerio de Salud a través del cual se entrega a la Superintendencia Nacional de Salud *“El Quinto informe trimestral de la entrega y el cumplimiento de la Carta de Derechos del Afiliado y el Paciente en el Sistema General de la Seguridad Social en Salud y de la Carta de Desempeño por EPS”*, en el cual se lee:

Código ESS002 - EMPRESA MUTUAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA SALUD E.S.S. — EMDISALUD E.S.S. E.P.S-LINK: Enlace inactivo.



Revisada dicha documental se evidencia únicamente la afirmación del estado del hipervínculo hecha en el listado de las empresas promotoras de salud, pero esta no fue acompañada de un pantallazo que dejara ver el error que arrojaba el sistema que permitiera concluir que en efecto el enlace no estaba en funcionamiento, así como tampoco la hora o los días en que se realizó el frustrado ingreso o las veces en que se intentó acceder a la página web.

Ahora bien, revisado tanto el acto de imputación de cargos como la Resolución PARL 003555 del 7 de julio de 2016 cuya legalidad se discute a través del presente medio de control, se observa que la Superintendencia Nacional de Salud fundamentó la decisión de sancionar EMDISALUD E.S.S. E.P.S- exclusivamente en el informe presentado por el Ministerio de Salud y de la Protección Social indicando:

- (...) *Del quinto informe trimestral de la entrega y cumplimiento de la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente en el Sistema de Seguridad Social en Salud y la Carta de Desempeño por EPS” realizado por el Ministerio de Salud y Protección Social en cumplimiento del artículo 9 de la Resolución 4343 de 2012, se confirmó que el estado de enlace que accede a las cartas del Régimen Subsidiado es inactivo al momento de realizar la respectiva consulta.*

Debe resaltarse, además, que a través de los recursos de reposición y apelación presentados en la actuación administrativa el extremo demandante discutió la suficiencia de los elementos probatorios, indicando que no se acreditó el incumplimiento de la normativa del sector salud; sin embargo, la demandada se limitó a señalar que el Ministerio de Salud y Protección Social tiene la facultad para realizar la revisión de los enlaces en las páginas web de las empresas promotoras de salud y que por ende su informe es el fundamento de la sanción impuesta y además, que la carga de demostrar que no se había cometido la infracción correspondía aquella:

(...) esta Delegada de Procesos Administrativos se permite mencionar que de conformidad con el artículo 7 de la Resolución 4343 de 2012, se faculta al Ministerio de Salud y Protección Social para verificar el reporte de las cartas entregadas por parte de las entidades promotoras de salud (...) se sustenta que el Ministerio de Salud y la Protección Social debe verificar el cumplimiento de la Carta de Derechos y Deberes, y claramente el reporte y el funcionamiento del enlace mismo que permita realizar la verificación mencionada; con esto, al evidenciarse incumplimiento, la Superintendencia Nacional de Salud, con información

suministrada por el Ministerio, puede iniciar investigación administrativa, que deberá demostrar que no existe incumplimiento; para el caso, corresponde a EMDISALUD EPS-S, demostrar que efectivamente el enlace que permite el acceso directo a la Carta de Derechos y Deberes y Carta de Desempeño, ha funcionado de manera constante e ininterrumpida (...) Con esto, no es deber del Ministerio, informar qué días se realizó la verificación del funcionamiento del enlace reportado por la entidad, mucho menos mencionar si se hicieron uno o varios intentos de revisión y qué navegador de internet se utilizó o con qué acceso a internet se contaba para el momento”

Es importante también precisar que el proceso administrativo sancionatorio que adelanta la Superintendencia Nacional de Salud como autoridad que ejerce funciones de inspección y vigilancia en su sector regido por la **Ley 1438 de 2011**, no fue excepcionado por el legislador dentro de aquellos en los cuales se desplaza la carga de la prueba al presunto infractor, razón por la cual es la entidad la que en ejercicio de potestad punitiva quien tenía la obligación de acreditar la vulneración al numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, el artículo 9° de la Resolución 4343 de 2012 y el Literal a) de la Circular Externa 016 de 2013.

No obstante lo anterior, la Sala corrobora que:

- i) La Superintendencia Nacional de Salud fundamentó la decisión de imponer y mantener la sanción a EMDISALUD E.S.S. E.P.S.-exclusivamente en una aseveración hecha por el ente ministerial que se plasmó en el quinto informe trimestral sin que fuera acompañado de elementos que constaran la infracción, pues aún sin tener pruebas que demostraran el mal funcionamiento del link, dio por cierto lo plasmado en la documental.
- ii) Se trasladó la carga probatoria al administrado, indicando que le correspondía acreditar que lo dicho en el informe presentado por el ente ministerial no era cierto, lo que evidencia que fue una simple negación indefinida la que dio origen a la multa impuesta al demandante, cuando es claro que la autoridad que en ese momento estaba ejerciendo el *ius puniendi* del Estado es quien debía probar que la empresa prestadora no había cumplido con su deber de tener activo el enlace a través del cual se publicitaba la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño de la respectiva EPS.

En ese sentido, considera el Tribunal que contrario a lo referido por el *a quo* al analizar el cargo de falsa motivación, quien indicó precisamente que ante el informe presentado por el Ministerio de Salud y Protección Social era deber de la empresa promotora acreditar que el link que contenía la Carta de Derechos y Obligaciones del Paciente y el Afiliado y la Carta de Desempeño si funcionaba de manera correcta, la obligación probatoria era de la Superintendencia ya que para imponer la multa debía entonces acreditar de manera suficiente el cargo imputado es decir, demostrar que ese enlace no estaba activo para el periodo de julio de 2014, lo cual no realizó en el trámite administrativo, pues como se señaló *ut supra* fincó su decisión en la simple afirmación realizada por el documento suscrito por el ente ministerial, pues este no contenía imágenes del sistema que corroboraran tal situación, o los informes de auditoria que se hubiesen realizado para ello.

En ese orden de ideas y como quiera que la Superintendencia Nacional de Salud no acreditó de manera suficiente que para julio de 2014 la demandante hubiera vulnerado el numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, el artículo 9° de la Resolución 4343 de 2012 y el Literal a) de la Circular Externa 016 de 2013, pues no demostró que el enlace que direccionaba a la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño de la respectiva EPS estaba desactivado, le asiste la razón a la demandante, al indicar que se le trasladó la carga probatoria pues a pesar de no contar con los soportes sobre el funcionamiento del vínculo web, indicó que era EMDISALUD E.S.S. E.P.S la que debía acreditar que dichas documentales si podían ser accedidas a través del link y posteriormente la sancionó, lo cual evidencia que la demandada si vulneró el debido proceso administrativo y las garantías propias que le asisten.

En ese sentido la Sala concluye que: i) la multa fue impuesta por el extremo pasivo sin que existiera elementos suficientes que probaran la infracción administrativa endilgada, pues la única prueba del cargo imputado fue el quinto informe suscrito por el Ministerio de Salud y Protección Social que contenía una simple aseveración sin soporte alguno; ii) se trasladó la carga de la prueba a EMDISALUD E.S.S. E.P.S para que este demostrara cual era el estado del enlace que contenía a la Carta de Derechos y Deberes del Afiliado y del Paciente y la Carta de Desempeño de la respectiva EPS vulnerando las garantías propias del debido proceso; iii) como quiera que en el trámite administrativo no quedó acreditada la infracción del numeral 130.7 del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, el artículo 9° de la Resolución 4343 de 2012 y el Literal a) de la Circular Externa 016 de 2013 lo correspondiente para el periodo de julio de 2014, lo pertinente era no imponer sanción alguna o en su defecto revocar la decisión y iv) no se valoró la prueba aportada por la demandante, que daban fe de la existencia y funcionalidad del vínculo que dirigía en la web de Emdisalud Ess EPS a la Carta de Derechos y a la Carta de Desempeño, pues la contradicción en esos casos, de una mera afirmación en un informe del Ministerio y la certificación del ingeniero de la demandante, se resuelve por la aplicación del principio *in dubio pro* administrado, dado que la Superintendencia no efectuó ningún otro recaudo probatorio para acreditar la imputación.

En consecuencia, al haber prosperado el cargo de violación del debido proceso, será menester revocar la sentencia del 22 de mayo de 2018 proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco (45) Administrativo del Circuito de Bogotá y declarar la nulidad de las Resoluciones Nos 003555 de julio 7 de 2015, 3093 del 3 de junio y 002287 del 8 de agosto de 2016, por medio de las cuales se impuso una sanción y se resolvieron los recursos de reposición y apelación.

Adicionalmente, en lo que concierne al restablecimiento del derecho pretendido, lo pertinente será ordenar que se exonere de la multa impuesta a EMDISALUD E.S.S. E.P.S, a través de los actos administrativos sancionatorios, cuya nulidad ha sido declarada en esta instancia, sin embargo, como quiera que la demandante no acreditó su pago ni indicó haber cancelado esa suma no hay lugar a ordenar su devolución.

3.6. Condena en Costas

Según el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, y su liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso:

“Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”.

En virtud de lo anterior, y habida consideración que en el artículo 365, numeral 1 del Código General del Proceso se señala que *“se le condenará en costas a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación”*, resulta procedente condenar en costas a la parte demandada, Superintendencia Nacional de Salud.

No obstante, se ordenará que su liquidación sea realizada por el juzgado de origen en atención a lo dispuesto en el artículo 366 ibídem que indica que *“Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior”*.

Al respecto, se torna pertinente traer a colación lo expuesto por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-157 de 2013:

“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”¹⁵.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 22 de mayo de 2018 proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco (45) Administrativo del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos 003555 de julio 7 de 2015, 3093 del 3 de junio y 002287 del 8 de agosto de 2016, por medio de las cuales se impuso una sanción y se resolvieron los recursos de reposición y apelación proferidas por la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-157 de 2013, MP. Mauricio González Cuervo: Providencia en la se efectúa el estudio de constitucionalidad del Parágrafo único, artículo 206 de la Ley 1564 de 2012 y se efectúa pronunciamiento en torno a la condena en costas y sus reglas conforme al Código General del Proceso.

TERCERO.- A título de restablecimiento del derecho **ORDENAR** a la Superintendencia Nacional de Salud, eximir a EMDISALUD E.S.S. E.P.S de la sanción impuesta.

CUARTO.- CONDENAR en costas a la Superintendencia Nacional de Salud y Por Secretaría remitir el expediente al Juzgado de origen para que liquide las costas procesales de conformidad con lo dispuesto en el N°4 del artículo 365 y 366 del Código General del Proceso, y en los términos señalados en la parte motiva de esta sentencia.

SÉPTIMO.- Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado