

C radicar y devolver  
Sentencia: 13-259039

126

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO



No. 13-259039- -00001-0001

Fecha: 2014-05-21 15:23:02 Dep. 60 G.GESTIONJUDIC  
Tra. 182 PROCECONTEN Eve: 364 FALLO  
Act. 453 SENTENCIA Folios: 22



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

Medellín, Mayo veinte (20) de dos mil catorce (2014)

<b>Medio de Control</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Demandante</b>	Instituto Neurológico de Colombia
<b>Demandado</b>	Superintendencia de Industria y Comercio
<b>Radicado</b>	05001 23 33 005 2013 – 0600 - 00
<b>Providencia</b>	Sentencia No 26
<b>Tema</b>	Régimen de control de precios de medicamentos / envío de los reportes de precios de los medicamentos a la autoridad competente.

**SENTENCIA N° 26**

Decide el despacho la demanda instaurada en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, promovida por conducto de apoderado por el INSTITUTO NEUROLÓGICO DE COLOMBIA contra la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

**Pretensiones:**

Declarar la nulidad de la Resolución No 76243 del 3 de diciembre de 2012, mediante la cual la Superintendencia de Industria y Comercio impuso una sanción a la parte demandada; de la Resolución No 23199 del 29 de abril de 2013, con la que se resuelve un recurso de reposición modificando el monto de la sanción impuesta; y de la Resolución No 38230 del 27 de junio de 2013, con la que se resuelve un recurso de apelación.

2

---

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

Que como consecuencia, se declare que la entidad demandante no está obligada a cancelar la multa impuesta.

**Fundamentos fácticos de la demanda:**

La Superintendencia de Industria y Comercio solicitó a la Fundación Instituto Neurológico de Colombia, explicaciones por el supuesto incumplimiento del régimen de control de precios de los medicamentos, argumentando que no envió los reportes de precios de medicamentos, correspondientes a los tres últimos trimestres el año 2011 al sistema de información de precios de medicamentos "SISMED"

El día 31 de octubre de 2012, el representante legal de la Fundación Instituto Neurológico de Colombia, presentó las explicaciones solicitadas, indicando que los reportes de los precios de los medicamentos habían sido debidamente remitidos.

No obstante, mediante la Resolución No 76243 del 3 de diciembre de 2012, la Superintendencia de Industria y Comercio impuso a la demandante una multa por valor de \$51.003.000, con fundamento en el artículo 132 de la Ley 1438 de 2011, con el argumento que no realizó el reporte de los precios de compra y/o venta de medicamentos "SISMED", de los tres últimos trimestres del año 2011.

Contra el acto administrativo sanción se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación. El recurso de reposición fue resuelto mediante la Resolución No 23199 del 29 de abril de 2013, disminuyendo el monto de la sanción a \$18.701.000, dado que se demostró que el Instituto Neurológico de Colombia, había remitido los reportes de precios de medicamentos, aunque en forma extemporánea.

Mediante la Resolución No 38230 del 27 de junio de 2013, la entidad demandada decidió el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria, confirmando la sanción impuesta cuyo valor fue modificado a \$18.701.000, decisión notificada por edicto el 25 de julio de 2013.

2  
127

**Fundamentos jurídicos de la pretensión:**

Relacionó la Ley 1340 de 2009, la Ley 1438 de 2011, el artículo 36 del C.C.A., los artículos 2 y 49 de la Constitución Política y la Ley 1437 de 2011.

Como concepto de violación, indicó que la entidad demandante, compra los medicamentos para destinarlos a la prestación del servicio de salud de los pacientes, y no ejerce labores de comercialización por ser una entidad sin ánimo de lucro, así las cosas, pese a que haber incurrido en la infracción advertida por la demandada, la multa no debió ser impuesta, por cuanto no se causa ningún daño o modificación al mercado de medicamentos.

Agrega, que el artículo 132 de la Ley 1438 de 2011, dispone que la Superintendencia de Industria y Comercio impondrá multa hasta de 5.000 smlv, cuando se infrinja el régimen de control de precios de medicamentos o dispositivos médicos, e igual sanción se impondrá, por la omisión, renuencia o inexactitud en el suministro de la información que deba ser reportada periódicamente; sin embargo, la entidad demandada impuso una sanción argumentando que el Instituto Neurológico de Colombia remitió el reporte en forma extemporánea, supuesto que no se encuentra dentro de los señalados por la norma en cita, y por ende, no es procedente la imposición de la sanción.

De otro lado, afirma que la entidad demandada no tuvo en cuenta los criterios de dosificación para imponer la multa a la demandante, conforme a los dispuesto en el artículo 134 de la Ley 1438 de 2011, por cuanto, se puso de presente que: *i)* el retardo en el envío de la información relacionada con los precios de los medicamentos, se debió a falencias en el sistema informático, sin media dolo o intención de desconocer las normas; *ii)* dicha situación no tuvo trascendencia social ni generó ningún tipo de perjuicio, máxime cuando la entidad demandante no tiene por objeto social la comercialización de medicamentos; *iii)* no se obtuvo ningún beneficio de carácter patrimonial, por cuanto se trata de una entidad sin ánimo de lucro.

En suma de lo anterior, manifiesta que inicialmente la entidad demandada impuso una sanción por no realizar el reporte trimestral de los precios de los medicamentos, y posteriormente varió la fundamentación de la misma, al exponer

4

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

forma extemporánea, por lo que hay violación del derecho defensa y contradicción en sede administrativa, y además, desconoce el debido proceso que se debe garantizar en este tipo de actuaciones.

**Posición de la entidad demandada:**

La SUPERINTERNDENCIA DE INDUSTRIA Y COMECIO contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, apoyándose en los siguientes argumentos:

Manifiesta la entidad demandada, que conforme al reporte remitido por la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, en el que se informó el incumplimiento de la parte demandante de remitir el reporte de precios de los medicamentos, se le requirió para que expusiera las explicaciones y aclaraciones pertinentes. Que en la respuesta a lo solicitado por la entidad, la entidad demandante aportó la copia de lo que podría ser un correo electrónico sin fecha de envió, nombre y cuenta de correo electrónico del emisor del mensaje, por lo que al no acreditarse el cumplimiento del imperativo antes mencionado, se impuso la multa por valor de \$51.003.000.

Agrega, que en el trámite de sede administrativa consultó la base de datos de procesamiento de archivos planos del "SISMED", encontrando que el demandante remitió los reportes objeto de investigación por fuera de los plazos establecidos en el anexo técnico No 2 de la circular 001 de 2007; explica la entidad demandada que no basta con cumplir con la obligación de reportar los precios de los medicamentos, sino que debe hacerse dentro del término señalado en el anexo técnico No 2 de la Circular 001 de 2007 de la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos.

Explica que para el caso concreto los trimestres, segundo, tercero y cuarto de 2011, debían ser reportados antes del 12 de julio de 2011, el 11 de octubre de 2011, y el 11 de enero de 2012, respectivamente, esto es, dentro de los siete (7) días hábiles siguientes al vencimiento de cada trimestres, sin embargo, el Instituto Neurológico de Colombia, remitió los reportes de precios de medicamentos, de los tres últimos trimestres de 2011, el 12 de septiembre de 2012.

5  
128

Agrega, que el Instituto Neurológico de Colombia, es una entidad que se encuentra obligado a reportar los precios de los medicamentos bajo los parámetros trazados por la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos, imperativo que debe ser cumplido dentro del término establecido en el anexo técnico No 2 de la Circular 001 de 2007 de la CNPM, es decir en forma trimestral, dentro de los siete (7) días hábiles siguientes al trimestre que corresponde reportar, pues el régimen de control de precios de medicamentos no se encuentra establecido únicamente en la Ley 1438 de 2011, sino en el compendio normativo que regula la materia.

Así las cosas, luego de determinar en el proceso administrativo que la parte demandante no cumplió en debida forma su obligación, pues remitió el reporte precios de los medicamentos de los tres últimos trimestres de 2011 en forma extemporánea, infringiendo el régimen de control, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 132 de la norma en cita, es procedente la imposición de la sanción que da origen a la presente demanda.

Finalmente, frente a la vulneración del derecho de defensa y debido proceso alegado por la parte demandante, manifiesta que cuando requirió las explicaciones previas a la expedición del acto administrativo que impuso la sanción, se puso de presente a la entidad investigada, la supuesta infracción a las circulares 04 de 2006, 01, 02 y 03 de 2007, y 01 y 02 de 2010, siendo esta la imputación jurídica de la situación puesta a consideración de Superintendencia.

Que la imposición de la sanción tuvo como fundamento, además de la denuncia remitida la autoridad de control, las pruebas que fueron aportadas por el Instituto Neurológico de Colombia, que no permitieron en ese momento acreditar el envío de los reportes de precios de los medicamentos de los 3 primeros trimestres del año 2011; no obstante, con la presentación del recurso de reposición se aportaron las pruebas que demostraron en el curso de la investigación la remisión de la información en comento, sin embargo, dichas pruebas permitieron advertir que dicha remisión se realizó en forma extemporánea.

Así las cosas, al actuar de la administración se ciñó a las normas aplicables que regulan el control y regulación de los precios de medicamentos, y la obligación que debe cumplir la sociedad demandante, con las pruebas que fueron aportadas en

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

ese administrativa, por lo que no se vulneró el derecho de defensa del demandante ni se desconoció el debido proceso.

**Alegatos de conclusión:**

**Parte demandante:** Reitera lo expuesto en el escrito de la demanda, en cuanto los actos administrativos acusados vulneran el principio de legalidad, ya que se encuentra acreditado que la parte demandante si remitió los informes de precios de medicamentos al SISMED, aunque en forma extemporánea. La Ley 1438 de 2011, dispone que es procedente la imposición de la sanción, cuando se advierta omisión, renuencia o inexactitud en la remisión de la información, sin que se consagre una sanción por presentación extemporánea de la misma.

De otro lado, manifiesta que la presentación extemporánea de los precios de los medicamentos por parte de la entidad demandante, no genera un daño directo al mercado de medicamentos, por cuanto su objeto social no corresponde a la venta de éstos, sino a la prestación de los servicios de salud a las personas menos favorecidas, y por esto no se puede aplicar en forma rigurosa las normas sancionatorias.

Finalmente, reitera que se vulneró el debido proceso, por cuanto inicialmente la entidad demandada impuso una multa por no haberse presentado la información relativa a los precios de los medicamentos, y posteriormente mediante los actos administrativos que resolvieron los recursos en vía gubernativa, modificó el fundamento fáctico de la sanción, constituyendo éste la presentación extemporánea de la información.

Por lo anterior, solicita al Despacho acceder a las pretensiones de la demanda.

**Parte demandada:** Se remite a los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, y manifiesta que la Ley 1348 de 2011 permite sancionar por omisión, renuencia, e inexactitud de la información relativa a los precios de los medicamentos, sin embargo, dicha norma debe ser interpretada en armonía con las Circulares que expide la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, entidad que conforme la norma en cita, es la encargada de regular el régimen de control de precios de medicamentos.

En este orden, insiste que la entidad demandada, como obligada del reporte de los precios de los medicamentos, debe remitir la información dentro del plazo establecido en las Circulares arriba señaladas, no obstante, lo hizo 1 año luego de vencido el plazo, por lo que es procedente la imposición de la sanción.

Finalmente, respecto a la dosificación de la sanción, recuerda que la Ley 1438 de 2011 permite a la Superintendencia de Industria y Comercio la imposición de multas de hasta 5.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por infracción del régimen de control de precios de los medicamentos; la infracción de la parte demandante causó un perjuicio a la política de control de precios que tiene relación directa con la demanda de los consumidores, y por ende, es merecedora de una sanción, no obstante, la multa impuesta por la entidad no supera los 33 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo que se encuentra debidamente dosificada.

### INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador Judicial, no asistió a la diligencia, ni aportó concepto de fondo por escrito.

### CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

#### 3. PROBLEMA JURÍDICO.

Teniendo en cuenta los fundamentos fácticos de la demanda y de su contestación, debe determinar el Despacho, si el Instituto Neurológico de Colombia, infringió el régimen de control de precios de medicamentos, al remitir en forma extemporánea los reportes de precios de medicamentos correspondientes a los tres últimos trimestres del año 2011.

Igualmente, debe el despacho determinar si es procedente declarar la nulidad de la Resolución No 76243 del 3 de diciembre de 2012, mediante la cual la Superintendencia de Industria y Comercio impuso una sanción a la parte demandada; de la Resolución No 23199 del 29 de abril de 2013, con la que se resuelve un recurso de reposición modificando el monto de la sanción impuesta; y

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

de la Resolución No 38230 del 27 de junio de 2013, con la que se resuelve un recurso de apelación.

**2. TESIS DEL DESPACHO.**

El Despacho encuentra ajustada a derecho la decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio, contenida en los actos administrativos acusados, por cuanto es deber de la entidad demandante acatar en su integridad el compendio normativo de regulación de los precios de los medicamentos, el cual, está integrado no solo por la Ley 1438 de 2011, sino por las Circulares que para el efecto expida la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, y en consecuencia, la remisión de los reportes de precios de los medicamentos debe hacerse en forma trimestral dentro de los plazos fijados en el anexo 02 de la Circular 002 de 2007 de dicho ente.

**CONSIDERACIONES**

**3. MARCO LEGAL DEL REGIMEN DE CONTROL DE PRECIOS DE MEDICAMENTOS Y DISPOSITIVOS MÉDICOS.**

El artículo 132 de La Ley 1438 de 2011<sup>1</sup>, dispone que la Superintendencia de Industria y Comercio, cuenta con la facultad de imponer multas hasta de 5.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cualquiera de las entidades, agentes y actores de cadenas de producción, distribución, comercialización y otras formas de intermediación de medicamentos, dispositivos médicos o bienes del sector de salud, sean personas naturales o jurídicas, cuando infrinjan el régimen de control, de precios de medicamentos o dispositivos médicos. Igual sanción se impondrá por la omisión, renuencia o inexactitud en el suministro de la información que deba ser reportada periódicamente.

El Sistema de Información de Precios de Medicamentos (SISMED) es una herramienta que suministra datos sobre precios de compra y de venta de

<sup>1</sup> Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras



medicamentos, con el fin de controlar efectivamente el incremento de los precios en los procesos de comercialización.

En Colombia, el análisis de los precios de los medicamentos se realiza con base en la información que brindan las entidades que compran, venden y suministran medicamentos a los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y para ello la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos obliga al reporte trimestral de esta información en el SISMED.

Conforme al artículo 87 de la misma norma, la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, tendrá a su cargo la formulación y la regulación de la política de precios de medicamentos y dispositivos médicos.

Ahora, la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos, y Dispositivos médicos, expidió la Circular No 010 del 14 de abril de 2010<sup>2</sup>, en cuyo artículo 2 dispuso:

*"ARTÍCULO 2°.- Modifíquese el artículo 24 de la Circular 04 de 2006, modificado por el artículo 1° de la Circular 02 de 2007, el cual quedará así:*

**"ARTÍCULO 24.- REPORTES POR PARTE DE LAS ENTIDADES DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD — SGSSS-. Sin excepción, todas las instituciones y agentes públicos o privados que hagan parte del SGSSS, que compren o vendan medicamentos, deberán reportar trimestralmente, en los plazos y condiciones establecidos en los Anexos Técnicos Nos. 1 y 2 de la Circular 01 de 2007, modificada por la Circular 03 de 2007, la siguiente información, discriminada mensualmente en relación con cada medicamento que compren o vendan, a saber:**

*El valor total de las compras y ventas durante el período, de cada una de las presentaciones por medicamento;*

*El número total de unidades compradas y vendidas, durante el período, de cada una de las presentaciones por medicamento;*

*El precio unitario más alto y el más bajo de compra y de venta, durante el período, de cada una de las presentaciones por medicamento;*

*El número de la factura o de contrato de menor y mayor precio".*

<sup>2</sup> Por la cual se modifica parcialmente la Circular 04 de 2006 de la Comisión Nacional de Precios de

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

Por su parte, el anexo técnico No 2 de la Circular 01 de 2007, de la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos, dispone el plazo para el envío de los archivos por vía electrónica de los obligados a reportar precios de medicamentos a SISMED, y realizó la programación de acuerdo con el último dígito del número de identificación.

Según el anexo técnico en comento, y como quiera que el nit de la demandante es 8909813747, el **cuarto** trimestre del año 2006, debe ser reportado dentro de los 22 días calendario del mes de mayo del año siguiente; **segundo** trimestre del año 2007 debe ser reportado dentro de los siguientes 13 días calendario al de su vencimiento; el **tercer** trimestre del año 2007, debe ser reportado dentro de los siguientes 9 días hábiles al de su vencimiento.

El despacho advierte que pese a que las Circulares a las que se ha hecho referencia, han sufrido modificaciones posteriores, sin embargo, el anexo técnico 2 de la Circular 001 de 2007, no ha sido modificado o derogado por decisión posterior de la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos, por lo que el plazo allí establecido se encuentra vigente.

Ahora, la misma institución expidió la Circular No 006 de 2006<sup>3</sup>, cuyo artículo 31 dispuso que la inobservancia de los lineamientos sobre los reportes de los precios de los medicamentos constituyen una violación a las disposiciones sobre derechos del consumidor, y su incumplimiento será objeto de sanción administrativa, de acuerdo a los parámetros que para el efecto trace la Superintendencia de Industria y comercio.

**4. DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO.**

El artículo 29 de la Carta Política consagra la cláusula general del debido proceso como un derecho constitucional fundamental aplicable *"a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas"* según el cual, *"nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio."*

11  
131

En términos generales, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso *"como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia"*.

Como elementos integradores del debido proceso, la Corte Constitucional, ha señalado los siguientes: a) el derecho a la jurisdicción y el acceso a la justicia; b) el derecho al juez natural; c) el derecho a la defensa; d) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable; e) el derecho a la independencia del juez y f) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario.

Ha expuesto el Tribunal Constitucional, que en el ámbito del derecho administrativo la aplicación del derecho al debido proceso es más flexible, en la medida en que la naturaleza del proceso no implica necesariamente la restricción de derechos fundamentales.

Concretamente, en relación con el debido proceso en materia administrativa, en sentencia C 248 de 2013, la Corte Constitucional, expuso:

*"5.6. El debido proceso en materia administrativa.*

*5.6.1. De acuerdo a lo preceptuado por el artículo 29 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que: "no es que las reglas del debido proceso penal se apliquen a todas las actuaciones judiciales o administrativas o de carácter sancionatorio; en verdad, lo que se propone el Constituyente es que en todo caso de actuación administrativa exista un proceso debido, que impida y erradique la arbitrariedad y el autoritarismo, que haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás fines del Estado, y que asegure los derechos constitucionales, los intereses legítimos y los derechos de origen legal y convencional de todas las personas"*

*5.6.2. La extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso, a las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende "todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses"*.

5.6.3. *A este respecto, la Corte ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: i) el derecho a conocer el inicio de la actuación; ii) a ser oído durante el trámite; iii) a ser notificado en debida forma; iv) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; v) a que no se presenten dilaciones injustificadas; vii) a gozar de la presunción de inocencia; viii) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; ix) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; x) a que se resuelva en forma motivada; xi) a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso."*

## **5. HECHOS PROBADOS.**

5.1. El Ministerio de Comercio Industria y Turismo, solicitó a la Superintendencia de Industria y Comercio, iniciar una investigación administrativa contra el Instituto Neurológico de Antioquia, ahora Instituto Neurológico de Colombia, por incumplir la obligación de reporte de los precios de los medicamentos en los últimos trimestres de 2011, conforme a lo dispuesto en la Circular 004 de 2006 (folio 70).

5.2. En consecuencia, mediante el oficio con radicado 121-181534 del 16 de octubre de 2012, la Superintendencia de Industria y Comercio, informó al Instituto Neurológico de Colombia, que conforme al traslado efectuado por el Ministerio de Comercio Industria y Turismo, se inició una investigación administrativa, a efectos de establecer una posible infracción al régimen de control de precios de los medicamentos, y en consecuencia, la eventual imposición de la multa conforme al artículo 132 de la Ley 1438 de 2011 (folio 68 a 69).

5.3. Con oficio de fecha 31 de octubre de 2012, el Instituto Neurológico de Colombia, informó a la Superintendencia de Industria y Comercio, que si remitió los reportes de los precios de los medicamentos para los últimos tres trimestres del año 2011, y como medio de acreditación anexo las copias de los correos electrónicos de remisión, sin identificación (folios 72 a 76).

5.4. Mediante la Resolución No 7624 del 3 de diciembre de 2010, la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió la investigación administrativa, imponiendo una multa a la Fundación Instituto Neurológico de Colombia por valor de \$51.003.000.

Como argumentos de la decisión, la entidad indicó que conforme al anexo técnico No 2 de la Circular No 002 de 2007, la demandante debía realizar el reporte de precios de medicamentos del segundo trimestre de 2011 hasta el 12 de julio de 2011; del tercer trimestre de 2011 hasta el 11 de octubre del mismo año; y del cuarto trimestre de 2011 hasta el 11 de enero de 2012. No obstante, dentro del trámite administrativo no se acreditó que la investigada hubiese cumplido con el imperativo de reportar los precios de los medicamentos, por lo que se hace acreedora a la sanción de que trata el artículo 132 de la Ley 1438 de 2011 (folios 93 a 95).

5.5. Contra la decisión, el Instituto Neurológico de Colombia interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, argumentando que no existió omisión, inexactitud o renuencia en el reporte de los precios de medicamentos, dado que si se cumplió con dicha obligación. Agrega, que el artículo 132 de la Ley 1438 de 2011, no consagra un plazo para la presentación de la información, por lo que la entidad no puede remitirse al contenido de la Circular 002 de 2007, para determinar la presentación extemporánea de la información, máxime cuando en el derecho administrativo sancionatorio, se requiere de la existencia de una norma que consagre la sanción y sus elementos generadores (folios 80 a 86).

5.6. Mediante la Resolución No 23199 del 29 de abril de 2013, la entidad demandada decidió el recurso de reposición interpuesto por la demandada, indicando que los plazos para la presentación de los reportes de precios de medicamentos al SISMED se encuentran establecidos en el anexo técnico No 2 de la circular 002 de 2007, por lo que contrario a como lo expone el recurrente, el desconocimiento de los mismos, genera la imposición de la multa de que trata el artículo 132 de la Ley 1438 de 2011.

Agregó que en el proceso administrativo, la investigada no acreditó haber remitido la información en comento, pues sólo se allegaron reportes de recibido de correo electrónico sin fecha, por lo que luego de revisar las bases de datos del SISMED advirtió que el Instituto Neurológico si remitió el reportes de precios de medicamentos, sin embargo, lo hizo en forma extemporánea. Por ende, consideró que la entidad infringió el régimen de control de precios de los medicamentos, sin embargo, al haber reportado la información en forma extemporánea, redujo la sanción impuesta en el acto recurrido (folios 97 a 99).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

5.7. Con la Resolución No 38230 del 27 de junio de 2013, se resolvió el recurso de apelación interpuesto por la demandante, reiterando que el envío de los reportes de los precios de los medicamentos debe hacerse en forma trimestral y dentro de los plazos del anexo técnico No 02 de la Circular No 001 de 2007; luego, como se acreditó que la investigada remitió la información al SISMED en forma extemporánea, confirmó la sanción impuesta (folios 108 a 110).

**6. CASO CONCRETO.**

En el presente asunto, considera la parte demandante, que deben ser declarados nulos los actos acusados, por la siguientes causales: *i)* la sanción impuesta por la entidad demandada, no tiene fundamento jurídico dado que el artículo 132 de la Ley 1438 de 2011, no consagra sanciones por remisión extemporánea de los reportes de precios de medicamentos al SISMED; y *ii)* se vulneró del derecho de defensa y al debido proceso de la demandante, al modificar el fundamento de la sanción al resolver el recurso de reposición, por cuanto, inicialmente se dijo la demandante no había realizado el reporte de los precios de medicamentos al SISMED, y posteriormente, se indicó que la causal de la sanción es la remisión extemporánea de la información.

La parte demandada considera que no se debe acceder a las pretensiones de la demanda, por cuanto las personas naturales y jurídicas obligadas a reportar los precios de los medicamentos al SISMED deben respetar el marco normativo que regula la materia, que para el caso concreto, es la Ley 1438 de 2011, y las Circulares que para el efecto profiera la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, en especial la No 01 de 2007, que dispone los plazos en que se debe remitir el reporte de precios de los medicamentos.

Agrega, que no hay vulneración al debido proceso, por cuanto las decisiones en sede administrativa se profirieron con fundamento en el marco normativo de la regulación de precios de los medicamentos y dispositivos médicos, y las pruebas allegadas al expediente administrativo.

*i)* Frente al primer planteamiento, como se dejó consignado en el marco normativo de la decisión, conforme al artículo 87 de la Ley 1438 de 2011, la Comisión

la formulación y la regulación de la política de precios de medicamentos y dispositivos médicos, por lo tanto, la entidad cuenta con la facultad de regulación del sistema de regulación de precios de medicamentos, y sus decisiones son vinculantes para los sujetos obligados, hasta tanto una autoridad judicial declare su nulidad.

Se reitera que el artículo 132 de la norma, dispone que se impondrá sanción a los sujetos obligados, cuando infrinjan el régimen de control, de precios de medicamentos o dispositivos médicos, que para el efecto, lo constituyen tanto la Ley 1438 de 2011, como las Circulares regulatorias que expida la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos médicos, por lo que no puede darse una interpretación separada de individual a la norma, para determinar la procedencia o no de la sanción respecto a la información de los precios de los medicamentos que se deben reportar en forma trimestral.

Es pertinente advertir que la Ley 1438 de 2011, no es la única norma que regula el control de precios de los medicamentos, y en ese orden, los obligados deben atender sus disposiciones en armonía y concordancia con las circulares que para el efecto expida la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos.

La circular No 010 del 14 de abril de 2010, dispone que todas las instituciones y agentes públicos o privados que hagan parte del SGSSS, que compren o vendan medicamentos, deberán reportar trimestralmente, en los plazos y condiciones establecidos en los Anexos Técnicos Nos. 1 y 2 de la Circular 01 de 2007.

Conforme lo dispuesto en el anexo técnico No 2 de la Circular 001 de 2007, los plazos en que la parte demandante debía reportar los precios de los medicamentos al SISMED, son los siguientes:

El segundo trimestre de 2011, hasta el día 13 de julio de 2011 (13 días calendario siguientes al vencimiento del trimestre).

El tercer trimestre de 2011, hasta el día 13 de octubre de 2011 (9 días hábiles siguientes al vencimiento del trimestre).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

El cuarto trimestre de 2011, hasta el día 22 de mayo de 2012 (22 días calendario contados del mes de mayo del año siguiente)

Así las cosas, toda vez que la misma demandante acepta haber desconocido los plazos fijados en el anexo técnico No 2 de la circular 01 de 2007, para remitir el reporte de los precios de medicamentos al SISMED, este Despacho encuentra ajustada a derecho la decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio, por cuanto la parte demandante infringió el régimen de control de los precios de medicamentos, al remitir la información en forma extemporánea. Aunado que en sede administrativa, se dejó consignado en los actos demandados, que la entidad demandada reportó los precios de los medicamentos en el mes de septiembre de 2012.

No esta demás, recordar que la naturaleza de las Circulares ha sido objeto de pronunciamientos del el Consejo de Estado, como actos administrativos proferidos por las entidades competentes, para regular una materia específica, y por ende las mismas, contienen parámetros y determinaciones que crean o modifican situaciones jurídicas particulares<sup>4</sup>, y en consecuencia, en el caso concreto, en relación con los plazos para reportar los precios de los medicamentos al SISMED, la parte demandante debió observar lo dispuesto en la Circular 01 de 2007.

Por lo anterior, el cargo no tiene vocación de prosperar.

*ii)* Frente a la afirmación que se desconoció el Derecho de defensa y el debido proceso del demandante en sede administrativa, el Despacho se remite el marco jurisprudencial que ha establecido la Corte Constitucional para afirmar que en materia administrativa se deben garantizar i) el derecho a conocer el inicio de la actuación; ii) a ser oído durante el trámite; iii) a ser notificado en debida forma; iv) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; v) a que no se presenten dilaciones injustificadas; vii) a gozar de la presunción de inocencia; viii) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; ix) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; x) a que se resuelva en forma motivada; xi) a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.



17  
~~134~~

En consideración del demandante, cuando la administración modificó el fundamento fáctico de la sanción impuesta, vulneró el derecho de defensa y el debido proceso, por cuanto modificó los fundamentos de la investigación.

Revisados el cuaderno de antecedentes administrativos, concretamente los actos acusados, encuentra esta judicatura, que inicialmente se impuso una sanción de \$51.003.000 a la parte demandante, por cuanto no se acreditó la remisión del reporte de precios de los medicamentos correspondientes a los tres últimos trimestres del año 2011. En el recurso de reposición interpuesto por el investigado, se hizo alusión a unos correos electrónicos con los que se remitió la información, sin embargo, los mismos no son claros frente a la fecha de remisión, por lo que a efectos de determinar lo afirmado por el recurrente, la entidad consultó el sistema de archivo del SISMED, y encontró que la demandante había remitido la información referida con anterioridad, pero en forma extemporánea.

Así las cosas, consideró que el Instituto Neurológico de Antioquia, hoy Instituto Neurológico de Colombia, desconoció e infringió el régimen de control de precios de los medicamentos, no por no remitir la información de precios de los tres últimos trimestres del año 2011, sino por hacerlo en forma extemporánea, conforme a las pruebas practicadas para resolver el recurso de reposición, y consecuencia, mantuvo la sanción impuesta, pero redujo el monto de la sanción a \$18.701.000.

En este contexto, el Despacho no encuentra vulneración al debido proceso o al derecho de defensa, por cuanto la investigación administrativa iniciada contra la parte demandante tiene como fundamento la infracción al régimen de control de precios de medicamentos, que en un primer momento que calificó como omisión en el reporte de los precios de los medicamentos por los tres últimos trimestres del año 2011, que generó la imposición de una sanción por valor de \$51.003.000, no obstante, con ocasión del recurso de reposición presentado por la demandante, la entidad encontró acreditado que ésta si remitió la información de los precios de los medicamentos por año 2011, sin embargo, lo hizo fuera de los términos establecidos en el anexo técnico No 02 de la Circular 01 de 2007, lo que constituye igualmente infracción al régimen de control de precios de los medicamentos, por lo que redujo el monto de la misma.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

por la Superintendencia demandada, es precisamente una manifestación de la concreción del debido proceso en el presente asunto, por cuanto, evidencia el ejercicio de su derecho de defensa y la posibilidad de controvertir las decisiones adoptadas, posibilidad que se concretó con el ejercicio de los recursos y el hecho de que la decisión adoptada sea revisada en segunda instancia, con el acopio de material probatorio que respalde su defensa.

Para el Despacho la administración actuó conforme a derecho al modificar la sanción, pues dicha modificación obedece precisamente a la evidencia probatoria con que se contó al momento de resolver el recurso de reposición y en esa medida debía proceder a declarar la existencia de nuevos hechos probados y que dichas pruebas, por ser relevantes, traigan como consecuencia la disminución de la sanción imponible, en tanto se considera una infracción de menor grado que la inicialmente tipificada. En este orden, la administración está obligada a ajustar sus decisiones a las pruebas legalmente allegadas al trámite administrativo y el Despacho encuentra, que a esos parámetros normativos se sujetó la demandada.

El ámbito del control administrativo en cabeza de la Superintendencia, permite que adelante investigaciones de oficio o a petición de parte a efectos de determinar la infracción a las normas que regulan la actividad controlada, y en ese contexto la hipótesis a partir de la cual comienza una investigación puede ir variando a medida que el material probatorio sea recopilado y las partes ejerzan su defensa, por lo que el proceso administrativo, es en esencia dinámico y el debido proceso, con las garantías que lo integran, es precisamente el instrumento para garantizar la contradicción y la dialéctica en el trámite administrativo. Por lo tanto, que las hipótesis relativas a la responsabilidad, varíen hasta que se concreten en una decisión debidamente motivada es la forma como se concretiza tanto el ejercicio de la facultad de control como la defensa del controlado.

Como sustento a la posición argumentada por el Despacho, se trae a este análisis lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>5</sup>, en sentencia del 20 de junio de 2005, en el asunto Fermín Ramírez vs. Guatemala, consideró lo siguiente:

*"La Convención no acoge un sistema procesal penal en particular. Deja a los Estados en libertad para determinar el que consideren preferible,*

19  
~~125~~

*siempre que respeten las garantías establecidas en la propia Convención, en el derecho interno, en otros tratados internacionales aplicables, en las normas consuetudinarias y en las disposiciones imperativas de derecho internacional.*

*Al determinar el alcance de las garantías contenidas en el artículo 8.2 de la Convención, la Corte debe considerar el papel de la "acusación" en el debido proceso penal vis-à-vis el derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El llamado "principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia" implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación."*

Queda establecido entonces que es el marco fáctico el que constituye el ámbito en el cual debe moverse el juzgador a efectos de determinar si en el mismo se presentan circunstancias que deban ser objeto de sanción. En el caso concreto, el marco fáctico no fue variado si se tiene en cuenta que desde el inicio de la actuación administrativa la Superintendencia señaló, que los motivos de su actuación se circunscribían a irregularidades en el reporte de la información de precios de medicamentos correspondientes a los tres últimos trimestres de 2011, y son precisamente dichos hechos los que fundamentan la imposición de la sanción, por lo tanto, el Despacho encuentra respetado el principio de congruencia entre los hechos que motivan la investigación administrativa y la sanción impuesta.

En consecuencia, el cargo no tiene vocación de prosperar.

*iii)* Finalmente, el demandante considera que la entidad demandada no tuvo en cuenta los parámetros contenidos en la Ley 1340 de 2009, al momento de imponer la multa que dio origen al presente asunto, argumentando que el Instituto Neurológico de Colombia no recibió ningún beneficio económico con la tardanza en el reporte de los precios de los medicamentos, ni afectó el mercado.

Al respecto, el Despacho debe reiterar, como se indicó en el marco normativo de la decisión, que la infracción al régimen de control de precios afecta directamente los derechos de los consumidores, por cuanto entorpece la labor determinante de

20

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

De otro lado, el ámbito de aplicación de la Ley se circunscribe a “lo relativo a las prácticas comerciales restrictivas, esto es acuerdos, actos y abusos de posición de dominio, y el régimen de integraciones empresariales”, y normas sobre proyección de competencia, no obstante, como lo afirma la parte demandante, se trata de una entidad sin ánimo de lucro, y por tanto, la norma que cita no tiene aplicación directa en el presente asunto.

#### **7. DECISIÓN.**

Con fundamento en lo expuesto, este Despacho encuentra ajustados a derecho los actos administrativos acusados, y en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la demanda.

#### **8. COSTAS.**

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, norma que abandonó el antiguo sistema subjetivo de condena en costas, basado en la conducta o comportamiento de la parte vencida, acogiendo un modelo eminentemente objetivo, en el cual la razón de la condena, surge por el simple hecho de ser resueltas desfavorablemente las pretensiones, excepciones de fondo o argumentos de defensa y siempre que se acredite en proceso su causación, y con fundamento en el artículo 6 numeral 3.1.2 del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, se condena en costas a la parte vencida (demandante) al pago de la suma de un millón ochocientos setenta mil cien pesos (\$1.870.100), a favor de la entidad demandada.

#### **9. CUESTION FINAL.**

Con el escrito de la demanda, se aportó la consignación correspondiente al arancel judicial en cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 1653 de 2012, conforme la cual, dichos dineros debían ser consignados en una cuenta especial a órdenes

136

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

No obstante lo anterior, la norma fue declarada inexecutable mediante sentencia C - 169 de 2014, y por ende, en esta providencia se ordenará el desglose del comprobante de pago del arancel judicial, a efectos que el demandante realice los trámites pertinentes antes el Consejo Superior de la Judicatura. En el expediente, deberá dejarse constancia del desglose, y una copia del comprobante de consignación.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

**PRIMERO: DENEGAR** las pretensiones de la demanda, por los motivos expuestos en la parte resolutive de esta providencia.

**SEGUNDO:** En aplicación de lo dispuesto por el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condena en costas a la parte demandante, en la suma de un millón ochocientos setenta mil cien pesos (\$1.870.100), a favor de la entidad demandada.

**TERCERO:** La presente decisión se notificará conforme lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011 y contra la misma, procede el recurso de apelación, en el efecto suspensivo, ante el H. Tribunal Administrativo de Antioquia, recurso que podrá interponerse y sustentarse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 247 del CPACA.

**CUARTO:** Se ordena el desglose del comprobante de pago del arancel judicial, a efectos que el demandante realice los trámites pertinentes antes el Consejo Superior de la Judicatura. En el expediente, deberá dejarse constancia del desglose, y una copia del comprobante de consignación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA  
RADICADO:050013333005 2013 - 0600 - 00

QUINTO. ARCHIVAR el expediente una vez se encuentre en firme la presente decisión.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

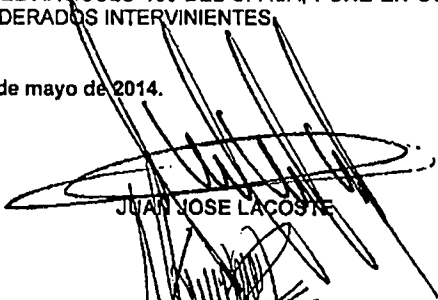


CLAUDIA PATRICIA OTALVARO BERRIO  
JUEZ

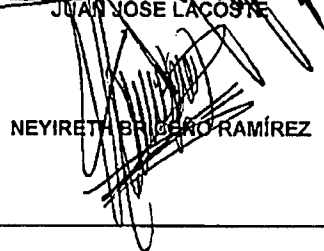
JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

SE DEJA CONSTANCIA QUE EN CURSO DE LA AUDIENCIA INICIAL DE QUE TRATA EL ARTICULO 180 DEL CPACA, PONE EN CONOCIMIENTO DE LOS APODERADOS INTERVINIENTES.

Medellín, 20 de mayo de 2014.



JUAN JOSE LACOSTE



NEYIRETH BRICEÑO RAMÍREZ