

Sentencia C-713/12

(Bogotá D.C., 12 de Septiembre de 2012)

CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD-Regulación no desconoce el principio de legalidad

Encuentra la Corte que los argumentos aducidos por el demandante sobre la vulneración del debido proceso administrativo en su componente del principio de legalidad, al no establecer el sujeto respecto del cual se predica cada conducta contenida en los 14 numerales, no prescribir los elementos básicos de las conductas típicas utilizando la técnica de tipos en blanco y no realizar las remisiones normativas precisas, resultan desestimados: no obstante la mayor flexibilidad que se admite en la tipificación de las conductas en materia sancionatoria administrativa, según el cual es posible la definición de conductas indeterminadas y la utilización de la técnica de tipos en blanco, esta Corporación encuentra que las conductas enumeradas en el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, se hallan claramente determinadas o son determinables, en la medida que la norma impugnada realiza las remisiones normativas correspondientes.

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL-Fundamento constitucional/SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL-Conformación

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Inspección y vigilancia

INSPECCION Y VIGILANCIA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Contenido normativo

DEBIDO PROCESO-Aplicación a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS-Exigencias

Esta Corporación ha señalado que el principio de legalidad exige: "(i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que éste señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no solo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable" y tiene como finalidad proteger la libertad individual,

controlar la arbitrariedad judicial, asegurar la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal y en su materialización participan, los principios de reserva de ley y de tipicidad.

PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Concreción

PRINCIPIO DE TIPICIDAD-Elementos

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO-Jurisprudencia constitucional

TIPO EN BLANCO O INDETERMINADO EN MATERIA SANCIONATORIA-Concepto

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Gradación dependiendo del tipo de derecho sancionador

CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD-Respeto del principio de legalidad

REGULACION DE CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD-Garantía del derecho de defensa y debido proceso

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-Facultad de impartir reglas, ordenes y mandatos a sus vigilados en ejercicio de sus competencias/SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-Facultad de imponer sanciones/REGULACION DE CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD-Señalamiento del sujeto activo de las sanciones administrativas

CONDUCTAS QUE VULNERAN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO A LA SALUD-Se encuentran claramente determinadas o determinables

Referencia: expediente D-8984

Actores: Rodrigo Paul Jiménez Martínez

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 130 de la ley 1438 de 2011

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

I. ANTECEDENTES

1. Texto normativo demandado

El ciudadano Rodrigo Paul Jiménez Martínez, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda la inconstitucionalidad del artículo 130 de la Ley 1438 de 2011. El texto normativo es el siguiente, subrayando los apartes demandados:

“LEY 1438 DE 2011

(enero 19)

Diario Oficial No. 47.957 de 19 de enero de 2011

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

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:

130.2 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.

(...)”

2. Demanda: pretensión y fundamentos

2.1. Pretensión

2.1. El actor solicita sea declarado inconstitucional el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, por considerar que vulnera el artículo 29 de la Constitución Política.

2.2. Fundamento del cargo: vulneración del artículo 29 de la Constitución

2.2.1. Expresa el actor que la disposición acusada vulnera el debido proceso, al que están obligadas las actuaciones administrativas, máxime si se trata del ejercicio de una función sancionatoria.

2.2.2. El debido proceso impone la necesidad de que los procedimientos sancionatorios tengan anteriormente definido cuál es la conducta reprochada y quien puede cometerla, en que consiste la sanción, cual es el procedimiento para imponer la sanción, y quien es el funcionario que competente para llevarlo a cabo. Si desconoce algún elemento del principio de legalidad, se viola el debido proceso.

2.2.3. En el presente caso, se desconoció el debido proceso en su componente denominado principio de legalidad: (i) al no establecer el sujeto respecto del cual se predica cada conducta, pues si bien indica los sujetos activos de las conductas sancionables, no especifica cuáles de las conductas y prohibiciones contenidas en los 14 numerales, son aplicables a cada uno de los sujetos enunciados en el inciso 1º del mismo; (ii) al no prescribir los elementos básicos de las conductas típicas y utilizar la técnica de tipos en blanco, sin realizar las remisiones normativas precisas ni establecer los criterios para establecer con claridad la conducta.

3. Intervenciones oficiales y ciudadanas

3.1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Debe ser declarada exequible, por los siguientes argumentos:

3.1.1. No se vulnera el debido proceso administrativo en lo que tiene que ver con el principio de legalidad, pues el legislador, al facultar a la Superintendencia Nacional de Salud para sancionar las conductas en ella relacionadas, está dando a conocer plenamente a sus vigilados los motivos por los cuales pueden ser sancionados. Además, la norma permite establecer el sujeto respecto del cual se predica cada conducta, pues cada una de las entidades vigiladas tienen claramente definidas sus funciones en la ley y los reglamentos y en esa medida, conocen lo que se espera de ellos en términos de cumplimiento de deberes, conociendo también lo que implica su violación o incumplimiento como sujeto vigilado.

3.2. Defensoría del Pueblo

3.2.1. Debe la Corte declararse inhibida para pronunciarse de fondo por ineptitud formal de la demanda, por carecer de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia al estar fundada en interpretaciones subjetivas del accionante acerca de la norma acusada y de otras disposiciones legales no demandadas, sin que las unas y las otras digan lo que actor afirma que dicen. Las manifestaciones realizadas por el demandante no permiten deducir un conjunto de argumentos para una evaluación adecuada de la inconstitucionalidad del artículo parcialmente demandado, para desvirtuar la presunción de constitucionalidad que lo ampara.

3.2.2. No obstante, si la Corte considera que la demanda reúne las condiciones para realizar un examen de constitucionalidad de la norma, considera la defensoría debe declararse su exequibilidad por cuanto en su criterio no desconoce el principio de legalidad previsto en el artículo 29 de la Carta Política.

3.3. Asociación Colombiana de Medicina

Solicita la exequibilidad. Y aplaude la existencia de normas que sirvan de instrumento al gobierno nacional para el cumplimiento de su papel de vigilancia y control, y para que estas puedan ser cumplidas con todo rigor en el Sistema General de Salud.

3.4. Academia Colombiana de Jurisprudencia

Debe ser declarada exequible, por cuanto:

3.4.1. Los argumentos planteados por el actor frente a la vulneración del debido proceso, no hacen una confrontación jurídica entre la disposición acusada y la preceptiva constitucional presuntamente vulnerada, sino que se aportan razones de contenido práctico y de interés eminentemente subjetivo.

3.4.2. Frente a la presunta omisión de identificación de los sujetos destinatarios de las medidas y las conductas que las generan, expresa que si se encuentran claramente identificados en la disposición acusada.

3.5. Comisión de Regulación en Salud

Manifiesta que se encuentra impedida para emitir un concepto especializado, en razón de existir conflicto de interés, por estar la Comisión de Regulación en Salud, sujeta a la inspección, vigilancia y control integral de la Superintendencia Nacional de Salud. (Artículo 13, Decreto 2067/91).

4. Concepto del Procurador General de la Nación¹

Debe declararse exequible por las siguientes razones:

4.1. Frente a lo manifestado por el actor de que la norma acusada no permite establecer el sujeto respecto del cual se predicen cada una de las conductas contempladas en la norma, yerra el actor, pues el inciso 1º de la disposición acusada indica que son sujetos de investigación y sanción policiva administrativa las personas que se encuentran dentro del ámbito de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud, lo cual se indica claramente en el artículo 121 de la ley 1438/11.

4.2. En cuanto a que la norma demandada contiene tipos en blanco, sin remisiones normativas precisas y sin criterios para determinar la conducta a sancionar, de la revisión de los numerales 2 a 6 y 8 a 14, no se aprecia la vulneración del principio de legalidad, pues en su texto las conductas están determinadas con precisión o son determinables, garantizándose el derecho a la defensa y la garantía del debido proceso.

4.3. Ahora bien, frente a las conductas previstas en los numerales 1 y 7, es necesario una

revisión adicional. En cuanto la prescrita en el numeral 1, no se constata violación alguna del principio de legalidad, pues hace una remisión a la violación de la ley 1098 de 2006, sobre el Código de la Infancia y la Adolescencia, que tiene sustento en los artículos 44, 45 y 47 de la Carta Política. En cuanto a las conductas previstas en el numeral 7, referidas al incumplimiento de las instrucciones y ordenes impartidas por la Superintendencia Nacional de Salud y la violación de la normatividad sobre prestación del servicio publico de salud y del Sistema general de Seguridad Social en Salud, podrían considerarse amplias y vagas, lo que podría facilitar conductas arbitrarias de los operadores jurídicos.

4.4. En este sentido, la Corte debe declarar exequible el numeral 7 del artículo 130 de la Ley 1438/11, bajo el entendido que tanto las instrucciones y ordenes que imparta la Superintendencia Nacional de Salud, como la violación de la normatividad vigente sobre la prestación de los servicios de salud y del Sistema general de Seguridad Social en Salud, deben fundarse en normas previstas en la Constitución Política, la ley o en el reglamento, con un considerable grado de concreción, precisión y especificidad que permita determinar de manera inequívoca tanto el sujeto responsable, como el grado de responsabilidad por acción u omisión en el cumplimiento de sus deberes y obligaciones o incursión de prohibiciones.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda, al estar dirigida contra una disposición legal, en virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 6º de la Constitución Política.

¿Vulnera el artículo 130 de la ley 1438 de 2001 el principio de legalidad como pilar fundamental del debido proceso contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, al describir las conductas que vulneran el sistema general de seguridad social en salud y el derecho a la salud, utilizando la figura de tipos en blanco y sin hacer las remisiones normativas expresas, y al no especificar el sujeto respecto del cual se predica cada una de ellas?

4. Cargo único: vulneración del debido proceso administrativo por desconocimiento del

principio de legalidad

4.1. Concepto de la inconstitucionalidad en la demanda

Para el actor, la disposición acusada contenida en el artículo 130 de la ley 1438 de 2011 vulnera el debido proceso administrativo en su componente del principio de legalidad, al no establecer el sujeto respecto del cual se predica cada conducta. A su juicio, si bien indica los sujetos activos de las conductas sancionables, (i) no especifica las conductas y prohibiciones contenidas en los 14 numerales aplicables a cada uno de los sujetos enunciados en el inciso 1º del mismo, y (ii) no prescribe los elementos básicos de las conductas típicas y utiliza la técnica de tipos en blanco sin realizar las remisiones normativas precisas ni establecer los criterios para determinar con claridad la conducta.

4.2. Norma demandada y contexto normativo

4.2.1. El Sistema de Seguridad Social

4.2.1.1. La Constitución Política de 1991 reconoce fundamento constitucional expreso a la seguridad social. Los artículos 48 y 49 de la Constitución lo definen como un derecho irrenunciable de todos los habitantes y como un servicio público de carácter obligatorio, que debe prestarse por entidades públicas o privadas bajo la dirección coordinación y control del Estado, a ser desarrollado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación, en los términos que señale la ley.

4.2.1.2. En cumplimiento de los preceptos constitucionales contenidos en los artículos 48 y 49, el legislador en ejercicio de su libertad de configuración legislativa en materia de salud y seguridad social, expidió la Ley 100 de 1993, mediante la cual creó el Sistema de Seguridad Social Integral². Allí se definió el sistema general de seguridad social en salud, como un servicio público esencial y obligatorio, cuya dirección, organización y control están a cargo del Estado. En tal sentido, corresponde a éste la obligación de crear las reglas necesarias para que las diferentes entidades e instituciones del sector de la salud puedan garantizar efectivamente la prestación de los servicios que sean requeridos por las personas, así como la de ejercer la inspección, vigilancia y control de su prestación.

4.2.2. La inspección y vigilancia del Sistema General de Seguridad Social

4.2.2.1. El artículo 189, numeral 22 de la Constitución Política, establece que corresponde al Presidente de la República, “ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos.” labor que en materia de salud, ejerce a través de la Superintendencia Nacional de Salud.

4.2.2.2. En desarrollo del artículo 20 transitorio de la Constitución Política de 1991, se realizó la restructuración de la ya existente Superintendencia Nacional de Salud, estableciéndole como objetivo ser la autoridad técnica de inspección, vigilancia y control en relación con: a) el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias a que están sujetas las entidades que prestan servicios de salud, las que prestan servicios de medicina Prepagada y las Cajas de Compensación Familiar; b) la eficiencia en la aplicación, en la obtención y aplicación de los recursos de las entidades del Subsector Oficial del Sector Salud; y, c) la liquidación, recaudo, giro, cobro y utilización de los recursos fiscales y demás arbitrios rentísticos, cualquiera que sea su origen, con destino a la prestación de los servicios de salud. (Decreto 2165 de 1992).

4.2.2.3. Por Decreto 1259/94, se le amplió el ámbito de acción, extendiéndolo al Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito -SOAT, FOSYGA, a las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud -IPS, Empleadores y Entidades Territoriales (Departamentos, Distritos y Municipios) y mediante la Ley 1122/07 se creó el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud y se estableció dentro de sus funciones, la facultad de: “f) Sancionar en el ámbito de su competencia y denunciar ante las instancias competentes las posibles irregularidades que se puedan estar cometiendo en el Sistema General de Seguridad Social de Salud”

4.2.2.4. La Ley 1438/11, de la que hace parte la disposición acusada, “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.” consagró entre otras, en su título VII, las normas sobre inspección, vigilancia y control, en las que: i) se ordenó la desconcentración de la Superintendencia Nacional de Salud y se le facultó para delegar funciones; ii) se establecieron normas sobre los recursos de la misma; iii) se señalaron las entidades sujetas a la inspección, vigilancia y control integral de la SNS; iv) se prescribieron disposiciones relativas a la intervención forzosa de las entidades vigiladas por parte de la SNS; v) se le otorgaron funciones jurisdiccionales y se le facultó para imponer

medidas cautelares y vi) se definieron las reglas y el procedimiento para la aplicación de sanciones.

4.2.2.5. En este contexto el artículo 130 de la Ley 1438/11, acusado en esta oportunidad dispuso: i) las conductas que vulneran el Sistema General de Seguridad Social en Salud y el derecho a la salud, descritas en sus numerales 130.1 a 130.14; ii) señaló los sujetos activos de las conductas reprochables, indicando 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” y iii) prescribió las consecuencias de incurrir en ellas, cuando dijo: “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.”

Entrará la Corte a analizar si la disposición acusada vulnera el debido proceso en su dimensión del principio de legalidad y tipicidad, como lo asegura el actor, al no indicar el sujeto respecto del cual se predica cada conducta, no establecer los elementos básicos de las conductas típicas y utilizar la técnica de tipos en blanco sin realizar las remisiones normativas correspondientes.

4.3. El principio de legalidad en las actuaciones administrativas

4.3.1. El artículo 29 constitucional dispone que el debido proceso “se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, constituyéndose en la regulación jurídica previa que limita los poderes del Estado y garantiza la protección de los derechos de los administrados, de manera que ninguna de las actuaciones de la autoridad pública dependa de su propio arbitrio, sino se encuentre sometida a los procedimientos establecidos en la ley. Por su parte, el inciso 2 del artículo 29 de la Constitución Política, prescribe que “nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”, todo ello, con el fin de garantizar el debido proceso, dentro del cual se reconoce como pilar fundamental el principio de legalidad.

4.3.2.1. El primero de ellos exige que sea el Legislador, como autoridad de representación popular, el facultado para producir normas de carácter sancionador. Sobre este principio de reserva de ley, la Corte ha señalado que de acuerdo con nuestro ordenamiento constitucional, sólo el Legislador puede establecer, con carácter previo, la infracción y las sanciones a que se hacen acreedores quienes incurran en ellas⁵.

4.3.2.2. Por su parte, el principio de tipicidad se concreta a través de la descripción completa, clara e inequívoca del precepto – la orden de observar un determinado comportamiento, es decir de no realizar algo o de cumplir determinada acción – y de la sanción – la consecuencia jurídica que debe seguir a la infracción del precepto – ⁶ y busca que la descripción que haga el legislador sea de tal claridad que permita que sus destinatarios conozcan exactamente las conductas reprochables, evitando de esta forma que la decisión sobre la consecuencia jurídica de su infracción, pueda ser subjetiva o arbitraria⁷.

Sobre el particular, esta Corporación en Sentencia C-343 de 2006, señaló:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, de las conductas que pueden ser sancionadas y del contenido material de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras.”⁸

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber:

(i) Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;

(ii) Que exista una sanción cuyo contenido material este definido en la ley;

(iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción;”⁹

4.4. La tipicidad en el derecho administrativo sancionador

4.4.1. El principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador no se reclama con el

mismo grado de rigor que se demanda en materia penal, en virtud de la divergencia en la naturaleza de las normas, el tipo de conductas reprochables, los bienes objeto de protección y la finalidad de la sanción¹⁰. Sin embargo, ello no obsta para exigir la tipicidad de las conductas reprochables, la predeterminación de la sanción y la existencia de un procedimiento que asegure el derecho a la defensa¹¹.

4.4.2. En este sentido, la Corte en la sentencia C-564 de 2000, se pronunció cuando dijo que: “el derecho administrativo, a diferencia de lo que sucede en el derecho penal, suele no establecer una sanción para cada una de las infracciones administrativas que se presente, sino que se opta por establecer clasificaciones más o menos generales en las que puedan quedar subsumidos los diferentes tipos de infracciones. Para el efecto, el legislador señala unos criterios que han de ser atendidos por los funcionarios encargados de imponer la respectiva sanción, criterios que tocan, entre otros, con la proporcionalidad y razonabilidad que debe presentarse entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse, lo que le permite tanto al administrado como al funcionario competente para su imposición, tener un marco de referencia cierto para la determinación de la sanción en un caso concreto”¹².

Igualmente en pronunciamiento efectuado en la Sentencia C- 921 de 2001, con ocasión del estudio de la constitucionalidad de Decreto Ley 1259 de 1994, por el cual se reestructuró la Superintendencia Nacional de Salud, ésta Corporación señaló: “debe recordarse que las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica. // Es así como en algunas ocasiones los anteriores elementos no se encuentran previstos en el mismo instrumento normativo, sino que se hace necesario consultar el contenido de otras disposiciones para especificar cuál es la conducta ordenada o prohibida o cual es la sanción específica aplicable.”¹³

Posteriormente, frente al derecho administrativo sancionatorio, esta Corporación en Sentencia C-860 de 2006, reiteró la flexibilidad que en esta materia adquieren los principios de legalidad y tipicidad como parte del derecho al debido proceso, no siendo exigible con tanta intensidad y rigor la descripción típica de las conductas y la sanción, y considerando incluso la admisibilidad de conceptos indeterminados y tipos en blanco, cuando manifestó: “La jurisprudencia constitucional, ha sostenido reiteradamente que el derecho administrativo

sancionador guarda importantes diferencias con otras modalidades del ejercicio del ius puniendi estatal, específicamente con el derecho penal, especialmente en lo que hace referencia a los principios de legalidad y de tipicidad, al respecto se ha sostenido que si bien los comportamientos sancionables por la Administración deben estar previamente definidos de manera suficientemente clara¹⁴; el principio de legalidad opera con menor rigor en el campo del derecho administrativo sancionador que en materia penal¹⁵; por lo tanto el uso de conceptos indeterminados y de tipos en blanco en el derecho administrativo sancionador resulta más admisible que en materia penal¹⁶.”

La noción de tipo en blanco o indeterminado en materia sancionatoria ha sido explicada por la Corte así:

“Por lo tanto la tipicidad en las infracciones disciplinarias se establece por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y de aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria.¹⁷ Esta forma de definir la tipicidad a través de normas complementarias, es un método legislativo que ha sido denominado el de las normas en blanco. Estas consisten en descripciones incompletas de las conductas sancionadas, o en disposiciones que no prevén la sanción correspondiente, pero que en todo caso pueden ser complementadas por otras normas a las cuales remiten las primeras. Sobre los tipos en blanco, la Corte ha dicho esas descripciones penales son constitucionalmente válidas, siempre y cuando el correspondiente reenvío normativo permita al intérprete determinar inequívocamente el alcance de la conducta penalizada y de la sanción correspondiente. 18”.¹⁹

4.4.3. En suma, al principio de legalidad consagrado en la Carta Política se le atribuyen diferentes gradaciones dependiendo del tipo de derecho sancionador de que se trate²⁰. La tipicidad, como regla del debido proceso, tiene plena vigencia en el derecho administrativo sancionador pero con una intensidad diferente a la exigida en materia penal, por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la teleología de las facultades sancionatorias hacen posible una flexibilización razonable de la descripción típica²¹.

4.5. Análisis de la Constitucionalidad de la norma demandada

Con fundamento en los anteriores presupuestos procederá la Corte a establecer si, como lo sostiene el actor, la norma demandada vulnera el principio de legalidad, en lo que se refiere a la tipicidad a la que deben estar sujetas las infracciones al régimen General de Seguridad Social en Salud.

4.5.1. En primer término, encuentra la Corte que la disposición acusada respetó el principio de legalidad, en lo referido a la reserva legal, por estar contenida en una norma expedida por el legislador en ejercicio de sus competencias. (Ley 1438 de 2011).

4.5.2. En segundo lugar, considera la Corte que no se vulnera el principio de tipicidad, en tanto en el precepto acusado se indican claramente todos los aspectos que debe contener una norma sancionatoria, como se verá a continuación:

4.5.2.1. Los sujetos que pueden ser objeto de las sanciones en ella consagradas, se encuentran expresamente enunciados en el inciso primero de la disposición acusada, que determina que “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 de su ámbito de vigilancia²², 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 recursos del sector salud en las entidades territoriales, funcionarios y empleados del sector público y privado de las entidades vigiladas por dicha Superintendencia...” (subrayas agregadas)

4.5.2.2. Las sanciones que han de imponerse a quienes incurran en las conductas reprochables, están determinadas claramente por la Ley 1438 de 2011, en un primer término por el mismo artículo, 130 objeto de acusación, cuando expresa que “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”, y por los artículos 131, 132, 133 y 134 de la misma ley, que establecen el valor de las multas por conductas vulneratorias del Sistema General de Seguridad Social en Salud y el derecho a la salud, las multas aplicables por infracciones al régimen de control de precios de los medicamentos y procedimientos, las multas por el no pago de las acreencias por parte del Fosyga o las entidades promotoras de

salud y la dosificación de las multas, respectivamente. (subrayas agregadas).

4.5.2.3. Las conductas que dan lugar a la imposición de las sanciones precitadas, se encuentran enumeradas por la norma acusada, como se indica a continuación:

“...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.

130.10 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.

(...)"

4.5.3. En relación con la afirmación del actor de que la norma posee tipos en blanco, sin hacer las correspondientes remisiones normativas y sin determinar los criterios básicos de la conducta reprochable, cree la Corte relevante, considerar la definición del tipo penal en blanco realizada jurisprudencialmente por esta Corporación "como aquel en que el supuesto de hecho se encuentra desarrollado total o parcialmente por una norma de carácter extrapenal" y las condiciones para que la remisión normativa opere en la complementación del tipo: i) que la remisión sea precisa; ii) que la norma a la cual se remite exista al momento de conformación del tipo penal; iii) que la norma de complemento sea de conocimiento público y, iv) que preserve los principios y valores constitucionales²³.

4.5.4. No obstante la tipificación de las conductas sancionables en el derecho administrativo sancionador no tiene la misma exigencia que en el derecho penal, las conductas contenidas en los numerales 130.2 a 130,6, 130.8 y 130.10 a 130.14, se encuentran claramente determinadas o son determinables, permitiendo a los vigilados conocer previamente los motivos por los cuales pueden ser sancionados, garantizando el derecho a la defensa y el debido proceso.

Como puede observarse, los numerales antes mencionados contienen claramente las conductas sancionables, y en algunos casos, se expresa claramente el sujeto activo de la misma.

"(...)

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.

(...)

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

(...)

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.

(...)"

4.5.5. Frente a las conductas previstas en los numerales 130.1 y 130.9, referentes a la

violación de la ley 1098 de 2006 por la cual se expidió el Código de la Infancia y la Adolescencia, en lo relativo a la prestación de servicios de salud y al incumplimiento de lo prescrito en la ley 972 de 2005, por medio de la cual se adoptaron normas para mejorar la atención por parte del Estado a la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/Sida, encuentra la Corte que estas son determinables, en la medida que si bien para su configuración debe remitirse a la norma que las complementa, su remisión es clara, existían al momento de la expedición del artículo 130 de la Ley 1438/11 que tipificó las conductas reprochables, y son normas de conocimiento público y preservan los principios y valores constitucionales.

4.5.6. En cuanto a la conducta prevista en el numeral 130.7, referida al “incumplimiento de las instrucciones y órdenes impartidas por la Superintendencia” y que en criterio del Procurador debe ser declarada exequible condicionadamente, por ser muy amplia y vaga, pudiendo conducir a actuaciones arbitrarias por parte de los operadores jurídicos, considera la Corte, relevante mencionar la Sentencia C- 921 de 2001, en la que se declaró la exequibilidad del numeral 23 del artículo 5 del Decreto 1259/94, que establecía que la Superintendencia Nacional de Salud en ejercicio de sus funciones y facultades, podía imponer sanciones a las instituciones respecto de las cuales tenía funciones de inspección y vigilancia, cuando desobedecieran las instrucciones u órdenes por ella impartidas, en la que esta Corporación respondió una acusación similar, en los siguientes términos:

“- La conducta o comportamiento que da lugar a la imposición de la sanción también se encuentra nítidamente descrita, y consiste en el desobedecimiento de las instrucciones y órdenes que imparte la Superintendencia Nacional de Salud. Las expresiones “instrucciones y órdenes” deben entenderse conforme al uso general y ordinario de las palabras. Instrucción, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es el “conjunto de reglas o advertencias para algún fin”; “reglamento en que predominan las disposiciones técnicas y explicativas para el cumplimiento de un servicio administrativo”. Orden es una “regla o mandato”.

Si a los sujetos a la vigilancia y control de la Superintendencia de Salud se les imponen unos deberes y obligaciones por parte de esa entidad con el único fin de lograr la eficiencia, calidad, oportunidad y permanencia en la prestación del servicio público de salud, resulta apenas obvio, que se le autorice a esa misma entidad para imponer sanciones de naturaleza

administrativa a quienes no cumplan sus mandatos, como medio de coerción ideado por el legislador, que se muestra razonable y proporcionado para ese fin.

(...)”

En esta oportunidad, considera la Corte que la conducta reprochable está claramente descrita, al consistir en el “incumplimiento de las instrucciones y órdenes impartidas por la Superintendencia”, en su condición de entidad encargada de la inspección, vigilancia y control de la prestación de los servicios de salud, en virtud de contar con la facultad no solo de impartir las reglas, ordenes y mandatos a sus vigilados en ejercicio de sus competencias, que permitan hacer efectivos los objetivos que se buscan satisfacer con la inspección, vigilancia y control, sino imponer las sanciones administrativas que su incumplimiento ocasione, motivo por el cual, no considera la Corte procedente el condicionamiento solicitado por el Señor Procurador.

4.5.7. Con referencia al argumento dado por el actor, sobre que la norma no permite establecer el sujeto respecto del cual se predica cada una de las conductas en ella descritas, encuentra la Corte que el inciso 1º de la disposición acusada señala claramente quienes son los sujetos activos de las sanciones administrativas, como consecuencia de la comisión de las conductas reprochables y que si bien la denominación “Las personas naturales y jurídicas que se encuentren dentro del ámbito de su vigilancia” podría considerarse indeterminada, el artículo 121 de la ley 1438/11 los enuncia expresamente.

4.5.8. Por otro lado, cada una de las entidades vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud, tienen claramente definidas sus funciones en la Constitución, la ley y los reglamentos, por lo que saben claramente cuales son sus deberes, sus responsabilidades y prohibiciones, pudiendo conocer también lo que implica su violación o incumplimiento como sujeto vigilado, y si es el operador jurídico quien en ejercicio de la potestad sancionadora de la administración, no actúa con total respeto del ordenamiento supremo, las leyes y los reglamentos y, por ende, de los derechos fundamentales del implicado, el sujeto afectado contará para su defensa con las acciones contenciosas o incluso con la acción de tutela.

4.6. Conclusión

4.6.1. Encuentra la Corte que los argumentos aducidos por el demandante sobre la vulneración del debido proceso administrativo en su componente del principio de legalidad, al no establecer el sujeto respecto del cual se predica cada conducta contenida en los 14 numerales, no prescribir los elementos básicos de las conductas típicas utilizando la técnica de tipos en blanco y no realizar las remisiones normativas precisas, resultan desestimados: no obstante la mayor flexibilidad que se admite en la tipificación de las conductas en materia sancionatoria administrativa, según el cual es posible la definición de conductas indeterminadas y la utilización de la técnica de tipos en blanco, esta Corporación encuentra que las conductas enumeradas en el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, se hallan claramente determinadas o son determinables, en la medida que la norma impugnada realiza las remisiones normativas correspondientes.

4.6.2. Frente a lo expresado por el actor de que la norma acusada no permite establecer el sujeto respecto del cual se predica cada una de las conductas contempladas en la norma, considera la Corte pertinente anotar que el inciso 1º de la disposición acusada indica que son sujetos de investigación y sanción administrativa las personas que se encuentran dentro del ámbito de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud, lo cual se advierte claramente en el artículo 121 de la ley 1438/11, y en razón de que cada una de ellas tiene definidas por la Constitución, la Ley y los reglamentos sus funciones, obligaciones y responsabilidades, siendo posible establecer y conocer el incumplimiento y las consecuencias que ello acarrea.

Por lo expuesto, la Corte declarará exequible el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, por los cargos estudiados.

5. Razón de la decisión de exequibilidad

Lo anterior, en virtud de mientras en el derecho penal se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se dirige a la protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de las garantías, en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido²⁴. En este sentido, se ha admitido en la jurisprudencia constitucional, una menor intensidad en la exigencia en materia de tipicidad de las conductas reprochables, siendo posible la inclusión de conductas

indeterminadas y la utilización de tipos en blanco.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, por los cargos examinados en la presente providencia.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado (E)

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

2 Artículo 8 Ley 100 de 1993 dispone: “Conformación del sistema de seguridad social integral. El Sistema de Seguridad Social Integral es el conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la presente ley”.

3 Sentencia C- 475 de 2004.

4 Ver entre otras las Sentencias C-710 de 2001, C-099 de 2003.

5 Sentencia C-739 de 2000.

6 Sentencia C-739 de 2000.

7 Sentencia C-739 de 2000.

8 Sentencia C- 827 de 2001.

9 Sentencia C- 343 de 2006.

10 Sentencia C-099 de 2003.

11 Sentencia C-386 de 1996.

12 Al respecto, ver igualmente la Sentencia C-404 de 2001.

13 Ver entre otras las sentencias C- 099de 2003, C-406 de 2004.

14 Sentencia C- 530 de 2003.

15 Sentencias T- 438 de 1992, C- 195 de 1993, C- 244 de 1996, C- 280 de 1996, C- 530 de 2003.

16 Sentencia C- 530 de 2003.

17 Cf. Ossa Arbeláez, Jaime Derecho Administrativo Sancionador Ed. Legis Bogotá 2000 pág. 273

18 Cfr. Sentencias C-127 de 1993 y C-599 de 1999. M.P Alejandro Martínez Caballero.

19 Sentencia C-404 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

20 Sentencia C- 406 de 2004.

21 Sentencias C- 564 de 2000 y C- 099 de 2003.

22La Ley 1438 de 2011, de la cual hace parte la disposición acusada, en su artículo 121, enumeró los sujetos a la inspección vigilancia y control integral de la Superintendencia Nacional de Salud, estableciendo que serán: "121.1 Las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Empresas Solidarias, las Asociaciones Mutuales en sus actividades de Salud, las Cajas de Compensación Familiar en sus actividades de salud, las actividades de salud que realizan las aseguradoras, las Entidades que administren planes

adicionales de salud, las entidades obligadas a compensar, las entidades adaptadas de Salud, las administradoras de riesgos profesionales en sus actividades de salud. Las entidades pertenecientes al régimen de excepción de salud y las universidades en sus actividades de salud, sin perjuicio de las competencias de la Superintendencia de Subsidio Familiar.

121.2 Las Direcciones Territoriales de Salud en el ejercicio de las funciones que las mismas desarrollan en el ámbito del sector salud, tales como el aseguramiento, la inspección, vigilancia y control, la prestación de servicios de salud y demás relacionadas con el sector salud.

121.3 Los prestadores de servicios de salud públicos, privados o mixtos.

121.4 La Comisión de Regulación en Salud y el Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, o quienes hagan sus veces.

121.5 Los que exploten, produzcan, administren u operen, bajo cualquier modalidad, el monopolio rentístico de loterías, apuestas permanentes y demás modalidades de los juegos de suerte y azar.

121.6 Los que programen, gestionen, recauden, distribuyan, administren, transfieran o asignen los recursos públicos y demás arbitrios rentísticos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

121.7 Las rentas que produzcan cervezas, sifones, refajos, vinos, aperitivos y similares y quienes importen licores, vinos, aperitivos y similares y cervezas.

121.8 Los que exploten, administren u operen, bajo cualquier modalidad, el monopolio rentístico de los licores.”

23 Sentencia 442 de 2011.

24 Sentencia T-145 de 1993.