



Libertad y Orden

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

RESOLUCIÓN NÚMERO 011455 DE 2018

11 DIC 2018

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018

EL SUPERINTENDENTE NACIONAL DE SALUD

En uso de sus facultades legales y reglamentarias contenidas en el artículo 154 de la Ley 100 de 1993; el numeral 17 del artículo 6° y 15 del artículo 7° del Decreto 2462 de 2013, el párrafo del artículo 2.5.2.3.2.7 del Decreto 780 de 2016 con las modificaciones introducidas por el artículo 1° del Decreto 682 de 2018, el Decreto 1542 de 2018 y demás normas concordantes y complementarias y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

La Superintendencia Nacional de Salud de acuerdo con lo establecido en el párrafo del artículo 2.5.2.3.2.7 del Decreto 780 de 2016 modificado por el artículo 1° del Decreto 682 de 2018, mediante Resolución No. 010083 de 02 de octubre de 2018, concedió a la entidad vigilada CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S, identificada con NIT 900.298.372-9, un plazo de treinta (30) días calendario para realizar el reporte de la totalidad de los documentos que soportan el cumplimiento del 100% de los criterios y estándares para la autorización establecidos en la Resolución No. 2515 de 2018 del Ministerio de Salud y Protección Social, a través del sistema de información NRVCC de la Superintendencia Nacional de Salud, plazo que se contará a partir de la ejecutoria del citado acto administrativo.

Se dispuso también en acto administrativo 010083 que la entidad aseguradora deberá cumplir las condiciones indicadas en el artículo segundo de dicha resolución, en los plazos determinados los artículos tercero y cuarto de la misma.

La Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018 fue notificada electrónicamente a la entidad vigilada con oficio NURC 2-2018-081745 del 03 de octubre de 2018.

El representante legal de CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S mediante escrito identificado con NURC 1-2018-169564 remitido electrónicamente el 18 de octubre de 2018, interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018.

2. RECURSOS EN SEDE ADMINISTRATIVA

De conformidad con lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, contra los actos administrativos definitivos expedidos por los ministros, directores de departamento administrativo y superintendentes, solo procederá el recurso de reposición ante el mismo funcionario. En consecuencia, contra la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018, solo es procedente el citado recurso.

El recurso mencionado se constituye en la posibilidad de los administrados de ejercer, en sede administrativa, su derecho de contradicción frente a las decisiones adoptadas por la Administración, con el objetivo de que esta revise sus actuaciones.

En ese orden de ideas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, el recurso de reposición contra la Resolución No. 010083 de 02 de octubre de 2018 se interpuso en término, el 18 de octubre de 2018, es decir, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación que se surtió el 03 de octubre de 2018, razón por la cual, se admite para trámite y se resolverá de fondo.

Handwritten signature

Handwritten signature

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

3. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECORRENTE Y CONSIDERACIONES DE LA SUPERINTENDENCIA

3.1. Consideraciones generales sobre el acto administrativo que estableció plazos y condiciones para realizar la actualización de la Autorización de Funcionamiento a Capital Salud EPS-S

En el recurso interpuesto, el representante legal se refirió en la primera parte de este, a los aspectos técnicos mencionados en la parte considerativa del acto administrativo, en el sentido de señalar los avances o dificultades que la EPS ha tenido, frente a cada uno de ellos. Posteriormente, explicó las razones de inconformidad, desde el punto de vista jurídico, con la decisión de este organismo de inspección, vigilancia y control.

Como consideración previa, es importante señalar al recurrente que **las conclusiones acerca de la situación que presenta la entidad** expuestas en la Resolución No. 010083 con corte a primer semestre de 2018¹ y que motivaron la exigencia a la misma, de cumplir en un plazo perentorio con los criterios y estándares para la autorización establecidos en la Resolución No. 2515 de 2018², -los cuales deberá reportar como "cumplidos" a través del sistema de información de la superintendencia [RVCC] en los plazos otorgados para el efecto en el acto administrativo bajo revisión, acreditando también las condiciones allí señaladas-, fueron determinadas a partir de los siguientes insumos, todos los cuales son suficientemente conocidos por el sujeto vigilado y constituyen los fundamentos fácticos de la resolución:

- i) Los informes elaborados y allegados por la misma entidad vigilada como respuesta a los requerimientos o reportes de información;
- ii) Los informes finales de las auditorías realizadas a la entidad, con sus respectivos planes de mejoramiento;
- iii) El análisis de los reportes periódicos que remite, con fundamento en lo dispuesto en las circulares externas expedidas por esta superintendencia y,
- iv) Los resultados obtenidos luego de la verificación trimestral que se hace, al plan de mejoramiento adoptado en el marco de la medida de vigilancia especial a la que está sujeta CAPITAL SALUD E.P.S-S desde el año 2016 para superar los hallazgos que llevaron a la imposición de la medida preventiva de la toma de posesión.

Asimismo, la decisión se sustenta en el ejercicio de las funciones y competencias atribuidas a los órganos rectores del Sistema General de Seguridad Social en Salud en la Constitución³, la Ley y el reglamento, particularmente en la siguiente normativa que concreta los fundamentos jurídicos que preceden, sustancial y jerárquicamente, a las disposiciones del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social⁴, mediante el cual la autoridad competente revisó, unificó y actualizó los requisitos de autorización de funcionamiento, así como las condiciones de habilitación y permanencia de las entidades responsables de la operación del

¹ Se según se indicó en el acto recurrido: "Que CAPITAL SALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL REGIMEN SUBSIDIADO S.A.S., con corte al primer semestre de 2018, presenta:

- Incumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia, establecidas en el Decreto 2702 de 2014, incorporado en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 y modificatorios. (Capital Mínimo, Patrimonio Adecuado, Reservas Técnicas y Régimen de Inversión de las Reservas Técnicas).

- Cobertura de red de servicios de salud de alta y baja complejidad y especialidades básicas para el régimen subsidiado.

- Ocupa el tercer lugar dentro de las EPS del régimen subsidiado con mayor tasa de PQRD.

- Incumplimiento para los indicadores de Experiencia en la Atención en: tiempo promedio de espera para la asignación de cita de obstetricia; porcentaje de fórmulas médicas entregadas de manera completa; porcentaje de fórmulas médicas entregadas de manera oportuna.

- Incumplimiento para los indicadores de Gestión del Riesgo en: tasa incidencia de sífilis congénita; porcentaje de gestantes con captación temprana al control prenatal; porcentaje de mujeres con toma de citología cervicouterina; porcentaje de esquemas de vacunación en niños menores de 1 año; porcentaje de captación de hipertensión arterial (HTA) en personas de 18 a 69 años en régimen subsidiado; porcentaje de pacientes diabéticos controlados.

- Incumplimiento para los indicadores de Efectividad en: razón mortalidad materna a 42 días; tasa de mortalidad perinatal."

² "Por medio de la cual se reglamentan las condiciones de habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud y los estándares de oportunidad y acceso para la operación territorial del aseguramiento", Ministerio de Salud y Protección Social.

³ Artículos 48 y 49

⁴ Contenidas en el Capítulo 3 "Autorización de funcionamiento y habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en Salud", Título 2 de la Parte 5 del Libro 2.

Nelly

Fina

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

aseguramiento en salud en Colombia, como lo es CAPITAL SALUD EPS-S:

- Ley 100 de 1993:

“ARTICULO. 154. [...] El Estado intervendrá en el servicio público de seguridad social en salud, conforme a **las reglas de competencia** de que trata esta ley, **en el marco de lo dispuesto en los artículos 48, 49, 334 y 365 a 370 de la Constitución Política**. Dicha intervención buscará principalmente el logro de los siguientes fines:

c) **Desarrollar las responsabilidades de dirección, coordinación, vigilancia y control de la seguridad social en salud y de la reglamentación de la prestación de los servicios de salud;** [...]"

“ARTICULO. 155. [...] El sistema general de seguridad social en salud **está integrado por:**

1. Organismos de dirección, vigilancia y control:

a) **Los Ministerios de Salud y de Trabajo;** [...]"

“ARTICULO. 156. Características básicas del sistema general de seguridad social en salud. [...]

a) **El Gobierno Nacional dirigirá, orientará, regulará, controlará y vigilará el servicio público esencial de salud que constituye el sistema general de seguridad social en salud;**"

“ARTICULO. 180. Requisitos de las entidades promotoras de salud. La Superintendencia Nacional de Salud **autorizará** como entidades promotoras de salud a entidades de naturaleza pública, privada o mixta, que **cumplan con los siguientes requisitos**" [...]

PARAGRAFO. **El Gobierno Nacional expedirá las normas que se requieran para el fiel cumplimiento de lo dispuesto en el presente artículo.**"

- Decreto Ley 4107 de 2011⁵

“Artículo 2. Funciones. El Ministerio de Salud y Protección Social [...] cumplirá las siguientes: [...]

13. Definir los requisitos que deben cumplir las entidades promotoras de salud e instituciones prestadoras de servicios de salud para obtener la habilitación y acreditación."

- Ley 1122 de 2007

“Artículo 39. Objetivos de la Superintendencia Nacional de Salud. [...]: [...]

c) **Vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud y promover el mejoramiento integral del mismo;**

Artículo 40. Funciones y facultades de la Superintendencia Nacional de Salud. [...]

i) **Autorizar la constitución y/o habilitación y expedir el certificado de funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado;**

- Decreto 780 de 2016, modificado por el Decreto 682 de 2018

“[...] **Artículo 2.5.2.3.2.7. Actualización y vigencia de la autorización de funcionamiento de EPS autorizadas. La Superintendencia Nacional de Salud actualizará el acto administrativo que autoriza el funcionamiento de las EPS que se encuentren autorizadas o habilitadas para funcionar, lo cual se llevará a cabo dentro de los tres (3) meses siguientes a la entrada en vigencia de las disposiciones aquí previstas, plazo dentro del cual se mantendrá vigente el certificado actual.**

El acto administrativo de actualización especificará: i) el código para efectos de identificación, ii) el

⁵ “Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social.” El citado decreto fue expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas en el literal b) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011 al Gobierno nacional para fijar los objetivos y estructurar los Ministerios creados por dicha ley y para, integrar los sectores administrativos.

Udy

fuera

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

ámbito territorial donde se autoriza a la entidad para la operación del aseguramiento en salud y iii) los regímenes de afiliación en los que se encuentra autorizada para operar.

Para efectos del ámbito territorial de la autorización, se tendrá en cuenta los departamentos y municipios donde la EPS disponga de afiliados y se encuentre operando de acuerdo con la Base de Datos Única de Afiliados - BDUA en el corte del mes inmediatamente anterior a la fecha de actualización del certificado. La Superintendencia Nacional de Salud, podrá ampliar el alcance territorial del certificado de autorización, en los departamentos donde tenga presencia la entidad y garantizando en todo caso un debido proceso.

La vigencia de la autorización de funcionamiento para estas EPS será renovada por periodos de cinco (5) años contados a partir de la fecha de expedición de la autorización de funcionamiento por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, previo seguimiento de las condiciones de habilitación y permanencia de la entidad.

Las EPS con autorización actualizada tendrán un plazo de un (1) año contado a partir de la expedición, por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, de la reglamentación sobre habilitación y permanencia, para adaptar y ajustar su capacidad a las condiciones previstas. La Superintendencia Nacional de Salud, previo al cumplimiento del plazo establecido, programará la visita para el seguimiento y verificación de estas.

Parágrafo. Para las entidades que se encuentren con medida administrativa especial impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud, la actualización del acto administrativo que autoriza su funcionamiento será en las condiciones y plazos que para el efecto establezca dicha entidad.

- Resolución 2515 de 2018

“ART. 2º-Ámbito de aplicación. La presente resolución aplica a las personas jurídicas interesadas en operar el aseguramiento en salud y administrar los recursos destinados a garantizar los derechos de la población afiliada en el marco del sistema general de seguridad social en salud, las entidades promotoras de salud, EPS, a las organizaciones de economía solidaria vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud que se encuentran autorizadas para operar el aseguramiento en salud, a las cajas de compensación familiar que operan en los regímenes contributivo y subsidiado, independientemente de su naturaleza jurídica, a las entidades adaptadas al sistema general de seguridad social en salud, SGSSS, en los procesos de evaluación y seguimiento y a la Superintendencia Nacional de Salud en el ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control sobre el cumplimiento de las condiciones de autorización, habilitación y permanencia de las entidades enunciadas en el numeral 2.1 del presente artículo.

PAR.-Las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud que se encuentren con medida impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud son igualmente responsables del cumplimiento de las condiciones de habilitación en los términos y plazos establecidos en el capítulo 3 del título 2 de la parte 5 del libro 2, del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.”

“ART. 3º—Condiciones para la habilitación. Las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud deberán demostrar su capacidad técnico-administrativa, tecnológica y científica, a través del cumplimiento permanente de los criterios y estándares definidos en el manual, que hace parte integral de la presente resolución, el cual contiene los siguientes grupos:

1. Sistema de gestión de riesgos.
2. Afiliación y libre elección en el SGSSS.
3. Atención del usuario e información para el afiliado.
4. Sistema de peticiones, quejas, reclamos, sugerencias, denuncias y tutelas.
5. Autorización de servicios médicos, medicamentos e insumos.
6. Fortalecimiento de la cultura de la seguridad social.
7. Gestión del talento humano.
8. Tecnologías de información.
9. Red integral de prestadores de servicios de salud.
10. Gestión de la salud pública.
11. Condiciones financieras de la entidad y gestión de los recursos del SGSSS.
12. Recaudo, compensación de aportes y liquidación de prestaciones contributivas.
13. Contratación y pago de servicios.

Udy

Riz

Continuación de la resolución, «*Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018*»

14. *Gobierno organizacional.*

PAR.- Los estándares sobre la afiliación y libre elección en el SGSSS y gobierno organizacional son de verificación inmediata por parte de la Superintendencia Nacional de Salud.”

Consecuentemente con lo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social como órgano rector del sistema, resolvió en el Decreto 780 de 2016 modificado por el Decreto 682 de 2018, actualizar los requisitos de autorización de funcionamiento y las condiciones de habilitación y permanencia que, a partir del 18 de abril de 2018, serán exigibles a las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud, siendo parte de la labor de esta superintendencia, como organismo técnico cabeza del sistema de inspección, vigilancia y control del Estado, **vigilar** el cumplimiento de dichas normas, teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de Salud **autoriza** el funcionamiento y permanencia de las personas jurídicas interesadas en operar el aseguramiento en salud y administrar los recursos financieros del sector salud destinados a garantizar los derechos de la población afiliada en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud⁶.

Específicamente, en el Artículo 2.5.2.3.2.7. del citado decreto, se determinó expresamente el plazo que tiene la Superintendencia Nacional de Salud para adelantar **el proceso de actualización** de la autorización de funcionamiento de las EPS que actualmente se encuentran autorizadas o habilitadas y que les permite, a las personas jurídicas responsables de la operación del aseguramiento, operar como EPS, distinguiendo la norma entre: i) aquellas **aseguradoras con autorización o habilitación para funcionar vigente**, el cual se llevaría a cabo dentro de los tres (3) meses siguientes a la entrada en vigencia de las nuevas disposiciones, [a partir del 18 de abril de 2018] así como, ii) de aquellas entidades que teniendo autorización o habilitación vigente para funcionar tengan una **medida especial** impuesta, para lo cual se facultó a esta superintendencia en el párrafo de la norma en cita a **disponer** la actualización del acto administrativo que autoriza su funcionamiento, en las condiciones y plazos que para el efecto establezca esta autoridad.

La misma Resolución 2515 de 2018 “*Por medio de la cual se reglamentan las condiciones de habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud y los estándares de oportunidad y acceso para la operación territorial del aseguramiento*” definió dentro de su ámbito de aplicación, que las entidades aseguradoras sujetas a medidas especiales impuestas por la Superintendencia Nacional de Salud, no están exentas de cumplir con esas condiciones de autorización, habilitación y permanencia.

“Artículo 2. Ámbito de aplicación. La presente resolución aplica a las personas jurídicas interesadas en operar el aseguramiento en salud y administrar los recursos destinados a garantizar los derechos de la población afiliada en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud, Las Entidades Promotoras de Salud - EPS, a las organizaciones de economía solidaria vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud que se encuentran autorizadas para operar el aseguramiento en salud, a las Cajas de Compensación Familiar que operan en los regímenes contributivo y subsidiado, independientemente de su naturaleza jurídica, a las Entidades Adaptadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS en los procesos de evaluación y seguimiento y a la Superintendencia Nacional de Salud en el ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control sobre el cumplimiento de las condiciones de autorización, habilitación y permanencia de las entidades enunciadas en el numeral 2.1 del presente artículo.”

Parágrafo. Las Entidades Responsables de la Operación del Aseguramiento en Salud que se encuentren con medida impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud son igualmente responsables del cumplimiento de las condiciones de habilitación en los términos y plazos establecidos en el Capítulo 3 del Título 2 de la Parte 5 del libro 2, del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.” [Negrilla fuera del texto]

Por tanto, el procedimiento que se viene adelantando para dar cumplimiento a la finalidad de garantizar los componentes esenciales del derecho a la salud, responde a la articulación intersectorial entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, siendo entonces la determinación de condiciones y plazos hecha en la resolución

⁶ Ver Artículo 2.5.2.3.2.1. Decreto 780 de 2016.

Handwritten signature

Handwritten mark

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

recurrida, en el caso de esta superintendencia, el **cumplimiento de un deber legal** y de las funciones que hacen parte de sus competencias respecto del servicio público esencial de salud.

Desde esa perspectiva, su ejercicio no puede considerarse como lesivo, desproporcionado, arbitrario o vulneratorio de la buena fe, la confianza legítima o del principio de legalidad, pues como se expuso anteriormente, la resolución se justifica y sustenta en la Constitución, la Ley y el reglamento y ninguna disposición habilita a esta superintendencia, a omitir sus funciones, menos aún, en tratándose de una entidad vigilada que se encuentra bajo la medida de vigilancia especial y que debe actualizar la autorización de funcionamiento -que le fuera dada en la Resolución No. 1228 de 2010- para ser considerada idónea y simultáneamente, dar seguridad a los usuarios frente a los potenciales riesgos asociados a la prestación del servicio de salud y al giro ordinario del negocio de aseguramiento.

Ahora bien, en cuanto a los aspectos temáticos de carácter técnico abordados en el recurso, que se refieren a los avances de la CAPITAL SALUD EPS-S de cara a alcanzar un mejoramiento respecto de los ejes que han sido materia de seguimiento en el contexto de las acciones de inspección, vigilancia y control que ha desarrollado esta superintendencia, es importante precisar de antemano al recurrente que, su examen y eventual admisión como demostraciones del compromiso y trabajo de la EPS para alcanzar un desempeño óptimo y cumplir las condiciones de habilitación y permanencia en todo caso, **no enervan las órdenes impartidas** en la resolución recurrida, que precisamente están encaminadas a que la entidad presente a esta superintendencia, **los soportes que permitan verificar el cumplimiento de los requisitos para actualizar la Autorización de Funcionamiento** que le fuera otorgada mediante la Resolución No. 1228 de 2010.

Así las cosas, el acto administrativo responde a las previsiones y finalidades dadas por la regulación⁷ para:

- i) Actualizar el acto administrativo expedido por esta autoridad administrativa mediante el cual se autorizó el funcionamiento a las EPS que se encuentran autorizadas o habilitadas en este momento para funcionar.
- ii) Establecer las condiciones y plazos que las entidades sometidas a Medida de Vigilancia Especial deben cumplir para obtener la renovación de la autorización de funcionamiento.
- iii) Desarrollar las condiciones de habilitación a través de las cuales las entidades responsables del aseguramiento en salud demuestren el **cumplimiento permanente** de los requisitos que se exigen en cuanto a su capacidad técnico-administrativa, científica, tecnológica y financiera, estas últimas en el marco de lo establecido por el Decreto 2702 hoy incorporado en el Decreto 780 de 2016.
- iv) Lograr que las entidades responsables del aseguramiento en salud constituyan, fortalezcan y consoliden su estructura, adecuando su organización y desempeño a las condiciones de habilitación y, a la par, implementen un sistema de gestión de riesgos y adopten medidas de gobierno organizacional, de tal manera que puedan garantizar la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garanticen el acceso oportuno y efectivo en condiciones de calidad a la prestación de los servicios de salud, la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores, sin perjuicio de la autonomía del usuario.
- v) Garantizar la primacía del interés general en beneficio de los afiliados al sistema, lo cual se materializa a través del ejercicio de las competencias de los organismos de dirección, vigilancia y control del estado, que actúan en cumplimiento de un deber legal.

⁷ Ver Resolución 2515 de 2018 "Por medio de la cual se reglamentan las condiciones de habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud y los estándares de oportunidad y acceso para la operación territorial del aseguramiento".

Maly

Fin

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

Precisamente, solo a partir del momento en que la entidad vigilada reporte los datos solicitados en los plazos y condiciones definidos en el acto bajo estudio, esta entidad podrá valorarlos y **resolver sobre la procedencia o no, de actualizar la Autorización de Funcionamiento**, aspecto que será materia de pronunciamiento por parte de la superintendencia a efectos de verificar la consistencia de toda la información que se exige conforme con lo dispuesto en la Resolución 2515 de 2018 y demás normas concordantes, para que luego de surtidos los análisis, se determine lo que corresponda y así adoptar las decisiones a que haya lugar.

En este sentido, a efectos de resolver el presente recurso, a continuación, se expondrán en resumen y en el mismo orden propuesto, los argumentos de la defensa de la entidad vigilada y, a renglón seguido, la superintendencia se pronunciará, tal como se sigue.

3.2. Del argumento: “razones para recurrir”

En este apartado, el apoderado general de Capital Salud EPSS se refirió de manera general a los seis aspectos técnicos señalados en el acto recurrido acerca de la situación de la entidad vigilada, a saber:

- i) Condiciones financieras y de solvencia, establecidas en el Decreto 2702 de 2014, incorporado en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 y modificatorios. (Capital Mínimo, Patrimonio Adecuado, Reservas Técnicas y Régimen de Inversión de las Reservas Técnicas).
- ii) Cobertura de red de servicios de salud de alta y baja complejidad y especialidades básicas para el régimen subsidiado.
- iii) Tasa de PQRD en el régimen subsidiado.
- iv) Indicadores de Experiencia en la Atención: i) tiempo promedio de espera para la asignación de cita de obstetricia; ii) porcentaje de fórmulas médicas entregadas de manera completa; iii) porcentaje de fórmulas médicas entregadas de manera oportuna.
- v) Indicadores de Gestión del Riesgo: i) tasa incidencia de sífilis congénita; ii) porcentaje de gestantes con captación temprana al control prenatal; iii) porcentaje de mujeres con toma de citología cervicouterina; iv) porcentaje de esquemas de vacunación en niños menores de 1 año; v) porcentaje de captación de hipertensión arterial (HTA) en personas de 18 a 69 años en régimen subsidiado; vi) porcentaje de pacientes diabéticos controlados.
- vi) Indicadores de Efectividad en: i) razón mortalidad materna a 42 días; ii) tasa de mortalidad perinatal.

Sobre el particular es importante anotar que las manifestaciones del recurrente se refieren a las conclusiones planteadas en cuanto a la descripción de la situación de la entidad vigilada con corte a junio de 2018. Sin embargo, las consideraciones de la defensa no implican una verdadera sustentación de las razones de inconformidad con el acto administrativo, sino que, antes bien, se refieren a aclaraciones o manifestaciones relacionadas con aquellas acciones de mejora que espera adoptar o que viene adelantando, en relación con las falencias advertidas.

La defensa de la vigilada formuló algunas aclaraciones consistentes en señalar los avances presentados por la EPS, las decisiones de los órganos directivos tendientes a lograr la recuperación patrimonial, la estructuración de la Red de Prestadores de Servicios de Salud en los distintos niveles, la reducción del número de Peticiones, Quejas y Reclamos - PQR a través de la adopción de planes de mejoramiento, comités de PQR y comités de Red entre otros, frente a los cuales el despacho considera necesario advertir al apoderado que, el presente recurso de reposición, no es el escenario natural para aportar explicaciones que se relacionan con los soportes que le han sido exigidos con el acto administrativo recurrido y que deben responder a

Hally

Finca

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

la totalidad de los componentes para validar la actualización de la autorización de funcionamiento.

En esencia, se le exige a la entidad vigilada de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución No. 010083 **acreditar en los plazos y condiciones allí estipulados**: i) el reporte de la totalidad de los documentos que soportan el cumplimiento del 100% de los criterios y estándares para la autorización establecidos en la Resolución 2515 de 2018; ii) cumplir con las seis condiciones⁸ enlistadas en el artículo segundo del mismo acto administrativo; iii) de no cumplir los indicadores de los literales b) y c), subsanarlos en un plazo de dos meses; iv) de no cumplir los indicadores de los literales a), d), e) y f), subsanarlos en un plazo de tres meses.

Todas las decisiones contenidas en la parte resolutive de la Resolución 010083 están dirigidas a que la entidad vigilada acredite, los soportes necesarios a efectos de que esta superintendencia determine si actualiza o no, la Autorización de Funcionamiento que le fuera otorgada a CAPITAL SALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO S.A.S., mediante la Resolución No. 1228 de 2010 para la operación y administración de recursos del Régimen Subsidiado en Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

De esta manera, se espera que al dar cumplimiento a las condiciones y plazos establecidos en el acto recurrido, se surta el procedimiento para actualizar la Autorización de Funcionamiento conforme a los estándares dados por la regulación.

Así las cosas, el argumento expuesto no será acogido por este despacho debido a que se insiste, la entidad vigilada deberá -una vez ejecutoriada la Resolución 010083- reportar la información de que trata dicho acto administrativo para que se surta el trámite respectivo, sin que las explicaciones dadas puedan ser pertinentes y conducentes frente a un mandato normativo que viene aplicando la superintendencia, exigible **en igualdad de condiciones** a todos los actores del sistema responsables de la operación del aseguramiento en salud, incluso y por disposición especial expresa, a aquellos que tengan impuesta una medida especial por parte de esta superintendencia, como ocurre en el caso de Capital Salud EPS-S.

Por tanto, el argumento propuesto no está llamado a prosperar.

3.3. Sobre el argumento relacionado con los principios de legalidad, buena fe y confianza legítima

En este apartado el recurrente se refirió a una presunta afectación de los principios de legalidad, buena fe y confianza legítima afirmando en resumen que, en la resolución se describió de manera genérica un incumplimiento en las condiciones financieras y de solvencia, sin indicar específicamente cuál fue el factor respecto del cual, Capital Salud EPS-S ha inobservado el Decreto 2702 de 2014; en consecuencia, estimó que la superintendencia no tuvo en cuenta el avance de la EPS-S, es decir, los resultados de la gestión que permitirán recuperar su viabilidad financiera en el plazo establecido en el artículo 9 del citado decreto.

Advirtió que, se prescindió de la motivación y expresión de los motivos por los cuales se profiere un acto administrativo de carácter particular y concreto, lo que impide que el particular afectado con la decisión, pueda ejercer su **derecho de defensa y contradicción**, menoscabando también

⁸ i) Condiciones financieras y de solvencia, establecidas en el Decreto 2702 de 2014, incorporado en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 y modificatorios. (Capital Mínimo, Patrimonio Adecuado, Reservas Técnicas y Régimen de Inversión de las Reservas Técnicas).

ii) Cobertura de red de servicios de salud de alta y baja complejidad y especialidades básicas para el régimen subsidiado.

iii) Reducir la tasa de incidencia de las PQRD para el régimen subsidiado.

iv) Cumplimiento para los indicadores de Experiencia en la Atención en: tiempo promedio de espera para la asignación de cita de obstetricia; porcentaje de fórmulas médicas entregadas de manera completa; porcentaje de fórmulas médicas entregadas de manera oportuna.

v) Cumplimiento para los indicadores de Gestión del Riesgo en: tasa incidencia de sífilis congénita; porcentaje de gestantes con captación temprana al control prenatal; porcentaje de mujeres con toma de citología cervicouterina; porcentaje de esquemas de vacunación en niños menores de 1 año; porcentaje de captación de hipertensión arterial (HTA) en personas de 18 a 69 años en régimen subsidiado; porcentaje de pacientes diabéticos controlados.

vi) Cumplimiento para los indicadores de Efectividad en: razón mortalidad materna a 42 días; tasa de mortalidad perinatal.

Med

fin

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

el **principio de legalidad**, pues la resolución desconoce el plazo de 7 años para el cumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia establecido en el artículo 9° del Decreto 2702 de 2014, circunstancia que en su criterio es notoria, en los artículos segundo y cuarto de la Resolución 010083 de 2018, donde se da la orden a Capital Salud de cumplir las condiciones financieras y de solvencia establecidas en el Decreto 2702 de 2014⁹ [Capital Mínimo, Patrimonio Adecuado, Reservas Técnicas y Régimen de Inversión de las Reservas Técnicas] en un plazo de tres (3) meses¹⁰.

Con relación a la “vulneración al debido proceso administrativo” indicó que la administración en virtud del principio de legalidad debía acatar *“los procedimientos iniciados por ella misma observando las reglas fijadas por la Ley con el fin de que los particulares puedan ejercer sus derechos de defensa y contradicción ante cualquier decisión que busque crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas concretas, toda vez que la discrecionalidad que se predica de las autoridades no puede sobrepasar los límites constitucionales”*.

Luego de mencionar el artículo 83 de la Constitución Política, sobre la buena fe, agregó que esta se relaciona con el postulado de la confianza legítima y que, en ese orden de ideas, las reglas que gobiernan las relaciones entre el Estado y los ciudadanos *“no pueden ser modificadas de manera inadvertida por parte del Estado, con fundamento [en] la protección de las expectativas legítimas de los administrados”*.

Así, concluye que, *“los principios de legalidad, buena fe y confianza legítima fueron desconocidos por la administración, al imponer de manera injustificada mediante la Resolución 010083 de 2018 un plazo muy inferior al concedido por la ley para el cumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia establecidas en el Decreto 2702 de 2014”*.

Antes de abordar el estudio de los elementos jurídicos expuestos en este argumento, el despacho destaca que tal como se indicó en las consideraciones generales de esta resolución las observaciones contenidas en el acto recurrido sobre la situación de la Capital Salud EPS-S fueron recogidas, a partir de las situaciones evidenciadas luego del análisis de la información suministrada por la misma entidad vigilada, en desarrollo de las labores propias de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud.

En primer lugar, sobre el reparo consistente en que en la Resolución 010083 se describió de manera genérica un incumplimiento en las condiciones financieras y de solvencia, sin indicar específicamente cuál fue el factor respecto del cual, Capital Salud EPS-S inobservó el Decreto 2702 de 2014, el despacho advierte que tal señalamiento es contradictorio frente a los demás planteamientos del recurso, pues el apoderado acusa el acto de impreciso en torno a la expresión del incumplimiento en las condiciones financieras y de solvencia, mientras que, paralelamente exige a renglón seguido, que no se le desconozca el plazo de 7 años para el cumplimiento de dichas condiciones que había establecido el artículo 9° del Decreto 2702 de 2014, circunstancia que en criterio del despacho, deja en evidencia que la entidad conoce los aspectos que debe superar y acreditar ante la superintendencia, en los plazos y con las condiciones que se le exigen en la Resolución 010083 y en el porcentaje de cumplimiento que esté obligado en cuanto a las condiciones financieras aprobadas en virtud del Decreto 2702 de 2014, si su propósito es obtener la actualización de la Autorización de Funcionamiento que le fuera otorgada mediante la Resolución 1228 de 2010.

En similar sentido, a efectos de llamar la atención sobre las manifestaciones del apoderado, cabe resaltar que mediante las siguientes comunicaciones, que son de conocimiento de la entidad vigilada, la superintendencia en distintas oportunidades ha informado a los interesados, acerca de la situación observada en Capital Salud, particularmente sobre las deficiencias en el cumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia, entre otros, directamente a los accionistas de la EPS y a la representante legal, para su conocimiento y fines a que haya lugar, así:

⁹ Incorporado en el Decreto Unico Reglamentario 780 de 2016 y modificatorios

¹⁰ Que se contará a partir del vencimiento del plazo de dos (2) meses previsto en el artículo 3 del mismo acto administrativo

Hely

hilly

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

- i) Oficio NURC 2-2018-073930 de 06 de septiembre de 2018 referencia: "Propuesta plan de recuperación de la viabilidad financiera de CAPITAL SALUD EPS-S". En esta comunicación la Superintendente Delegada para la Supervisión de Riesgos (E) expuso entre otros, los indicadores en los que la entidad continúa presentando incumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia, señalando que la vigilada incumple el indicador de Patrimonio adecuado, así como, el indicador de Capital Mínimo, por mencionar algunos.¹¹
- ii) Oficio NURC 2-2018-019478 del 14 de marzo de 2018 referencia "Situación de Capital Salud EPS-S S.A.S - Prorroga Medida de Vigilancia Especial". La superintendencia informó a la Alcaldía Mayor de Bogotá acerca de la expedición de la Resolución No. 003648 de 2018 a través de la cual prorrogó la medida preventiva de vigilancia especial a CAPITAL SALUD EPS-S SAS por el término de un (1) un año, dando a conocer la situación de la EPS-S, determinada con base en el estudio de la información que reportó dicha entidad vigilada a esta superintendencia y en el proceso de auditoría desarrollado por el Contralor designado¹².
- iii) Oficio NURC 2-2018-001961 de 12 de enero de 2018, asunto: "Mecanismos de cubrimiento del defecto" se efectuó requerimiento en el marco del seguimiento que realiza esta Superintendencia de los indicadores de que trata el Decreto 780 de 2016 en la Parte 5, título 2 capítulo 2 sección 1 [compilatorio del Decreto 2702 de 2014] indicando que la validación se efectuaría con corte al 31 de diciembre de 2017 con la información reportada por CAPITAL SALUD EPS.

Lo anterior sin perjuicio de los informes de seguimiento a la medida de vigilancia especial, requerimientos, auditorías con sus respectivos informes, planes de mejoramiento y demás labores de inspección y vigilancia que lleva a cabo la superintendencia y son de conocimiento de la entidad vigilada.

En consecuencia, no es de recibo el argumento del recurrente ni está llamado a prosperar pues como se advirtió, precisamente, el acto administrativo 010083 se dirige a exigir a la entidad vigilada que:

- i) Reporte la totalidad de los documentos que soportan el cumplimiento del 100% de los criterios y estándares para la autorización establecidos en la Resolución 2515 de 2018;
- ii) Cumpla con las seis condiciones enlistadas en el artículo segundo del mismo acto administrativo;
- iii) De no cumplir los indicadores de los literales b) y c), los subsane en un plazo de dos meses;
- iv) De no cumplir los indicadores de los literales a), d), e) y f), los subsane en un plazo de tres

¹¹ Sobre el mismo aspecto se remitió también el oficio NURC 2-2018-072777 de 03 de septiembre de 2018 referencia "Respuesta a la Propuesta de Recuperación de la Viabilidad Financiera".

¹² "Financiera:

·Capital Salud EPS-S SAS continúa incumpliendo las condiciones financieras y de solvencia, en atención al Decreto 2702 de 2014.

·Capital Salud EPS-S SAS, a diciembre 2017, no cuenta con Liquidez (0.31), el Capital de Trabajo Negativo supera los \$498.000 millones, el Nivel de Endeudamiento está por encima del 319%, situación que pone en riesgo la continuidad como empresa en marcha.

·El Pasivo de la EPS-S es de \$721.811 millones, donde el 96,82% de estas exigibilidades corresponde a la Red Prestadora de Servicios de Salud y su Rotación está a 226 días.

·Si bien en materia de giro directo la EPS-S cumple con los porcentajes mínimos establecidos en el artículo 10 de la Ley 1608 de 2013, a juicio del Contralor este porcentaje se ubica en un 70%, debido a: "el procedimiento utilizado por Capital Salud es que inicialmente la glosa oscila entre el 30 y 32%, del valor radicado, por tanto la cifra base tenida en cuenta para el Giro Directo, estaría en un 70% del valor total radicado".

·El Patrimonio de Capital Salud EPS-S SAS a diciembre 31 de 2017 asciende a MENOS \$496.074 millones, debido a las pérdidas recurrentes de la EPS-S que al cierre del citado período superan los \$613.000 millones; siendo inminente la necesidad de capitalizar la entidad en el corto plazo.

·Capital Salud EPS-S al cierre del año 2017 genera Utilidades por valor de \$41.817 millones, gracias al reconocimiento de Ingresos no Operacionales por valor de \$98.439 millones, los cuales según auditoría específica a dicha cuenta, efectuada por el Contralor y ordenada por esta Superintendencia, mediante requerimiento número 2-2018-013849 se concluyó que "es claro que los Ingresos No Operacionales registrados por Capital Salud EPS-S, efectivamente no corresponden a la realidad económica de la misma, toda vez que descontextualiza las normas técnicas contables y financieras en razón a que se registran valores que no corresponden a hechos económicos ciertos" (subrayado fuera de texto).

·El Índice de Siniestralidad de Capital Salud con corte a diciembre de 2017 es de 102,79%.

·La metodología de reservas establecida en el Decreto 2702 de 2014, compilado en el Decreto 780 de 2016, no se encuentra verificada por la Superintendencia Nacional de Salud y no cumple con el Régimen de Inversiones (defecto de \$40.557 millones).

·Las Reservas Técnicas reconocidas en el Pasivo no tienen relación de causalidad con las respectivas cuentas del costo, presumiendo subestimación de éste y por ende, subestimación de los Resultados del Ejercicio.

·El manejo de Anticipo a Proveedores de Servicios de Salud y que a diciembre de 2017 superan los \$72.431 millones, se consideraría una práctica insegura, no hay oportuna depuración de los mismos, y no se ha podido determinar la razonabilidad de estas cuentas por cobrar.

·El Detenido de las Cuentas por Cobrar disminuyó en \$32.601 millones, pese a que la cartera por concepto de Administración del Sistema de Seguridad Social en Salud no evidencia una gestión efectiva en su recaudo.

·De acuerdo con los hallazgos evidenciados por el Contralor en el seguimiento al Plan de Acción y los aspectos observados por en este órgano de control, dicho Plan no está armonizado con la realidad económica de la EPS-S."

Handy

Handy

Continuación de la resolución, «*Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018*»

meses.

Con fundamento en estas consideraciones, la entidad deberá dar cumplimiento a las decisiones contenidas en la parte resolutoria del acto recurrido una vez ejecutoriado, en los términos allí fijados, a efectos de que exponga esas acciones que ha adelantado para su mejoramiento, pero más allá de eso, para acreditar el cumplimiento de las condiciones indispensables para la **permanencia** en el sistema, de obligatorio cumplimiento por parte de las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, aportando todos los insumos para la validación correspondientes de manera tal que se pueda obtener la actualización la Autorización de Funcionamiento otorgada mediante la Resolución 1228 de 2010.

Así, tampoco es admisible la afirmación de que la superintendencia no tuvo en cuenta “*los resultados de la gestión que permitirán recuperar su viabilidad financiera en el plazo establecido en el artículo 9 del citado decreto*”, pues la finalidad de la Resolución 010083 se dirige a dar instrucciones de forzoso cumplimiento, debido a que la superintendencia tiene el **deber legal** de dar aplicación a la disposición normativa que le ordena, actualizar la Autorización de Funcionamiento, en el caso concreto de las entidades que se encuentren con medida administrativa especial impuesta por la misma Superintendencia Nacional de Salud, la actualización será en las condiciones y plazos que para el efecto establezca esta entidad, como se lo hizo en la Resolución 010083.

Igualmente, frente a los señalamientos acerca de que se prescindió de la motivación y expresión de los motivos por los cuales se profirió el acto administrativo, vulnerándose así el derecho de defensa y contradicción, menoscabándose también el principio de legalidad, es importante aclarar que la decisión se sustenta jurídicamente en el ejercicio de las funciones y competencias atribuidas a los órganos rectores del Sistema General de Seguridad Social en Salud en la Constitución, la Ley y el reglamento, particularmente en las disposiciones del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social con las modificaciones del Decreto 682 de 2018, que dispusieron en cabeza de esta superintendencia la actualización de la autorización de funcionamiento a las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud en las condiciones y plazos que determine en tratándose de entidades vigiladas con medidas especiales siendo estos los supuesto de derecho del acto recurrido.

De otra parte, la descripción de la situación que presenta CAPITAL SALUD EPS-S como sujeto vigilado según el seguimiento efectuado por esta superintendencia y, de su condición de estar sujeta a la medida preventiva de vigilancia especial impuesta inicialmente con la Resolución No. 001976 de 2015 y prorrogada mediante la Resolución No. 003648 de 2018 por el término un (1) año, corresponden a las razones de hecho del acto administrativo recurrido, razón por la cual, no se efectuó en el mismo, una “valoración de los resultados de la gestión” sino, antes bien, se expusieron las condiciones propias del sujeto vigilado que lo hacen destinatario de las decisiones adoptadas en la Resolución 010083, en su connotación de responsable de la operación del aseguramiento en salud sometido a la condición el parágrafo del artículo 2.5.2.3.2.7 del Decreto 780 de 2016, introducido por el artículo 1° del Decreto 682 de 2018, determinó que: [...] “*Para las entidades que se encuentren con medida administrativa especial impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud, la actualización del acto administrativo que autoriza su funcionamiento será en las condiciones y plazos que para el efecto establezca dicha entidad*”.

En tales circunstancias, no se produjo un desconocimiento del plazo de 7 años para el cumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia que anteriormente había establecido en el artículo 9° del Decreto 2702 de 2014, pues CAPITAL SALUD EPS-S continúa rigiéndose por lo establecido en el plan de transición -de acuerdo al citado decreto 2702 actualmente incorporado en el Decreto 780 de 2016-, y, antes bien, en el plazo de esta resolución deberá demostrar que lo está cumpliendo.

Cabe destacar además que de acuerdo con el principio de legalidad, mientras los particulares pueden hacer todo lo que no esté prohibido, los servidores públicos solo aquello que les está permitido, por tanto la Superintendencia deberá actuar con estricta sujeción al marco normativo previsto para el ejercicio de sus funciones, sin extralimitarse, so pena de incurrir en

Libely

*Fin**

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

responsabilidad por este hecho y sin omitir en el caso particular, dar aplicación a las disposiciones que le ordenan actualizar las Autorizaciones de Funcionamiento a las entidades vigiladas responsables del aseguramiento como mecanismo para velar por la idoneidad de los actores del sistema (EAPB).

Este principio está contenido en los artículos 6 y 123 de la Constitución Política de Colombia, que al respecto señalan:

“Artículo 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”

“Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. [Negrilla fuera del texto]

Bajo este panorama, si la autoridad competente¹³ adopta ciertas previsiones, la Superintendencia Nacional de Salud en virtud del principio de legalidad, está obligada a darles aplicación inmediata, para lo cual ha emitido resoluciones como la que se revisa donde, mediante la concesión de unos plazos y la definición de unas condiciones -que con arreglo a la normativa debe acreditar el interesado- espera adoptar las decisiones administrativas a que haya lugar en relación con la actualización de la Autorización de Funcionamiento de la EPS CAPITAL SALUD.

En consecuencia, dar un efecto útil a las disposiciones normativas con miras a que se produzca la consecuencia jurídica del Decreto 780 de 2016, en ejercicio de las funciones legales y reglamentarias de la superintendencia no puede considerarse como una vulneración al principio de legalidad o al debido proceso administrativo sino antes bien, su materialización, pues el ordenamiento es dinámico y los procedimientos deben adelantarse y sustentarse jurídicamente las decisiones administrativas en las normas vigentes que no pueden reputarse desconocidas por los destinatarios pues la Ley es obligatoria y surte efectos por regla general desde su publicación¹⁴, por lo cual el Código Civil previene en el artículo 9º que “la ignorancia de las leyes no sirve de excusa”.

Así, en este caso concreto, se evidencia la plena observancia del debido proceso y al principio de legalidad por parte del organismo de control, por lo cual este argumento tampoco está llamado a prosperar.

En este contexto resulta procedente anotar que las actuaciones adelantadas no se consideran discrecionales debido a que responden a las competencias atribuidas por la ley y el reglamento que exigen por regla general a los actores, acreditar el cumplimiento de las condiciones de capacidad tecnológica y científica, de suficiencia patrimonial y financiera y de capacidad técnico administrativa, indispensables para la entrada y **permanencia** en el sistema, condiciones que **deben cumplir en todo momento** las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios; es decir, no se trata de previsiones nuevas, imprevistas o extrañas al giro ordinario de la operación del aseguramiento en salud, pues hacen parte del Sistema Único de Habilitación.

En cuanto al segundo aspecto, no existe vulneración de la buena fe ni del principio de confianza legítima que procede de la misma, ni tal previsión es aplicable a la situación planteada debido a que, como el mismo apoderado lo afirmó, la EPS desde hace algunos años viene desarrollando

¹³ Decreto Ley 4107 de 2011, “Artículo 2. Funciones. El Ministerio de Salud y Protección Social [...] cumplirá las siguientes: [...] 13. Definir los requisitos que deben cumplir las entidades promotoras de salud e instituciones prestadoras de servicios de salud para obtener la habilitación y acreditación”.

Resolución 2515 de 2018 “Por medio de la cual se reglamentan las condiciones de habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud y los estándares de oportunidad y acceso para la operación territorial del aseguramiento”.

¹⁴ Ver artículo 11 del Código Civil Colombiano sobre la Obligatoriedad de la ley y el momento desde el cual surte efectos.

K. B. G.

A. H. J.

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

un Plan de Acción y trabajando en la superación de los hallazgos evidenciados y que llevaron a la imposición de una medida preventiva.

De ello se deduce que, CAPITAL SALUD EPS-S conoce el régimen que le es aplicable, las falencias que debe superar y en todo caso, que debe cumplir con los mandatos del Decreto 780 de 2016 que buscan preservar intereses superiores asociados a la garantía de la idoneidad de los actores, de manera que, los recursos financieros del sector salud sean destinados a garantizar los derechos de la población afiliada, sean debidamente administrados y se de seguridad a los usuarios frente a los potenciales riesgos asociados a la prestación del servicio de salud y a la operación del aseguramiento en salud.

Debido a lo anterior, **la permanencia** de los actores del sistema implica que den cumplimiento en todo momento, a las condiciones del Sistema Único de Habilitación, razón por la cual, CAPITAL SALUD EPS-S debe acreditar que las cumple, en las condiciones y plazos señalados en la Resolución 010083 a efectos de resolverse sobre la actualización de la Autorización de Funcionamiento que le fue concedida mediante la Resolución 1228 de 2010.

Por lo expuesto, estos argumentos no están llamados a prosperar.

3.4. Del argumento: “Falta de motivación técnica del acto administrativo”

En este punto el apoderado precisó que a su juicio, la Resolución 010083 de 2018 **no da a conocer las razones de hecho y de derecho** “precisas” que llevaron a la superintendencia a “modificar la situación jurídica de Capital Salud EPS-S”; aunque se expone la trazabilidad de la medida impuesta -en la que la EPS-S ha venido avanzando y en la cual no ha habido, una variación negativa sustancial que a su juicio justifique la decisión adoptada- insiste en que los fundamentos de la resolución resultan insuficientes “al punto que no puede tenerse como motivado” el acto y que debieron expresarse los motivos que impulsaron a la autoridad a pronunciarse en uno u otro sentido.

Explicó que la falta de motivación ha sido estudiada por el Consejo de Estado técnicamente como “expedición en forma irregular del acto”, que se configura si la Administración desatiende los mandatos normativos e incurre en el vicio de “expedición irregular del acto administrativo”.

Concluyó que, la falta de motivación configuró una expedición de la Resolución 010083 de 2018 sin el lleno de los requisitos, con lo cual se vulneraron los derechos y garantías de su representada por ausencia total o deficiente motivación.

Así pues y recapitulando, el apoderado citó una sentencia del Consejo de Estado¹⁵, que a su vez citó la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera de 26 de febrero de 2014, expediente 27345 acerca de la falta de motivación de las decisiones judiciales, de donde se apoyó la corporación para referirse al deber de las autoridades de motivar las decisiones administrativas para lo cual explica el máximo tribunal contencioso que se debe “mostrar una justificación interna y otra externa, que hagan ver que la decisión además de ser racional satisface los postulados de la razonabilidad;”.

Para terminar este argumento, el recurrente resume su planteamiento indicando que: “los funcionarios administrativos [...] tienen la obligación jurídica y política de erradicar la arbitrariedad en la toma de decisiones; [...] tienen la obligación de fundamentar de manera racional y razonable las posturas que defienden.”

En atención a este argumento donde nuevamente el apoderado refiere que la Resolución 010083 de 2018 no indicó las razones de hecho y de derecho que llevaron a la superintendencia a “modificar la situación jurídica de Capital Salud EPS-S”, el despacho se remite a lo expuesto en

¹⁵Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) Radicación: 76001-23-31-000-2001-03480-01 (35273) Actor: Margarita Cabal de Bernal. Demandado: Instituto Geográfico Agustín Codazzi Asunto: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho (Sentencia) Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gambo

Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page.

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

la presente resolución en relación con la actualización la Autorización de Funcionamiento y las disposiciones que atribuyen la competencia a esta entidad para fijar las condiciones y plazos en los cuales el sujeto vigilado debe acreditar el cumplimiento de las condiciones indispensables para la entrada y permanencia en el sistema, como fundamentos de derecho y, a la descripción de la situación de la entidad, como fundamentos de hecho de la Resolución 010083, que resultan suficientes y que fueron expresados en el acto recurrido, siendo exigibles a todas las entidades que se encuentren sujetas a medidas especiales.

En este sentido, se insiste en que el acto no adolece de "falta de motivación" y, por tanto, fue expedido en forma regular y en cumplimiento de un deber legal que busca, garantizar intereses superiores, [primacía del interés general] en beneficio de los afiliados y de los recursos del sistema.

Para este despacho la superintendencia cumplió con su deber, como titular de la función de autorizar o revocar la autorización o habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud y de garantizar la idoneidad de los actores del sistema, motivando la decisión en las normas [competencia] y en las circunstancias particulares del sujeto destinatario, que pertenece al grupo de entidades sobre las cuales ha sido impuesta una medida preventiva y, que en ese orden de ideas, debe actualizar su certificado o autorización de funcionamiento.

En resumen, se considera que el ejercicio cuidadoso de las competencias del ente de inspección, vigilancia y control no puede ser calificado por el recurrente como arbitrario, carente de sustento o motivación, simplemente porque como es de su conocimiento, la vigilada se encuentra sujeta a una medida preventiva de vigilancia especial, y por tanto, le es aplicable lo dispuesto en el parágrafo del artículo 2.5.2.3.2.7 del Decreto 780 de 2016, [introducido por el artículo 1° del Decreto 682 de 2018] que determinó: "Para las entidades que se encuentren con medida administrativa especial impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud, la actualización del acto administrativo que autoriza su funcionamiento será en las condiciones y plazos que para el efecto establezca dicha entidad".

Una vez analizados los reparos y observaciones de la vigilada, el despacho encuentra que la **motivación de Resolución 010083** fue suficiente, de esta forma, los argumentos del recurrente frente al acto administrativo carecen de justificación, máxime si se tiene en cuenta que la vigilada, deberá acreditar el cumplimiento de las condiciones en los plazos señalados en el acto recurrido ante este organismo.

Conforme con lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 y en virtud de las atribuciones que confiere el recurso de reposición para que la Administración revise la decisión y de ser procedente la aclare, modifique o revoque, cuando advierta que en el trámite o en el mismo acto, se presentaron deficiencias que afecten las garantías y derechos del procesado o infrinjan las normas en que deberían fundarse o los principios que guían las actuaciones administrativas, este despacho al no encontrar procedente ninguno de los argumentos esgrimidos por el recurrente frente al acto revisado, confirmará la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018 por encontrarla ajustada a derecho.

Que, en virtud de lo anteriormente expuesto, el despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. CONFIRMAR la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018, por medio de la cual se establecieron las condiciones y plazos para realizar la actualización de la Autorización de Funcionamiento otorgada mediante la Resolución 1228 de 2010 a CAPITAL SALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL REGIMEN SUBSIDIADO S.A.S., identificada con NIT 900.298.372-9 para la operación del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

Handwritten mark

Handwritten mark

Continuación de la resolución, «Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 010083 del 02 de octubre de 2018»

ARTÍCULO 2. NOTIFICAR PERSONALMENTE el contenido de la presente resolución a la representante legal de CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S identificada con 900.298.372-9 a la dirección electrónica notificaciones@capitalsalud.gov.co teniendo en cuenta que, según listado suministrado por la Oficina de Tecnologías de la Información de esta superintendencia, la entidad 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 a esta última dirección, o, a la dirección física que obre dentro del expediente calle 77 # 12A- 35 en la ciudad de Bogotá, o a la dirección que para tal fin indique el Grupo de Notificaciones de la superintendencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

ARTÍCULO 3. PUBLICAR el contenido de la presente resolución en la página web de la Superintendencia Nacional de Salud.

ARTÍCULO 4 Contra la presente resolución no procede recurso alguno.

Dada en Bogotá D.C.,

11 DIC 2018

NOTIFÍQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE

**FABIO ARISTIZÁBAL ÁNGEL
SUPERINTENDENTE NACIONAL DE SALUD**

Proyectó: Roció Ramos Huertas, Profesional Especializado
Revisó: Paola Andrea Rincón Cruz Coordinadora del Grupo de Única y Segunda Instancia
Aprobó María Andrea Godoy Casadiego, Jefe Oficina Asesora Jurídica

