

Bogotá. D.C. 26 de octubre de 2018

Señores
JUZGADO VEINTINUEVE (29) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
Calle 14 No. 7-36 Piso 22 Edificio Nemqueteba
Ciudad.

REFERENCIA:	PROCESO:	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
	RADICADO:	2016-00012
	DEMANDANTE:	EPS ALIANSALUD S.A
	DEMANDADO:	LA NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y OTROS

ISABEL CRISTINA GÓMEZ CARABALLO, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con la cédula de ciudadanía N° 1.067.847.590 de Montería, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional N° 182.864 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando conforme a la sustitución de poder conferido por **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.** (antes, **ASSENDA S.A.S.**), **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S.** (antes, **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.**), y el **GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S** (antes, **ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.**), sociedades colombianas con domicilio principal en Cali -la primera de ellas- y Bogotá D.C. -las dos restantes, integrantes de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA** y la **UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, de manera atenta me dirijo a este Honorable Despacho con **el fin de contestar la demanda interpuesta por la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ALIANSALUD S.A** que se adelanta en contra de mis representadas y otros, en los siguientes términos:

1. ASUNTOS PREVIOS

1.1. Incapacidad de comparecer al proceso o indebida representación de la vinculada en calidad de litisconsorte – UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014:

El Despacho mediante auto adiado 12 de diciembre de 2016, ordenó integrar la litis con la “Unión Temporal FOSYGA 2014”. No obstante, **es necesario realizar las siguientes precisiones:**

La Unión Temporal FOSYGA 2014 es una figura asociativa, que se conformó para la presentación de una propuesta en el proceso de licitación, adjudicación, contratación y ejecución del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013, suscrito con el Ministerio de Salud y Protección Social, el día **10 de diciembre de 2013**, cuyo objeto, según la cláusula 7.2.1 (obligaciones de generales) numeral 7.2.1.1, consiste en: *“Auditar los recobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del Fosyga, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como con las previsiones incorporadas en los manuales, procesos, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1 de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces.”*

En ese orden el período de ejecución de dicho Contrato, materialmente inició con el trámite de la auditoría a los recobros radicados desde el **01 de enero de 2014** (Contrato No. 043 de 2013, párrafo de la cláusula 7.2.1 (obligaciones de generales) numeral 7.2.1.1), en el cual se señaló: *“Las labores de auditoría en salud, jurídica y financiera requeridas se desarrollarán sobre las solicitudes de recobros NO POS y las reclamaciones ECAT que se radiquen ante el Fosyga a partir del 1º de enero de 2014; así como respecto de aquellas que por cualquier motivo no hubiesen podido culminar el trámite correspondiente con la firma contratada para adelantar dichas tareas para los recobros y reclamaciones radicados ante el mencionado Fondo, **hasta el 31 de diciembre de 2013.**”*

La Unión Temporal FOSYGA 2014 está integrada por las siguientes sociedades comerciales de carácter privado:

- a) **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.** (antes **ASENDA S.A.S.**), sociedad colombiana con domicilio en Cali, en la Calle 29 Norte No. 6A – 40, actualmente representada por el señor JORGE ENRIQUE COTE VELOSA.
- b) **GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA S.A.S.** (antes **GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS S.A.** y en adelante simplemente **“GRUPO ASD”**), sociedad colombiana con domicilio en Bogotá D.C., en la Calle 32 No. 13 – 07 de Bogotá D.C, actualmente representada por el señor Armando Flórez Pinzón.
- c) **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A.S.** (antes **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A.** y en adelante simplemente **“SERVIS”**), sociedad colombiana con domicilio en Bogotá D.C., en la Calle 32 No. 13 – 07, actualmente representada por el señor John Eduardo Mora Galindo.

En este sentido, el Código General del Proceso sobre la capacidad para comparecer al proceso dispone:

*“ARTÍCULO 54. COMPARECENCIA AL PROCESO. Las personas que puedan disponer de sus derechos tienen capacidad para comparecer por sí mismas al proceso. **Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes o debidamente autorizadas por estos con sujeción a las normas sustanciales.***

Quando los padres que ejerzan la patria potestad estuvieren en desacuerdo sobre la representación judicial del hijo, o cuando hubiere varios guardadores de un mismo pupilo en desacuerdo, el juez designará curador ad litem, a solicitud de cualquiera de ellos o de oficio.

***Las personas jurídicas y los patrimonios autónomos comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos.** En el caso de los patrimonios autónomos constituidos a través de sociedades fiduciarias, comparecerán por medio del representante legal o apoderado de la respectiva sociedad fiduciaria, quien actuará como su vocera.*

Quando la persona jurídica demandada tenga varios representantes o apoderados distintos de aquellos, podrá citarse a cualquiera de ellos, aunque no esté facultado para obrar separadamente. Las personas jurídicas también podrán comparecer a través de representantes legales para asuntos judiciales o apoderados generales debidamente inscritos.

Quando la persona jurídica se encuentre en estado de liquidación deberá ser representada por su liquidador.

Los grupos de personas comparecerán al proceso conforme a las disposiciones de la ley que los regule.

Los concebidos comparecerán por medio de quienes ejercerían su representación si ya hubiesen nacido.”(Negrilla fuera de texto original).

De conformidad con lo anterior, es dable inferir que la capacidad para comparecer al proceso se predica de las personas naturales o jurídicas o las ficciones habilitadas por la ley, motivo por el cual en principio sólo las personas son las únicas que pueden ser parte del proceso. En otras palabras, todos aquellos que no tengan personería jurídica propia no pueden ser parte del proceso.

En lo que se refiere a las Uniones Temporales los artículos 6º y 7º de la Ley 80 de 1993, establece:

“ARTICULO 6º. DE LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las

disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y Uniones Temporales”.

“ARTICULO 7º. DE LOS CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES. Para los efectos de esta ley se entiende por: (...) 2. Unión Temporal: cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal.”

PARAGRAFO 1. Los proponentes indicarán si su participación es a título de consorcio o unión temporal...Los miembros del consorcio y de la Unión Temporal deberán designar la persona que, para todos los efectos, representará al Consorcio o Unión Temporal y señalarán las reglas básicas que regulen las relaciones entre ellos y su responsabilidad”(...)

“PARAGRAFO 3º. En los casos que se conformen sociedades bajo cualquiera de las modalidades previstas en la ley con el único objeto de presentar una propuesta, celebrar y ejecutar un contrato estatal, la responsabilidad y sus efectos se regirá por las disposiciones previstas en esta ley para los Consorcios”. (Negrilla fuera del texto original)

De acuerdo con las normas antes transcritas la Unión Temporal constituye un acuerdo conforme al cual dos o más personas se agrupan para presentar una propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento del contrato. Una de las principales características es que **No tiene personería jurídica propia, razón por la cual dentro de los procesos judiciales quienes deben comparecer son las personas naturales o jurídicas que las integran.**

En consonancia con lo expuesto y aunado a lo anterior, se advierte que en el asunto que ahora nos ocupa **también se configura una indebida representación, habida cuenta los representantes legales de cada una de las sociedades miembros de la Unión Temporal FOSYGA 2014 son los llamados a otorgar poder o asumir la representación judicial,** máxime si se tiene en cuenta que el representante legal de la Unión Temporal FOSYGA 2014, de acuerdo con el documento privado de conformación, suscrito el 10 de octubre de 2013, **no cuenta con facultades de actuar en representación de los miembros de dicha figura asociativa dentro de procesos judiciales.** En efecto, las facultades otorgadas fueron exclusivamente las que a continuación se transcriben:

-Documento privado del 10 de octubre de 2013, cláusula OCTAVA:

“(...) Representación legal de la Unión Temporal: La representación legal de la Unión Temporal estará a cargo de un (1) principal y dos (2) suplentes del mismo, que son designados y nombrados en el presente documento por las sociedades que conforman la Unión Temporal y tendrá los más amplios poderes y facultades necesarios para: presentar y firmar la propuesta correspondiente al presente procesos (sic) de selección y las de celebrar, modificar, transigir, conciliar y liquidar el contrato en caso de ser adjudicatario, así como las de suscribir todos los documentos contractuales (pólizas, documentos y anexos, entre otros) y postcontractuales que sean necesarios, es decir que el representante legal tiene plenas facultades para representar a la forma asociativa y adoptar las decisiones que correspondan. En particular, tiene la responsabilidad de velar por la correcta ejecución y desarrollo del objeto contrato adjudicado a la Unión Temporal, así como la ejecución de las políticas y decisiones adoptadas por la junta, la administración de las operaciones en general y como tal es el representante legal de la Unión Temporal ante la entidad contratante y ante terceros en desarrollo de la actividad contractual

La anterior precisión se realiza dejando a salvo la imposibilidad de las Uniones Temporales de comparecer a un proceso judicial en nombre de tal figura, debido a que carecen de personería jurídica, de manera que sus miembros son los que deben participar dentro del proceso. En ese orden, para que se entienda debidamente integrado el contradictorio en relación con la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 **y las sociedades que la conforman,** como parte demandada, solicito

respetuosamente al Despacho se subsane el yerro presentado, toda vez que de continuar el proceso podría dar lugar a nulidades.

1.2. Solicitud notificación por conducta concluyente a la sociedad CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S

El auto que ordenó la vinculación de la “Unión Temporal FOSYGA 2014” al presente proceso, fue notificado personalmente, a través de la apoderada Isabel Cristina Gómez Caraballo, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.067.847.590 de Montería, y portadora de la tarjeta profesional No. 182.864 del Consejo Superior de la Judicatura, a las sociedades **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S y GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S, integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014**, el día 11 de octubre de 2018.

Como se indicó anteriormente, la “Unión Temporal FOSYGA 2014” es una figura asociativa conformada por tres sociedades comerciales de carácter privado: **a) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. (antes ASSEDA S.A.S.), b) GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA S.A.S. (antes GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS S.A. y c) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A.S. (antes SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A).** A la fecha, tal auto no ha sido notificado a la sociedad **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S**; no obstante, teniendo en cuenta que dicha sociedad conoce tal providencia, y a que me confirió poder para representar sus intereses en la presente acción, el cual se aporta como anexo a esta contestación, solicito respetuosamente se considere notificada por conducta concluyente en la fecha de presentación de este escrito, de conformidad con el inciso primero del artículo 301 del Código General del Proceso.

1.3. Precisiones importantes respecto a los recobros objeto de litis:

1.3.1. En cuanto al número de recobros e ítems sobre los que versa la demanda:

Para contestar la demanda, es necesario realizar las siguientes aclaraciones:

La parte actora en el libelo de la demanda aduce que, la misma versa sobre **“290 registros”**, enlistándolos en las tablas presentadas en las pretensiones de condena.

Adicionalmente, el apoderado de la EPS ALIANSALUD aportó con el escrito de la demanda un medio magnético (CD) con la base de datos correspondiente a los recobros que son materia de demanda, como se puede constatar en el acápite denominado: **“X. ANEXOS” (numeral 5).**

Para emitir respuesta frente a cada uno de los recobros demandados, se procedió a transcribir los 290 registros enlistados en las tablas presentadas en el acápite **“II. PRETENSIONES” (numeral 2. Pretensiones de condena)** del escrito de demanda, acto seguido se quitaron los registros duplicados, quedando así, **266 recobros**.

Así mismo, se tomaron los archivos Excel denominados: **“FASE 2015-1 POS PARCIAL” y “FASE 2015-1 POS TOTAL”** contentivos de las bases de datos aportadas con la demanda, cada archivo se compone de dos hojas denominadas **“CTC” y “TUTELA”**, que comprenden varias columnas, dentro de las que se destacan dos en especial que contienen los recobros e ítems demandados, y cuyos nombres obedecen a **“Primer fisalud” e “Item_i”**) respectivamente. Es así como al sumar todos los recobros de estas bases, se encontró que había un total de 312 registros, al quitar los duplicados quedaron **266 recobros**

Sin embargo, al compararse los recobros registrados en las bases de datos de la demanda, con los enlistados en las tablas presentadas en el libelo introductorio, se evidenció que algunos cruzaron, pero otros no; es decir, la demandante enlistó **115 recobros** que no están contenidos en las bases de datos aportadas con la demanda, por ende, la presente litis versa realmente sobre **381 recobros** que resultan de sumar o agrupar (**266 recobros** que son los contentivos en las bases de datos de la demanda, **más los 115 recobros** que están enlistados en el texto de la demanda y que no cruzan con los de las bases de datos).

Ahora bien, es pertinente precisar al Despacho que, un recobro puede tener uno o varios ítems, y a su vez, cada ítem comprender una tecnología en salud diferente. En el caso de marras, se tiene que los **381 recobros comprenden 442 ítems.**

1.3.2. En cuanto a los recobros que fueron objeto de desistimiento por la entidad demandante:

La EPS ALIANSALUD, mediante escrito de fecha 06 de octubre de 2017 presentó desistimiento de algunos recobros, el cual fue aceptado mediante auto adiado 18 de diciembre de 2017. En dicho escrito, la entidad informa que desiste totalmente de 46 ítems, y parcialmente de 1 ítems.

Al verificar esta información con la consignada en el anexo técnico emitido por la ADRES denominado “*PJU_2016-00012 UT EPS ALIANSALUD_Reporte*”, se pudo evidenciar lo siguiente:

- **40 recobros contentivos de 46 ítems**, fueron desistidos de manera total
- **1 ítems comprendido en 1 recobro**, fue desistido parcialmente. Se destaca que el recobro (107009014), que contiene dos ítems, fue aprobado de manera total en mecanismo ordinario (línea MYT02), paquete 1214 (diciembre 2014), sin embargo, la demandante sólo presentó desistimiento parcial en el ítem (1), continuando el proceso con el ítem (2) de dicho recobro, siendo que el mismo fue aprobado totalmente.

Por todo lo anterior, en el presente escrito nos pronunciaremos respecto de **341 recobros contentivos de 396 ítems, teniendo en cuenta el desistimiento radicado por la EPS ALIANSALUD, el cual fue aceptado por el Despacho.**

1.4. Solicitud de tener como demandada a mis representadas como integrantes de LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA:

El Despacho en auto adiado 12 de diciembre de 2016, ordenó la vinculación de la “Unión Temporal FOSYGA 2014”, la cual como se precisó con antelación, está integrada por tres sociedades comerciales netamente privadas: (i) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. (antes, ASSEDA S.A.S.), (ii) *SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S. (antes, SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.), y (iii) el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S (antes, ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.)*

De acuerdo a la información contenida en el anexo técnico emitido por la ADRES denominado: “*PJU_2016-00012 UT EPS ALIANSALUD_Reporte*”, cuya copia se anexa en medio magnético (CD) al presente escrito, se tiene que **los 341 recobros fueron auditados tanto por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA como por la Unión Temporal FOSYGA 2014,** así:

- **78 recobros contentivos de 94 ítems**, fueron auditados de manera exclusiva por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA: en mecanismo ordinario (líneas MYT01 y MYT02), paquetes: 712 (julio 2012), 812 (agosto 2012), 912 (septiembre 2012), 1012 (octubre 2012), 1112 (noviembre 2012), 1212 (diciembre 2012), 113 (enero 2013), 213 (febrero 2013), 313 (marzo 2013), 413 (abril 2013), 513 (mayo 2013), 713 (julio 2013), 913 (septiembre 2013); y en mecanismo de objeción al resultado de la auditoría (línea MYT04), paquetes: MYT04121212 (diciembre 2012), MYT04011301 (enero 2013), MYT04021303 (febrero 2013), MYT04041304 (abril 2013), MYT04051305 (mayo 2013), MYT04061306 (junio 2013), MYT04071307 (julio 2013), MYT04081308 (agosto 2013), MYT04091309 (septiembre 2013), y MYT04111311 (noviembre 2013).
- **3 recobros contentivos de 8 ítems** fueron auditados en mecanismo ordinario (líneas MYT01 y MYT02), paquete: 1013 (octubre 2013); y en mecanismo de objeción al resultado de la auditoría (línea MYT04), paquete: MYT04021402 (febrero 2014).
- **260 recobros contentivos de 294 ítems**, fueron auditados de manera exclusiva por la Unión Temporal FOSYGA 2014 en mecanismo ordinario (líneas MYT01 y MYT02), paquetes: 1213 (diciembre 2013), 114 (enero 2014), 214 (febrero 2014), 314 (marzo 2014), 414 (abril 2014), 514 (mayo 2014), 614 (junio 2014), 1014 (octubre 2014), 1114

(noviembre 2014) y 1214 (diciembre 2014); en mecanismo de objeción al resultado de la auditoría (línea MYT04), paquete: MYT04061406 (junio 2014).

Cabe precisar que, si bien es cierto, **tanto la Unión Temporal Nuevo FOSYGA como la Unión Temporal FOSYGA 2014 están conformadas por las sociedades comerciales antes mencionadas**, cada una de ellas fue constituida en cumplimiento de distintos Contratos de Consultoría celebrados con el Ministerio de Salud y Protección Social, así:

En la cláusula séptima (obligaciones generales) numeral 1º del **Contrato de Consultoría No. 055 del 23 de diciembre de 2011 celebrado entre la Unión Temporal Nuevo FOSYGA** y el Ministerio de Salud y Protección Social, se estableció que ésta debería *“Auditar las reclamaciones ECAT y recobros por beneficios extraordinarios cumpliendo con todas las obligaciones legales y reglamentarias sobre el funcionamiento del FOSYGA y en particular las obligaciones relacionadas con los requerimientos previstos en la normatividad vigente, y los procesos, procedimientos e instrucciones suministrados por el Ministerio o quien haga sus veces y lo estipulado en el Anexo Técnico de este documento”*.

Se destaca que el Contrato de Consultoría No. 055 de 2011, tuvo como fecha de terminación el 31 de diciembre de 2014 y fue liquidado el 29 de julio de 2016, según consta en el Acta de liquidación Bilateral y en la Certificación expedida el 16 de agosto de 2016, cuyas copias se adjuntan a la presente contestación.

Por su parte, en la cláusula 7.2.1 (obligaciones de generales) numeral 7.2.1.1 del Contrato de **Consultoría No. 043 del 10 de diciembre 2013, celebrado entre la Unión Temporal FOSYGA 2014** y el Ministerio de Salud y Protección Social, se estableció que ésta debería *“ Auditar los recobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del FOSYGA, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como con las previsiones incorporadas en los manuales, procesos, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1 de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces.”* (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De conformidad con lo expuesto, se concluye que **los recobros presentados por la EPS ALIANSA, y que hacen parte de esta demanda, fueron auditados por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014.**

En consecuencia, de manera respetuosa solicito al Despacho que en el presente proceso **se debe tener como parte demandada a las sociedades CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. (antes, ASSEDA S.A.S.), GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S (antes, ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.) y SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S. (antes, SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.) como integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014.**

La anterior aclaración se realiza dejando a salvo la imposibilidad de las Uniones Temporales de comparecer a un proceso judicial en nombre de tal figura, debido a que carecen de personería jurídica, de manera que sus miembros son los que deben participar dentro del proceso.

2. FRENTE A LAS PRETENSIONES

Actuando en nombre y representación de **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. (antes, ASSEDA S.A.S.), GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S (antes, ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.) y SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S. (antes, SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.), como integrantes de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, me opongo a todas y cada una las declaraciones y condenas solicitadas por la entidad demandante, de conformidad con los argumentos de hecho y de derecho, que a continuación expongo:

2.1. FRENTE A LAS PRETENSIONES DECLARATIVAS:

A LA PRIMERA DECLARATIVA: Me opongo a que se declare la existencia de la obligación de pago en principio en cabeza de la Nación- Ministerio de Salud y Protección Social, y de mis representadas debido a su vinculación como litisconsortes, en favor de ALIANSALUD del valor de las prestaciones no cubiertas en el Plan Obligatorio de Salud- POS, o no financiadas en las Unidades de Pago, que se detallan en el punto siguiente y en la base de datos anexa, teniendo en cuenta las razones que a continuación se explican:

a) La Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, integradas por mis representadas, no disponen sobre los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA (actualmente recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud administrados por la ADRES), que son aquellos con los cuales se surte el reconocimiento económico de los recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud –POS-, sin que con esto se esté aceptando que las prestaciones involucradas en esta demanda correspondan a tecnologías No POS. Según los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, suscritos con el Ministerio de Salud y Protección Social, la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobro constituye un mecanismo de control previo para definir sobre el reconocimiento de éstos, los cuales, en etapa posterior, serían pagados por el administrador de los recursos del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES), de cumplir con los requisitos previstos en la normatividad vigente, con recursos propios de dicha cuenta.

En ese orden de ideas, los recursos con los cuales se reconocen los recobros por prestaciones no incluidas en el POS en Sistema de Seguridad Social en Salud provienen del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES) por lo que no existe ninguna disposición legal o interpretación jurisprudencial que establezca la obligación de pago de los recobros por beneficios extraordinarios no incluidos en el POS con recursos de terceros diferentes a los del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES).

Por los motivos expuestos, sin que implique algún tipo de aceptación de responsabilidad o viabilidad de reconocimiento de los recobros objeto de la demanda, en el remoto evento que se ordene el reconocimiento y pago de los recobros, dicha condena debe realizarse con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud)-, que son aquellos con los cuales se surte el reconocimiento económico de los recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud –POS-.

b) De acuerdo con los resultados de la auditoria adelantada por mis representadas, como integrantes de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 no existe obligación legal de reconocer con cargo a los recursos del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES), los recobros objeto de la presente demanda, ya que algunos de ellos fueron glosados porque los valores objeto de recobro han sido pagados por el FOSYGA, esto es, a través de la Unidad de Pago por Capitación – UPC, y otros corresponden a tecnologías no financiadas, es decir que se encuentran incluidos dentro de los planes de beneficios, y adicionalmente por no cumplir con requisitos estipulados en la normatividad vigente.

c) Cabe señalar que la capacidad para actuar de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y de la Unión Temporal FOSYGA 2014, está estrictamente delimitada por las normas legales que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, que en este caso se ven precisadas por los actos administrativos que el Ministerio de Salud y Protección Social, el Consejo Nacional de Seguridad Social (mientras estuvo vigente) y la Comisión de Regulación de Salud –CRES- (mientras existió) expiden o expidieron e igualmente las instrucciones y directrices del Ministerio de Salud y Protección Social, por lo que una vez surtido el trámite de auditoría en salud, jurídica y financiera de los recobros y de conformidad con la normativa vigente, los mismos no cumplían con el lleno de los requisitos.

d) De otra parte, se destaca que en el evento en que la EPS demandante hubiese presentado los recobros con el lleno de requisitos exigidos por la normatividad vigente sobre el tema, los mismos hubiesen sido objeto aprobación, circunstancia que no ocurrió por causas imputables únicamente a la entidad demandante al no cumplir los requisitos previstos en la legislación y por pretender el

pago de servicios médicos, insumos o medicamentos ya pagados por el Sistema de General de Seguridad Social en Salud.

El resultado favorable de la auditoría depende en gran parte, por no decir en su totalidad, de la entidad recobrante, es decir, bajo su responsabilidad se encuentra el cumplimiento de los requisitos normativos, así como la consistencia y veracidad de los documentos que soportan la solicitud.

Así las cosas, la conducta de la entidad demandante al presentar los recobros sin el lleno de requisitos exigidos por la normatividad sobre el tema, fue la que originó la imposición de las glosas, por lo cual no se puede atribuir responsabilidad alguna a las entidades demandadas.

De acuerdo con lo anterior, no existe un hecho imputable a mis representadas ni un nexo de causalidad con los perjuicios materiales que reclaman, los cuales permitan atribuirles alguna responsabilidad, pues se configura la **culpa exclusiva de la demandante**. Por lo tanto, al no tener ninguna incidencia causal en la producción del daño cuya indemnización reclama la demandante, no es posible predicar una responsabilidad solidaria. Además, tampoco existen normas legales ni convencionales que permitan predicar la solidaridad entre las demandadas.

e) Finalmente, como quiera que en caso de una eventual condena la responsabilidad no está en cabeza de terceros sino de manera exclusiva del Estado, no se cumplen los supuestos del artículo 1568 del Código Civil¹ según los cuales para que una obligación sea solidaria necesariamente debe estar a cargo de una pluralidad de sujetos, es decir, la suma que aquí se pretende no está en cabeza de varios sujetos, pues la obligación, se reitera, se predica únicamente frente al Estado, hoy en día a través de la Entidad Administradora del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

Así mismo, vale la pena resaltar que al tenor de esta disposición las obligaciones solidarias tienen su fuente en la ley, los contratos o el testamento, y en el presente caso no se dispuso ni en la ley, ni en un negocio jurídico, ni mucho menos en una disposición testamentaria dicha obligación frente a mis representadas, y el sustento legal y jurisprudencial permite concluir que tal y como se afirma en la excepción denominada *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO CON RECURSOS PROPIOS POR PARTE DE LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 -FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”* las solicitudes de recobro aquí solicitadas deben pagarse con cargo a los recursos del sistema de salud, y no con cargo a recursos de particulares.

f) Con el fin de ilustrar al Despacho, es preciso indicar que el Ministerio de Salud y Protección Social, en aras de garantizar un adecuado flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ha establecido diferentes mecanismos ordinarios y excepcionales para la presentación de solicitudes de recobro, razón por la cual, una EPS puede presentar tanto por líneas ordinarias como por mecanismos excepcionales los recobros para su reconocimiento y aprobación. En este sentido, la mencionada Cartera Ministerial ha establecido mecanismos excepcionales tales como: Conciliaciones Prejudiciales, Divergencias Recurrentes, Glosa Administrativa, Glosa De Extemporaneidad, Glosa Transversal.

De acuerdo a la información suministrada por la ADRES en el anexo técnico, cuya copia se adjunta al presente escrito, se evidencia lo siguiente:

- **15 ítems contenidos en 12 recobros** fueron aprobados en la auditoría inicial, en líneas ordinarias (MYT01 y MYT02).
- **34 recobros contentivos de 39 ítems** fueron aprobados de manera total, en mecanismo excepcional de glosa transversal
- **39 recobros** fueron aprobados parcialmente en mecanismos excepcionales de glosa transversal y divergencia recurrente.

¹ ARTÍCULO 1568. *En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley*

Es muy importante destacar que estos recobros al haber sido aprobados puede que ya hayan sido pagados por la Administradora de los Recursos de Salud del Sistema de Salud, quien tiene la obligación de pago actualmente, resaltando que el pago de los mismos nunca ha estado en cabeza de mis representadas.

De otra parte, se destaca que algunos de los recobros que fueron aprobados de manera parcial en mecanismos excepcionales, **NO** han sido objeto de desistimiento por la EPS ALIANSALUD, razón por la cual los mismos continúan en litigio.

g) Se debe tener en cuenta que se desistieron **de manera total 40 recobros contentivos de 46 ítems, y 1 ítem comprendido en 1 recobro de manera parcial**, y dicho desistimiento fue aprobado por el Despacho, de manera que no podría imputarse responsabilidad alguna por las pretensiones que guardan relación con dichas solicitudes de recobros.

A LA SEGUNDA DECLARATIVA: Me opongo a que se declare la existencia de la obligación en cabeza en principio de la Nación- Ministerio de Salud y Protección Social, y de mis representadas debido a su vinculación como litisconsortes, en favor de ALIANSALUD de pago de los servicios de salud, según la demandante NO POS autorizados por fallos de tutela o decisiones del Comité Técnico Científico CTC, cuyo monto asciende a la suma de TRECIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIDOS MIL CIENTO VEINTIOCHO PESOS (\$ 335.822.128) más los gastos administrativos, que corresponden a 290 registros glosados, de acuerdo a la actora de manera improcedente, **teniendo en cuenta las razones que a continuación se explican:**

a) Tal y como se indicó al dar respuesta a la pretensión anterior, la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, integradas por mis representadas, no disponen sobre los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA (actualmente recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud administrados por la ADRES), que son aquellos con los cuales se surte el reconocimiento económico de los recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud –POS-, sin que con esto se esté aceptando que las prestaciones involucradas en esta demanda correspondan a tecnologías No POS. Según los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, suscritos con el Ministerio de Salud y Protección Social, la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobro constituye **un mecanismo de control previo para definir sobre el reconocimiento de éstos**, los cuales, en etapa posterior, serían pagados por el administrador de los recursos del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES), de cumplir con los requisitos previstos en la normatividad vigente, con recursos propios de dicha cuenta.

En ese orden de ideas, los recursos con los cuales se reconocen los recobros por prestaciones no incluidas en el POS en Sistema de Seguridad Social en Salud provienen del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES) por lo que no existe ninguna disposición legal o interpretación jurisprudencial que establezca la obligación de pago de los recobros por beneficios extraordinarios no incluidos en el POS con recursos de terceros diferentes a los del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES).

Por los motivos expuestos, sin que implique algún tipo de aceptación de responsabilidad o viabilidad de reconocimiento de los recobros objeto de la demanda, en el remoto evento que se ordene el reconocimiento y pago de los recobros, dicha condena debe realizarse con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud)-, que son aquellos con los cuales se surte el reconocimiento económico de los recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud –POS-.

b) Adicionalmente, de acuerdo con los resultados de la auditoría adelantada por mis representadas, como integrantes de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 no existe obligación legal de reconocer con cargo a los recursos del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES), los recobros objeto de la presente demanda, ya que algunos de ellos fueron glosados porque los valores objeto de recobro han sido pagados por el FOSYGA, esto es, a través de la Unidad de Pago por Capitación –UPC y otros corresponden a tecnologías no financiadas, es decir que se encuentran incluidos dentro de los planes de beneficios, y adicionalmente por no cumplir con requisitos estipulados en la normatividad vigente.

Se destaca que en el evento en que la EPS demandante hubiese presentado los recobros con el lleno de requisitos exigidos por la normatividad vigente sobre el tema, los mismos hubiesen sido objeto aprobación, circunstancia que no ocurrió por causas imputables únicamente a la entidad demandante al no cumplir los requisitos previstos en la legislación y por pretender el pago de servicios médicos, insumos o medicamentos ya pagados por el Sistema de General de Seguridad Social en Salud, motivo por el cual no le asiste razón a la demandante al afirmar que los recobros fueron glosados de manera improcedente.

De acuerdo con lo anterior, no existe un hecho imputable a mis representadas ni un nexo de causalidad con los perjuicios materiales que reclaman, los cuales permitan atribuirles alguna responsabilidad, pues se configura la **culpa exclusiva de la demandante**. Por lo tanto, al no tener ninguna incidencia causal en la producción del daño cuya indemnización reclama la demandante, no es posible predicar una responsabilidad solidaria. Además, tampoco existen normas legales ni convencionales que permitan predicar la solidaridad entre las demandadas.

c) A pesar de que el demandante indica que lo pretendido en la presente demanda corresponde a 290 registros, la información señalada **NO** corresponde a la realidad, por cuanto, el objeto del litigio inicial (sin el desistimiento aceptado por el Despacho) versaba sobre **381 recobros que resultan de sumar o agrupar (266 recobros que son los contentivos en las bases de datos de la demanda, más los 115 recobros que están enlistados en la tabla presentada en el punto “2. Pretensiones de Condena”, y los cuales no cruzan con los de las bases de datos)**, como se explicó en el asunto previo del presente escrito (numeral 1.3.1)

d) Se desconoce a que hace referencia el demandante cuando indica que se impusieron glosas de carácter total y otras de carácter parcial, como quiera que dicha denominación no aparece en una disposición normativa, lo que genera confusión, por ejemplo podría referirse a que se glosaron unos ítems y otros no, o podría referirse a la imposición de unas glosas específicas, de manera que lo pretendido no está determinado con precisión y claridad como lo exige el numeral 6 del artículo 25 del C.P.T y SS

2.2. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE CONDENA:

Los 290 registros señalados en las tablas anexas al presente numeral, comprenden en realidad **266 recobros** (quintándole los este numeral).

Debe tenerse en cuenta que la EPS ALIANSALUD desistió **de manera total de 40 recobros contentivos de 46 ítems, y 1 ítem comprendido en 1 recobro de manera parcial**, y dicho desistimiento fue aprobado por el Despacho, razón por la cual, la presente litis duplicados); sin embargo, como se precisó en el numeral 1.3.1 del asunto previo de esta contestación, estos radicados, si bien coinciden en cantidad con los relacionados en las bases de datos, sucede que 115 recobros que la demandante relacionó en las tablas, no se encuentran contenidos en los 266 recobros que versan en las bases de datos. Ante dicha inconsistencia, se insiste en que la presente litis versa realmente sobre **381 recobros**, que resultan de sumar o agrupar **(266 recobros que son los contentivos en las bases de datos de la demanda, más los 115 recobros que están enlistados en la tabla presentada en versa respecto de 341 recobros que contienen 396 ítems.**

En este sentido, **NO** es viable emitir pronunciamiento sólo respecto de los 290 registros contenidos en las tablas anexas a ésta pretensión, por cuanto el mismo sería parcial, ya que no comprendería el universo real demandado, dejando de lado algunos recobros. Por estos motivos, nos pronunciaremos tanto de los recobros relacionados en la presente tabla, así como de los registrados en las bases de datos aportadas con la demanda, que no cruzaron con los enlistados en el texto del libelo introductorio. Teniendo en cuenta la volumetría de los recobros, el pronunciamiento será aportado **en archivo Excel denominado “respuesta pretensiones de condena” hoja 1 “recob texto de la demanda”, y en hoja 2 “recob bases de datos que no cruzaron”, el cual se allega en medio magnético (CD) anexo a la presente contestación.** Dicho anexo en todo caso, hace parte integral del cuerpo de esta contestación de demanda.

2.2.1. OPOSICIÓN GENERAL A LO PRETENDIDO EN TORNO A LOS 341 RECOBROS CONTENTIVOS DE 396 ÍTEMS

A continuación presentamos las principales razones por las cuales nos oponemos a la declaratoria de la obligación de pago y la respectiva condena respecto a los 341 recobros contentivos de 396 ítems sobre los que versa la demanda:

a) Resulta inexistente una obligación de pago por parte de mis representadas y en favor de la EPS reclamante, toda vez que ni la Unión Temporal Nuevo FOSYGA ni la Unión Temporal FOSYGA 2014, disponen sobre los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA-(actualmente recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud administrados por la ADRES), que son aquellos con los cuales se surte el reconocimiento económico de los recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud –POS-. Según el Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 suscrito con el Ministerio de Salud y Protección Social, la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobro efectuadas por dicha Unión Temporal constituye un mecanismo de control previo para definir sobre el reconocimiento de éstos, los cuales, en etapa posterior, serán pagados por el administrador de los recursos del FOSYGA(hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES), con recursos propios de dicha cuenta.

En ese orden de ideas, los recursos con los cuales se reconocen los recobros por prestaciones no incluidas en el POS en Sistema de Seguridad Social en Salud provienen del FOSYGA, hoy ADRES, por lo que no existe ninguna disposición legal o interpretación jurisprudencial que establezca la obligación de pago de los recobros por beneficios extraordinarios no incluidos en el POS con recursos de terceros.

b) Se destaca que la capacidad para actuar de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 está estrictamente delimitada por las normas legales que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, que en este caso se ven precisadas por los actos administrativos que el Ministerio de Salud y Protección Social, el Consejo Nacional de Seguridad Social (mientras estuvo vigente) y la Comisión de Regulación de Salud –CRES- (mientras existió) expiden o expidieron e igualmente las instrucciones y directrices del Ministerio de Salud y Protección Social, por lo que una vez surtido el trámite de auditoría en salud, jurídica y financiera de los recobros y de conformidad con la normativa vigente los mismos no cumplían con el lleno de los requisitos.

c) De conformidad con el resultado de la auditoria integral, el cual se detallará más adelante, no existe obligación legal de reconocer con cargo a los recursos del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES) los recobros presentados por la EPS ALIANSALUD, pues los mismos fueron glosados porque los valores objeto de recobro ya han sido pagados a través de la Unidad de Pago por Capitación – UPC o corresponden a tecnologías no financiadas, es decir que se encuentran incluidos dentro de los planes de beneficios y otros por no cumplir con el lleno de los requisitos legales necesarios para acreditar el derecho al pago, por lo tanto, de ser reconocidos se estaría incurriendo en un en un pago doble o en un pago de lo no debido.

En todo caso, sin que implique aceptación de responsabilidad alguna, en el remoto evento en que se encuentre que los recobros deban ser pagados a la parte actora, el pago de la condena debe ordenarse con cargo a los recursos del entonces FOSYGA (ahora del Sistema General de Seguridad Social en Salud administrados por la ADRES) y no con cargo a los recursos de mis representadas.

Las consideraciones frente a la ausencia de solidaridad entre mis representadas y el Ministerio de Salud y Protección Social, ahora la ADRES, y en cuanto a que quien debe responder, fueron esbozadas en la Sentencia proferida el 16 de abril de 2018, dentro del Proceso Sumario con Radicación No. 201800027-01 de Famisanar EPS contra el Ministerio de Protección Social, en la que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Laboral, señaló que era responsable el Ministerio de Salud y Protección Social, con base en las siguientes consideraciones:

“... se observa que lo reclamado es el pago de servicios NO POS y tanto el Consorcio SAYP 2011 integrado por FISUDPREVISORA Y FIDUCOLDEX, y LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014. Integrado por ASD SA, ASSEENDA SAS Y Carvajal SA son terceros que solo tienen una relación de auditoria, recaudo y administración derivados del contrato de

Fiducia, luego no deben responder por el pago de los recobros generados, pues es el Ministerio quien deberá cancelarlos.

*Se reitera, las funciones de aquellas solo son entre otras, las de auditoria y administración incluyendo desde luego, según se desprende de los contratos de fiducia, el radicar y tramitar los documentos soportes de los recobros presentados por personas naturales y jurídicas con cargo a las subcuentas de compensación solidaridad del FOSYGA bajo la normatividad vigente a la fecha de cada presentación, las distribuciones que impartiére el Ministerio de Salud y Protección Social y lo contemplado en el contrato de encargo fiduciario, así como en el manual de operación del FOSYGA y ello resalta la sala solo, indica que **apoyan o asesoran a la demandada en cuanto a la procedencia o no de los recobros, pero de ninguna manera implica que resulten afectadas con una posible condena.***

*Por anterior, se modificará la decisión tomada por la Superintendencia en el sentido **de declarar que no existe solidaridad entre la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y el Ministerio de Salud.***

d) Adicionalmente se reitera que, de acuerdo a la información suministrada por la ADRES en el anexo técnico, cuya copia se adjunta al presente escrito, se evidencia lo siguiente:

- **15 ítems contenidos en 12 recobros** fueron aprobados en la auditoría inicial, en líneas ordinarias (MYT01 y MYT02).
- **34 recobros contentivos de 39 ítems** fueron aprobados de manera total, en mecanismo excepcional de glosa transversal
- **39 recobros** fueron aprobados parcialmente en mecanismo excepcional de glosa transversal.

Por lo que habiendo aprobado estos recobros, no podría alegarse ningún título de imputación a mis representadas. A demás, es probable que los mismos ya hayan sido pagados por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES.

e) De otra parte, se debe tener en cuenta que se desistieron **de manera total 40 recobros contentivos de 46 ítems, y 1 ítem comprendido en 1 recobro de manera parcial**, y dicho desistimiento fue aprobado por el Despacho, de manera que no podría imputarse responsabilidad alguna por las pretensiones que guardan relación con dichas solicitudes de recobros.

2.2.2. OPOSICIÓN GENERAL A LAS PRETENSIONES DENOMINADAS 291, 292, 293 y 294:

A LA PRETENSIÓN 291: Me opongo a que se condene en principio a la Nación- Ministerio de Salud y Protección Social, y a mis representadas debido a su vinculación como litisconsortes, al pago a favor de ALIANSALUD de los gastos administrativos inherentes a la gestión y al manejo de las prestaciones no cubiertas por el POS. Según lo previsto en el artículo 23 de la Ley 1438 de 2011 los gastos administrativos de las EPS corresponden al diez por ciento (10%) del valor del servicio prestado, razón por la cual la suma asciende a TREINTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DOCE PESOS (\$ 33.582.212), **por las razones que a continuación se explican:**

a) Mis representadas como integrantes de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y/o Unión Temporal FOSYGA 2014 no adeudan suma alguna de dinero a la demandante y además por tratarse de una pretensión consecuencial de las principales, las cuales se consideran improcedentes, toda vez que a pesar de que la demandante no indica que sea consecuencial, su naturaleza misma está relacionada con la prosperidad de las demás pretensiones en tanto se solicita el 10% del valor de las pretensiones.

b) No debe prosperar esta pretensión en atención a que el inicio de esta demanda obedece exclusivamente a acciones u omisiones imputables a la EPS demandante; esto es, a la presentación de unos recobros sin el lleno de unos requisitos exigidos en la normativa vigente respecto a

aquellos que tuvieron como resultado la no aprobación. De otra parte, respecto de los que fueron aprobados por mis representadas y que según la demandante no fueron pagados, mis representadas cumplieron con sus obligaciones contractuales que estaban relacionadas con la auditoría en salud jurídica y financiera de dichos recobros, el pago es una actividad ajena a mis representadas por la cual no se puede imputar a ningún título de responsabilidad.

c) El apoderado de la parte actora se refiere de manera general a los gastos administrativos sin señalar en concreto los conceptos que agrupa en dicha denominación, por lo anterior, ante una remota condena deben probarse en el proceso todos y cada uno de los gastos denominados por la EPS demandante como administrativos y no aplicar por mera liberalidad de la demandante el porcentaje por ella establecido, teniendo en cuenta que los recursos de la salud son limitados y que no puede reconocerse sumas de dinero sin que se encuentren justificadas, de manera que resulta improcedente la declaratoria solicitada.

d) El artículo 48 de la Constitución Política indica que no se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella, en este sentido y como se ha manifestado en los literales anteriores, no resulta posible que con los recursos del sistema de salud se financie pagos para acudir ante la jurisdicción, lo que en caso de declarar procedente esta solicitud, se estaría dando un uso no adecuado a los recursos del sistema. En sentencia, C-1040 de 2003, la Corte Constitucional reafirmó que *“todos los recursos que integran la UPC, tanto los administrativos como los destinados a la prestación del servicio de salud forman parte del Sistema General y por consiguiente han sido separados constitucionalmente para el cumplimiento de los fines propios de su destinación específica”*, así las cosas, no podría darse a los recursos del sistema una destinación diferente a la prevista para los mismos.

e) El demandante solicita se de aplicación a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1438 de 2011, disposición que a su juicio señala que por gastos administrativos le corresponde a la EPS el 10% del valor prestado, no obstante lo anterior, dicha interpretación es errada como que en dicha norma se indica *“El Gobierno Nacional fijará el porcentaje de gasto de administración de las Entidades Promotoras de Salud, con base en criterios de eficiencia, estudios actuariales y financieros y criterios técnicos. Las Entidades Promotoras de Salud que no cumplan con ese porcentaje entrarán en causal de intervención. Dicho factor no podrá superar el 10% de la Unidad de Pago por Capitación”*, en este sentido no se aplica como regla que a las EPS les corresponda el 10% de los servicios prestados, lo que indica es que el Gobierno Nacional debe fijar un porcentaje que no es a simple vista, sino que requiere unos estudios previos y que no es igual al 10% sino que no debe superar dicho porcentaje, razón por la cual lo pretendido no se ajusta con el supuesto normativo en el relacionado, y en realidad no tiene una disposición que lo ampare.

En ese orden, y de acuerdo a la disposición normativa citada, los presuntos gastos administrativos inicialmente estarían cubiertos dentro del giro normal de las actividades de la EPS, los cuales son reconocidos a través de la UPC, y otros estarían contemplados en los servicios, prestaciones o tecnologías en salud recobradas, motivo por el cual, el reconocimiento de lo que la EPS denomina gastos administrativos generarían un doble pago, habida cuenta que el estado les reconoce a las EPS dentro de la UPC un porcentaje para los gastos administrativos y posteriormente reconoce el valor de las prestaciones, medicamentos, servicios o tecnologías en salud no incluidas en los Planes de Beneficios, es decir, están cubiertos todos los gastos en que incurre la EPS recobrante.

A LA PRETENSIÓN 292: Me opongo a que se condene a la demandada inicialmente y a mis representadas por su vinculación como litisconsorte al pago de intereses moratorios, liquidados sobre el valor de cada uno de los ítems a que se refiere la pretensión segunda, desde el momento en que debieron ser pagados (a los dos meses siguientes a la radicación del recobro, según el artículo 13 de la Resolución 3099 de 2008 y el artículo 35 de la Resolución 5395 de 2013, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social o la norma que lo modifique o sustituya) hasta la fecha del fallo, calculados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrativos por la DIAN, conforme lo dispone el artículo 4° del Decreto Ley 1281 de 2002, como quiera los mismos constituyen una obligación accesoria a las demás pretensiones relacionadas en el escrito de demanda. Así las cosas, teniendo en cuenta que mis representadas no le adeudan a la demandada los valores recobrados a través del presente proceso, por haber impuesto las glosas correspondientes a aquellos recobros que no reunían los requisitos legales para su debido pago, y por pretender el pago de prestaciones incorporadas en el Plan de Beneficios, así como también por haber aprobado aquellos que cumplían los requisitos previstos en la normativa vigente, NO hay lugar al reconocimiento del capital relacionado por la

demandante y en consecuencia, tampoco habría lugar al reconocimiento de intereses moratorios ni ningún otro tipo de sanciones de carácter pecuniario. **Refuerzo lo anterior, con las siguientes precisiones:**

La auditoría en salud, jurídica y financiera realizada a los recobros presentados por la EPS ALIANSALUD se efectuó conforme a los actos administrativos vigentes en ese momento y que no existió un “*incumplimiento*” de mis representadas, en relación con la EPS demandante, no es procedente el reconocimiento de ningún tipo de interés de mora.

Se precisa que cuando la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 cumplieron con su labor contractual de realizar la auditoría a los recobros presentados por las EPS al FOSYGA, si dicho proceso culmina en la no aprobación o rechazo de un recobro es evidente que no se da lugar a obligación alguna por parte del Ministerio de la Salud y la Protección Social (A partir del 1 de agosto de 2017 la ADRES) para con la EPS que ha presentado indebidamente los recobros.

De igual manera, que una EPS decida pagar por un procedimiento médico o el suministro de un medicamento o tratamiento a uno de los usuarios afiliados a ella, no genera per se una condición de obligación por parte del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud, administrados por la ADRES), a reembolsar los pagos realizados por la EPS, escasamente establece para la EPS una de las condiciones necesarias pero no es suficiente para la aprobación del recobro. La etapa de la auditoría es un procedimiento establecido por la ley para que el Estado a través del Ministerio de Salud y Protección Social o quién haga sus veces determine si hay lugar a aprobar y posteriormente reconocer las solicitudes de recobro presentadas, así las cosas, la obligación económica puede ser entendida solamente configurada a partir de la aprobación del recobro.

El interés moratorio, es aquel interés que con objeto sancionatorio se aplica una vez se haya vencido el plazo para que se reintegre el capital cedido o entregado en calidad de préstamo y no se haga el reintegro o el pago, dicho interés, sólo opera una vez vencidos los plazos pactados.

Resulta claro entonces que no hay lugar al vencimiento de ninguna obligación entre el Ministerio de la Salud y la Protección Social (A partir del 1 de agosto de 2017 la ADRES) y la entidad promotora de salud, pues ante una remota condena la obligación se declarará en el fallo lo cual a las luces del ordenamiento jurídico no tiene sustento para su procedencia por vía administrativa dadas las causales de glosa que ostentan y el incumplimiento de los requisitos legales para su debido pago.

Para que se pueda hablar de interés moratorio aplicable, se hace pues necesaria la concurrencia de todos los criterios y elementos que hacen exigible la obligación, así como su posterior vencimiento, en ese orden de ideas, erróneamente se asume que la simple presentación de los recobros ante el FOSYGA da origen a la obligación. Así las cosas, como reza el principio general del derecho: “*nadie puede alegar su propia culpa en beneficio propio*”. Existe un deber de coherencia entre el actuar del demandante y lo solicitado por este, siendo pues improcedente que a raíz de su propia culpa el accionante alegue ahora la necesidad de liquidar intereses moratorios en concurrencia con corrección monetaria sin que la obligación se haya originado, por causas que le son imputables a él.

Ahora bien, en el hipotético caso de que se accediera a las pretensiones principales, resulta pertinente señalar que el derecho a recobrar los procedimientos, servicios médicos e insumos nacería o surgiría con el reconocimiento que se haga en la sentencia que resuelva la presente controversia, habida cuenta que se ordenaría un pago que a las luces del ordenamiento jurídico no tiene sustento para su procedencia por vía administrativa dadas las causales de glosa que ostentan y el incumplimiento de los requisitos legales para su debido pago. Entonces, no habría lugar a ordenar el pago de intereses moratorios, esto es, castigar la mora del “*deudor*” porque el derecho al pago de la obligación principal se constituiría en el fallo judicial; se insiste que en el sub lite no se configura mora alguna, en la medida en que la EPS demandante no tiene derecho al reconocimiento de los valores recobrados como quiera que existe sustento legal que impide su reconocimiento y pago.

A todas luces resulta ilógico reconocer intereses moratorios cuando la no aprobación o el rechazo de los recobros obedeció a su propia culpa, **reconocer los intereses moratorios implica**

prácticamente premiar el actuar negligente de la EPS demandante y además atenta contra la sostenibilidad del Sistema.

A LA PRETENSIÓN 293: Me opongo a que se condene a la demandada inicialmente y a mis representadas por su vinculación como litisconsorte, a la indexación sobre las sumas pretendidas desde el momento en que debieron ser pagados (a los dos meses siguientes a la radicación del recobro, según el artículo 13 de la Resolución 3099 de 2008 y el artículo 35 de la Resolución 5395 de 2013, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social o la norma que lo modifique o sustituya) hasta la fecha del fallo, calculados conforme al IPC aplicable al período según corresponda, en la medida que mis representadas no le adeudan ninguna suma de dinero a la demandante y además por tratarse de una pretensión consecuencial de las anteriores, consideradas improcedentes, ésta tampoco está llamada a prosperar.

Adicionalmente, se resalta que la indexación o actualización pretendida es una medida excepcional, que no procede sobre derechos eventuales o meras expectativas, como lo señaló la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, M.P: José Roberto Herrera Vergara, en sentencia del 28 de agosto de 2001, motivo por el cual la misma no está llamada a prosperar:

*“3. La indización o indexación siempre ha sido, sin lugar a dudas, una **medida excepcional**. Es la respuesta del derecho, legislado y jurisprudencial, al fenómeno de la “inflación”. Un mecanismo de revalorización de ciertas obligaciones dinerarias, cuyo objetivo es poner en equilibrio la ecuación económica gravemente desbalanceada por una fuerte pérdida del poder adquisitivo del peso, de la cual se beneficiaría al deudor de ella ante la consecuencial depreciación de su prestación, con claro detrimento del acreedor, quien en últimas se vería obligado, en virtud de unas reglas jurídicas nominalistas, a recibir un pago incompleto.*

“El carácter relativo de la indexación emerge de una exigencia de la ley, a la cual el juez debe someterse en virtud del imperativo categórico contenido en el artículo 230 de la Constitución Política. La estructura del régimen general de las obligaciones impide que de manera indiscriminada los jueces, amparados en el principio de equidad, procedan a revalorizar cualquier obligación, porque ello iría en detrimento de la seguridad jurídica en las relaciones económicas menoscabándose toda convivencia social. El artículo 2224 del Código Civil, que no empece su ubicación metodológica tiene alcance general, es de un claro tenor y único sentido: “Si se ha prestado dinero sólo se debe la suma numérica enunciada en el contrato”; en igual dirección apunta el canon 1627 ejusdem: “El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes” (negrillas de la CORTE). Aquí subyace el basamento del nominalismo colombiano. La ley o los contratantes mismos, empero, pueden disponer cosa contraria; pero, de ninguna manera, se puede proferir una regla general por vía de doctrina contra esta preceptiva del orden jurídico vigente. No se trata, pues, de un derecho de todos los acreedores, ni deviene en forma automática por el simple transcurso del tiempo, ni se predica de cualquier obligación, a menos que sea una exigencia legal, por venir expresamente ordenada en una regla de derecho vigente, verbi gratia, en asuntos de indemnización de daños (artículo 16 de la Ley 446 de 1998).

(...) 5. Mas, existen aspectos puntuales sobre esta materia que en esta oportunidad la Sala de Casación Laboral precisa, a fin de rectificar los criterios que en ocasiones anteriores se han esbozado:

*(...)“c) No se indexan, pues, en primer lugar las obligaciones condicionales suspensivas, es decir, las pendientes “de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no”, según las voces del artículo 1530 del Código Civil, en tanto enerva la adquisición del derecho mientras él no se cumpla (art. 1536 ib.). En segundo término, **tampoco se revalorizan los derechos eventuales**. Estos, conforme a la teoría de las obligaciones, son los que emanan de un acto, hecho o negocio jurídico en formación (in nuce), o incompleto o imperfecto, como los que han reunido uno o varios de los elementos necesarios para su existencia, pero les falta otro u otros de ocurrencia futura. Mucho menos, no está demás decirlo, **pueden ser valorizadas las meras expectativas de derechos**, respecto de las cuales no cabe hablar, siquiera, de obligación.*

A LA PRETENSIÓN 294: Me opongo a que se condene a la demandada inicialmente y a mis representadas por su vinculación como litisconsorte, al pago de costas y agencias en derecho, en la medida que mis representadas no le adeudan ninguna suma de dinero a la demandante y además por tratarse de una pretensión consecuencial de las principales, las cuales se consideran improcedentes, ésta tampoco está llamada a prosperar. Adicionalmente, me permito reiterar que el inicio de esta demanda obedece exclusivamente a acciones u omisiones imputables a la Entidad Promotora de Salud demandante, esto es, el incumplimiento de los términos previstos para el cobro oportuno de las cuentas con cargo a los recursos del FOSYGA, hoy ADRES y la presentación de los recobros sin el lleno de los requisitos.

3. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Respecto de los hechos que fundamentan la demanda me pronuncio en los siguientes términos:

AL HECHO 1: Para responder se separa:

a) No les consta a mis representadas si la EPS ALIANSALUD suministró a sus afiliados servicios que según la misma son NO POS y fueron ordenados o fallos de tutela y por la decisión de un comité técnico científico, por ser una información que únicamente le concierne a ésta, y por ser un hecho generalizado e indeterminado que no puntualiza a que prestaciones en salud se refiere, será materia de prueba en el proceso.

b) No les consta a mis representadas si la EPS ALIANSALUD pagó al respectivo proveedor por servicios que según esta suministró a sus afiliados, como quiera que estos hechos no hacen referencia a mis representadas, corresponden a la relación contractual que existe entre la entidad demandante y su red de prestadores, por lo tanto, deberá ser probado en el proceso.

AL HECHO 2: No les consta a mis representadas que la EPS ALIANSALUD presentó ante el FOSYGA para su reembolso, recobros por los servicios que aduce en el hecho No. 1, como quiera que en primer orden, es un hecho generalizado e indeterminado porque no puntualiza a que prestaciones en salud se refiere. Adicionalmente, mis representadas **NO** son el FOSYGA, sino unas sociedades comerciales de carácter privado, que se constituyeron para la presentación de una propuesta dentro del proceso de adjudicación, celebración y ejecución de los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, suscritos con el Ministerio de Salud y protección Social, cuyo objeto consistió en realizar la auditoría de recobros por beneficios no incluidos en el POS y reclamaciones con cargo a la Subcuenta de eventos catastróficos y accidentes de tránsito- ECAT:

****Contrato de Consultoría No. 055 del 23 de diciembre de 2011 :** “Auditar las reclamaciones ECAT y recobros por beneficios extraordinarios cumpliendo con todas las obligaciones legales y reglamentarias sobre el funcionamiento del FOSYGA y en particular las obligaciones relacionadas con los requerimientos previstos en la normatividad vigente, y los procesos, procedimientos e instrucciones suministrados por el Ministerio o quien haga sus veces y lo estipulado en el Anexo Técnico de este documento”.*

****Contrato de Consultoría No. 043 del 10 de diciembre 2013:** “ Auditar los recobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del FOSYGA, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como con las previsiones incorporadas en los manuales, procesos, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1 de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces.” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)*

Sin perjuicio de lo anterior, se aclara que si las solicitudes que aduce la demandante, corresponden a los **341 recobros contentivos de 396 ítems**, sobre los que versa realmente esta demanda, se debe advertir, que los mismos fueron radicados ante la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, para su respectiva auditoría en salud, jurídica y financiera, y algunos de estos fueron objeto de glosa, porque no reunían los requisitos previstos en la normativa vigente para el momento en que fue realizada la misma, e incluían tecnologías comprendidas en los Planes de Beneficios; otros recobros en cambio, fueron aprobados en mecanismo ordinario (líneas MYT01-MYT02), porque sí cumplían dichos requisitos.

Se destaca que el pago de los recobros por beneficios no incluidos en el POS, nunca estuvo a cargo de mis representadas, toda vez que esta actividad estaba en cabeza del administrador de los recursos del FOSYGA (Consorcio SAYP 2011), y a partir del 01 de agosto de 2017, de la ADRES.

AL HECHO 3: Para responder se separa:

a) No les consta a mis representadas las afirmaciones realizadas en este numeral por la EPS ALIANSALUD, como quiera que no se tiene certeza de los recobros a los cuales se refiere, y tampoco menciona período en el que fueron radicados.

Con salvedad de lo anterior, y si se trata de las solicitudes involucradas en la presente demanda, se debe aclarar, que las mismas corresponden a **341 recobros contentivos de 396 ítems**, y fueron radicadas ante mis representadas como integrantes de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, quienes realizaron la auditoría en salud, jurídica y financiera de las mismas.

b) No es cierto que los **341 recobros contentivos de 396 ítems** sobre los que versa la presente litis, fueron objeto de glosas “totales” o “parciales” como afirma la demandante, es más se desconoce dicha categoría o denominación, ya que no aparece dispuesta en las normas que regulan el procedimiento de recobros ante el FOSYGA, hoy ADRES. Al respecto se precisa que algunos de estos recobros fueron objeto de glosa, porque no reunían los requisitos previstos en la normativa vigente para el momento en que fue realizada la misma, e incluían tecnologías comprendidas en los Planes de Beneficios, las cuales se presentan en el siguiente cuadro, no sin antes aclarar, que un recobro puede contener uno o varios ítems, y estos a su vez pueden ser objeto de una o varias causales o glosa:

CÓDIGO DE GLOSAS	DESCRIPCIÓN GLOSA- RESOLUCIÓN 3099 DE 2008	CANTIDAD
1-03	CUANDO LOS VALORES OBJETO DE RECOBRO YA HAYAN SIDO PAGADOS POR EL FOSYGA	118
1-06	CUANDO AL RECOBRO NO SE APORTA EL ACTA DEL COMITÉ TÉCNICO-CIENTÍFICO	1
2-01	CUANDO EL RECOBRO NO CORRESPONDE CON LO FACTURADO POR EL PROVEEDOR	1
2-02	CUANDO LA FACTURA NO CUMPLE CON EL LITERAL C) DEL ARTÍCULO 617 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO	3
2-26	CUANDO EL RECOBRO SEA OBJETO DE INVESTIGACIONES POR PARTE DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES O ADMINISTRATIVAS COMPETENTES	10
4-03	CUANDO COMO CONSECUENCIA DEL ACTA DEL COMITÉ TÉCNICO-CIENTÍFICO O FALLO DE TUTELASE INCLUYAN PRESTACIONES CONTENIDAS EN LOS PLANES DE BENEFICIOS	4
TOTAL		137

DESCRIPCIÓN GLOSA- RESOLUCIÓN 5395 DE 2013	CANTIDAD
EL ACTA DE CTC NO CONTIENE NI AVALA LA INFORMACIÓN REQUERIDA POR LA NORMATIVA VIGENTE	7
LA FACTURA DE VENTA O DOCUMENTO EQUIVALENTE NO SE APORTA O NO CONTIENE LA INFORMACIÓN REQUERIDA	8
LA TECNOLOGÍA EN SALUD RECOBRADA ESTÁ INCLUIDA EN LOS PLANES DE BENEFICIOS VIGENTES PARA LA FECHA DE PRESTACIÓN	33
LO RECOBRADO CORRESPONDE A UNA EXCLUSIÓN DEL POS Y NO SE ENCUENTRA DEBIDAMENTE JUSTIFICADA EN EL ACTA DE CTC U ORDENADA EXPRESAMENTE EN EL FALLO DE TUTELA	186
EL FALLO DE TUTELA NO ORDENA LO RECOBRADO	39
EL MONTO A RECONOCER PRESENTA DIFERENCIAS	1
LA ORDEN O FÓRMULA MÉDICA NO EVIDENCIA LA PRESCRIPCIÓN	17
TOTAL	291

Sin perjuicio de lo anterior, y de acuerdo a la información suministrada por la ADRES en el anexo técnico, cuya copia se adjunta al presente escrito, se evidencia que:

- **15 ítems contenidos en 12 recobros** fueron aprobados en la auditoría inicial, en líneas ordinarias (MYT01 y MYT02).
- **34 recobros contentivos de 39 ítems** fueron aprobados de manera total, en mecanismo excepcional de glosa transversal
- **39 recobros** fueron aprobados parcialmente en mecanismo excepcional de glosa transversal.

c) No es cierto que las glosas impuestas a algunos de los **341 recobros contentivos de 396 ítems** sobre los que versa la presente litis, sean improcedentes, teniendo en cuenta que las mismas tienen respaldo en las normas que regularon para ese momento y que regulan el trámite de los recobros ante el FOSYGA; adicionalmente, la auditoría constituye **un mecanismo de control previo para definir sobre el reconocimiento de los recobros**, para evitar pagos indebidos o apropiaciones sin justa causa de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- SGSSS,

administrados por la ADRES, que son aquellos con los cuales se financian los cobros por prestaciones en salud no incluidas en los Planes de Beneficios. En ese orden, aquellos cobros que no cumplan con los requisitos previstos en las normas vigentes, serán objeto de rechazo o no aprobación, según el caso, a través de las denominadas “glosas”.

d) No les consta a mis representadas el valor que menciona la demandante en este punto, como quiera que, la única actividad que estas realizaron dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud- SGSSS, consistió en auditar los cobros no POS y reclamaciones ECAT, en virtud de los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, suscritos con el Ministerio de Salud y Protección Social. El pago es una actividad que para la época en que fue desarrollada la auditoría de estos cobros, estaba a cargo del administrador de los recursos del FOSYGA (Consortio SAYP 2011), a partir del 01 de agosto de 2017, radica en cabeza de la ADRES.

AL HECHO 4: No es cierto que la presente litis versa sobre 290 ítems relacionados en las tablas anexas a las pretensiones de condena, toda vez que como se explicó en el numeral 1.3.1 del acápite “Asuntos Previos” del presente escrito, la demanda se dirige a reclamar realmente el pago de **381 cobros contentivos de 442 ítems**; ahora bien, debe tener en cuenta que se desistieron **de manera total 40 cobros contentivos de 46 ítems, y 1 ítem comprendido en 1 cobro de manera parcial**, y dicho desistimiento fue aprobado por el Despacho, razón por la cual, la litis persigue el reconocimiento y pago de **341 cobros contentivos de 396 ítems**.

Así como tampoco es cierto, que los mencionados cobros hayan sido objeto de glosas en su totalidad, ni que las mismas sean “improcedentes”, toda vez que como se explicó al dar respuesta al hecho No. 3 de la demanda, **15 ítems contenidos en 12 cobros** fueron aprobados en la auditoría inicial (líneas MYT01- MYT02), mientras que los otros fueron objeto de rechazo o no aprobación y las causales se impusieron ante la ausencia de los requisitos que dispone la normativa vigente, y porque algunas prestaciones en salud que involucraban estos cobros, estaban incluidas en el Plan de Beneficios, es decir, que habían sido canceladas a las EPS con recursos de la Unidad de Pago por Capitación- UPC.

AL HECHO 5: Para responder se separa:

a) No les consta a mis representadas la cifra que menciona la demandante en el hecho No. 3 y que refiere luego en este numeral, toda vez que su actuar en dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud- SGSSS, se circunscribió a lo pactado en los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, suscritos con el Ministerio de Salud y Protección Social, de modo que nos atenemos a los valores que reposan en el anexo técnico rendido por la ADRES, cuya copia se anexa al presente escrito.

b) No es cierto que los **341 cobros contentivos de 396 ítems** sobre los que versa la presente litis, fueron objeto de glosas “totales” o “parciales” como afirma la demandante, es más se desconoce dicha categoría o denominación, ya que no aparece dispuesta en las normas que regulan el procedimiento de cobros ante el FOSYGA, hoy ADRES. Ahora bien, se precisa que un cobro puede contener uno o varios ítems, y estos a su vez pueden ser objeto de una o varias causales o glosa. Los cobros objeto de litis fueron objeto de las glosas mencionadas al dar respuesta al hecho No. 3 del presente escrito.

c) No les consta a mis representadas si unos ítems de los cobros objeto de litis fueron o no pagados a la EPS ALIANSALUD, por cuanto, el pago es una actividad que para la época en que fue desarrollada la auditoría de estos cobros, estaba a cargo del administrador de los recursos del FOSYGA (Consortio SAYP 2011), a partir del 01 de agosto de 2017, radica en cabeza de la ADRES.

Sin perjuicio de lo anterior, y de acuerdo a la información suministrada por la ADRES en el anexo técnico, cuya copia se adjunta al presente escrito, se advierte que algunos cobros fueron aprobados en mecanismo ordinario (líneas MYT01, MYT02 y MYT04), porque cumplían los requisitos legales, por lo que es muy probable que hayan sido pagados, sin embargo quien debe certificar si ocurrió o no el pago, es la ADRES, como Administradora de los Recursos del SGSSS. Para tal fin, se elevó derecho de petición ante dicha entidad el día 16 de octubre de 2018, en el cual se solicitó, informar o certificar: ***“Si los cobros objeto de la presente demanda han sido pagados a través de mecanismos excepcionales o mecanismos ordinarios”***; como a la fecha de radicación de la presente demanda no ha sido atendida dicha petición, se solicitará al Despacho

que oficie a esa entidad (acápite 7. Medios Probatorios, numeral 7.3. Oficios), con el fin de que informe lo pertinente.

Respecto de los recobros que fueron objeto de glosa, se insiste en que ello fue así, porque no cumplieron con los requisitos normativos, y otros contenían prestaciones en salud incluidas en el POS, pagados con recursos de la UPC; de modo que, fue la conducta de la entidad demandante la que originó que los mismos no fueran reconocidos y pagados.

AL HECHO 6: Para responder se separa:

a) No es cierto como afirma la demandante que a los recobros objeto de esta litis se les haya impuesto una glosa “total” o “parcial”, como se explicó anteriormente, se desconoce dicha categoría o denominación, ya que no aparece dispuesta en las normas que regulan el procedimiento de recobros ante el FOSYGA, hoy ADRES.

Se precisa que los **341 recobros contentivos de 396 ítems** objeto de litis, fueron objeto de diversas glosas, porque no reunían los requisitos previstos en la normativa vigente. Sin perjuicio de lo anterior, se señala que **15 ítems contenidos en 12 recobros** fueron aprobados en la auditoría inicial (líneas MYT01- MYT02).

b) No es cierto que el fundamento de las glosas impuestas a los recobros demandados, haya consistido únicamente como lo afirma la demandante en que, *“el servicio no fue ordenado en el fallo de tutela o se encuentra cubierto en el POS”*, por cuanto se ha manifestado que además, las solicitudes de recobro no reunían los requisitos previstos en la normativa vigente, de ahí que se hubieren aplicado glosas como: *“1-06. Cuando al recobro no se aporta el Acta del Comité Técnico-Científico”, “2-01. Cuando el recobro no corresponde con lo facturado por el proveedor”, “2-02. Cuando la factura no cumple con el literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario”, “El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente”, “La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida”, “El monto a reconocer presenta diferencias”, “La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción”*.

AL HECHO 7: Para responder se separa:

a) Lo dispuesto en este numeral no hace referencia a una circunstancia fáctica, sino que el mismo contiene apreciaciones de carácter subjetivo de la demandante, que son además indeterminadas e inespecíficas, por cuanto se refiere a un cuadro que comprende una clasificación o tipología de medicamentos, que según la EPS ALIANSALUD no están incluidos en el POS, razón por la cual no es posible hacer un pronunciamiento expreso tal como lo dispone el artículo 31, numeral 3 del CPT Y SS.

b) Adicionalmente, y conforme a lo manifestado en el *“Asunto Previo”*, numeral 1.3.1 del presente escrito, la demanda no se dirige sólo frente a los 266 recobros contenidos en las bases de datos aportadas con la misma, sino que existen 115 recobros que fueron enlistados en el texto, los cuales no están comprendidos en los registrados en las bases de datos, dando como resultado un universo de **381 recobros**; no obstante, como la EPS ALIANSALUD radicó desistimiento de 40 recobros, la litis se sigue respecto de **341 recobros contentivos de 396 ítems**.

En ese orden, si quisiéramos remitirnos a la información consignada en las bases de datos aportadas con la demanda en aras de emitir un pronunciamiento, el mismo sería parcial, porque como se ha indicado a lo largo de este escrito, en dichas bases no están contenidos todos los recobros que son objeto de reclamo judicial.

c) Con salvedad de lo anterior, se precisa que a los **341 recobros contentivos de 396 ítems** les fueron impuestas **155 glosas** alusivas a que el medicamento, servicio, procedimiento o tecnología se encuentra incluido en el POS, es decir, fueron financiados a la EPS con recursos de la UPC. En consecuencia, los mismos no podían ser objeto de aprobación y pago a la demandante.

AL HECHO 8: Para responder se separa:

a) Lo dispuesto en este numeral no hace referencia a una circunstancia fáctica, sino que el mismo contiene apreciaciones de carácter subjetivo de la demandante, que son además indeterminadas e inespecíficas, por cuanto se refiere a un cuadro que comprende una clasificación o tipología de

prestaciones o procedimientos, que según la EPS ALIANSALUD no están cubiertos por el POS, razón por la cual no es posible hacer un pronunciamiento expreso tal como lo dispone el artículo 31, numeral 3 del CPT Y SS.

b) Adicionalmente, y conforme a lo manifestado en el “Asunto Previo”, numeral 1.3.1 del presente escrito, la demanda **no se dirige** sólo frente a los 266 recobros contenidos en las bases de datos aportadas con la misma, sino que existen 115 recobros que fueron enlistados en el texto, los cuales no están comprendidos en los registrados en las bases de datos, dando como resultado un universo de **381 recobros**; no obstante, como la EPS ALIANSALUD radicó desistimiento de 40 recobros, la litis se sigue respecto de **341 recobros contentivos de 396 ítems**.

En ese orden, si quisiéramos remitirnos a la información consignada en las bases de datos aportadas con la demanda en aras de emitir un pronunciamiento, el mismo sería parcial, porque como se ha indicado a lo largo de este escrito, en dichas bases no están contenidos todos los recobros que son objeto de reclamo judicial.

c) Con salvedad de lo anterior, se precisa que a los **341 recobros contentivos de 396 ítems** les fueron impuestas **155 glosas** alusivas a que el medicamento, servicio, procedimiento o tecnología se encuentra incluido en el POS, es decir, fueron financiados a la EPS con recursos de la UPC. En consecuencia, los mismos no podían ser objeto de aprobación y pago a la demandante.

AL HECHO 9: Para responder se separa:

a) Lo dispuesto en este numeral no hace referencia a una circunstancia fáctica, sino que el mismo contiene apreciaciones de carácter subjetivo de la demandante, que son además indeterminadas e inespecíficas, por cuanto se refiere a un cuadro que comprende una clasificación o tipología de insumos y servicios, que según la EPS ALIANSALUD no están cubiertos por el POS, razón por la cual no es posible hacer un pronunciamiento expreso tal como lo dispone el artículo 31, numeral 3 del CPT Y SS.

b) Adicionalmente, y conforme a lo manifestado en el “Asunto Previo”, numeral 1.3.1 del presente escrito, la demanda **no se dirige** sólo frente a los 266 recobros contenidos en las bases de datos aportadas con la misma, sino que existen 115 recobros que fueron enlistados en el texto, los cuales no están comprendidos en los registrados en las bases de datos, dando como resultado un universo de **381 recobros**; no obstante, como la EPS ALIANSALUD radicó desistimiento de 40 recobros, la litis se sigue respecto de **341 recobros contentivos de 396 ítems**.

En ese orden, si quisiéramos remitirnos a la información consignada en las bases de datos aportadas con la demanda en aras de emitir un pronunciamiento, el mismo sería parcial, porque como se ha indicado a lo largo de este escrito, en dichas bases no están contenidos todos los recobros que son objeto de reclamo judicial.

c) Con salvedad de lo anterior, se precisa que a los **341 recobros contentivos de 396 ítems** les fueron impuestas **155 glosas** alusivas a que el medicamento, servicio, procedimiento o tecnología se encuentra incluido en el POS, es decir, fueron financiados a la EPS con recursos de la UPC. En consecuencia, los mismos no podían ser objeto de aprobación y pago a la demandante.

AL HECHO 10: Para responder se separa

a) **No es cierto** que el trámite de los recobros ante el FOSYGA, hoy ADRES culmine con el pago a la EPS, toda vez que dicho trámite comprende varias fases o etapas, entre las cuales está la auditoría en salud, jurídica y financiera, entendida ésta como **un mecanismo de control previo para definir sobre el reconocimiento de los recobros por beneficios NO incluidos en el POS**.

En ese orden, el resultado favorable del proceso auditoría de los recobros depende en gran parte, por no decir en su totalidad, de la entidad recobrante, es decir, bajo su responsabilidad se encuentra **el cumplimiento de los requisitos normativos, así como la consistencia y veracidad de los documentos que soportan con la solicitud**, que de ser así, trae como consecuencia, el pago; siendo en el evento contrario, el rechazo o no aprobación de los mismos.

De igual manera se destaca que, el hecho de que una EPS decida pagar por un procedimiento médico o el suministro de un medicamento o tratamiento a uno de sus usuarios o afiliados, no

genera per se una condición de obligación por parte del FOSYGA (hoy ADRES), a reembolsar los pagos realizados por la EPS, escasamente establece para ésta una de las condiciones necesarias, pero no es suficiente para la aprobación del recobro.

b) No es cierto que los documentos soportes del recobro son archivados por el Ministerio de Salud y protección Social en el archivo del FOSYGA, ya que todo depende del resultado de la auditoría, es decir, del estado que adquieran los recobros. En el caso de aquellos que resultaban rechazados, no aprobados o devueltos, con la comunicación que informaba el resultado de la auditoría se devolvían los respectivos soportes o anexos del recobro. Diferente de los que resultaban aprobados de manera total o parcial, los cuales eran remitidos al Administrador Fiduciario del FOSYGA de la época (Consorcio SAYP 2011), a partir del 01 de agosto de 2018, a la ADRES, como soporte del respectivo pago.

AL HECHO 11: Para responder se separa:

a) No es cierto que exista una categoría o denominación de glosas denominadas “parciales”, la misma no aparece dispuesta en las normas que regulan el procedimiento de recobros ante el FOSYGA, hoy ADRES.

Se precisa que, a los recobros objeto de litis que resultaron rechazados o no aprobados, se les impuso las glosas señaladas al dar respuesta al hecho No. 3 de la demanda.

b) No es cierto que los documentos anexos a los recobros presentados por la EPS ALIANSALUD que resultaron glosados en el trámite de la auditoría en salud, jurídica y financiera, no hayan sido devueltos a la entidad demandante, permaneciendo estos en poder del Ministerio de Salud y protección Social, puesto que las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014 una vez finalizaba el trámite de la auditoría en salud, jurídica y financiera devolvían los recobros y sus soportes a las EPS recobrantes en los eventos en que el resultado de la auditoría fuere no aprobado, rechazo o devuelto. En otras palabras, en custodia de mis representadas no existe ninguno de los documentos radicados con el fin de llevar a cabo el trámite de la auditoría.

Al respecto las Resoluciones 3099 de 2008 y 5395 de 2015 prevén lo siguiente:

***Resolución 3099 de 2008:**

“Artículo 20º. Comunicación a las entidades recobrantes. El resultado de la auditoría integral aplicada a las solicitudes de recobro por concepto de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no POS autorizados por el Comité Técnico Científico u ordenados por fallos de tutela debe comunicarse, por el Ministerio de la Protección Social o la entidad autorizada que se defina para tal efecto, al representante legal de la entidad indicando el estado que presenta el recobro, las causales aplicadas, así como, aquellas por las cuales consideró pertinente reliquidar el valor recobrado.”

“Artículo 21º. Envío de la comunicación. La comunicación será enviada por el Ministerio de la Protección Social o la entidad que se defina para tal efecto, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que el Administrador Fiduciario reciba del Ministerio la ordenación de gasto, a la dirección que aportó el representante legal al momento del diligenciamiento de los formatos de radicación establecidos para los recobros. De lo anterior se conservará copia de la constancia de envío.

A dicha comunicación se anexará el medio físico del recobro que se rechaza o devuelve. Los recobros que registren los estados aprobado y aprobada condicionada permanecerán a cargo del Ministerio de la Protección Social o la entidad autorizada que se defina para tal efecto.” (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

***Resolución 5395 de 2013:**

“Artículo 29. Comunicación de los resultados de auditoría a las entidades recobrantes. El resultado de la auditoría integral efectuada a las solicitudes de recobro se comunicará por el Ministerio de Salud y Protección Social o la entidad que se defina para el efecto, al representante legal de la entidad recobrante, a la dirección electrónica registrada por la entidad recobrante y al domicilio informado por la misma, dentro de los tres (3) días calendario

siguientes al cierre efectivo del proceso de verificación. Se conservará copia de la constancia de envío.

Parágrafo. A la comunicación impresa se anexará medio magnético bajo la misma estructura presentada para la radicación, que contendrá en detalle el estado de cada solicitud de recobro y las causales de glosa si hubo lugar a ello, conforme al manual de auditoría.”

AL HECHO 12: Para responder se separa:

a) No es cierto que exista una categoría o denominación de glosas denominadas “totales”, la misma no aparece dispuesta en las normas que regulan el procedimiento de recobros ante el FOSYGA, hoy ADRES.

Se precisa que, a los recobros objeto de litis que resultaron rechazados o no aprobados, se les impuso las glosas señaladas al dar respuesta al hecho No. 3 de la demanda.

b) Es cierto que en poder de la EPS ALIANSALUD reposan los anexos o soportes de aquellos recobros que fueron presentados ante las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, y que resultaron rechazados o no aprobados por las glosas mencionadas en el presente escrito (literal b de la respuesta al hecho No. 3); ello es así, como quiera que con la comunicación del resultado de la auditoría se devolvieron dichos documentos como se explicó anteriormente.

AL HECHO 13: No es cierto como está presentado, es preciso manifestar de conformidad con lo dispuesto por el artículo 218 de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Solidaridad y Garantía “FOSYGA”, era una cuenta adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social.

El Decreto 780 de 2016 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social*”, norma que compiló el Decreto 1283 de 1996, el cual reglamentaba el funcionamiento del entonces Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, precisa las instancias competentes para el manejo de los recursos del fondo y que la ordenación del gasto está en cabeza del Ministro de Salud o a quien éste delegue, así:

“Artículo 2.6.1.4. Dirección del Fondo. La Dirección y control integral del FOSYGA está a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social quien a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social o quien haga sus veces garantizará el adecuado cumplimiento y desarrollo de sus objetivos.”

“Artículo 2.6.1.8. Capacidad para contratar. La capacidad para contratar y comprometer, lo mismo que la ordenación del gasto, sobre las apropiaciones del FOSYGA estarán en cabeza del Ministro de Salud y Protección Social o en quien este delegue, en los términos de la Ley Orgánica de Presupuesto.”

Sin embargo, en virtud de lo previsto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 “*Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”*”, **se creó la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) ADRES**, como una Entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (FONSAET), los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

El objetivo y las funciones de la ADRES se encuentran previstos en el Decreto 1429 del 1 de septiembre de 2016. En el artículo 21 del mencionado decreto, se dispuso que la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES asumiría sus funciones a partir del 10 de abril de 2017, no obstante, dicha norma fue modificada por el artículo 1º del Decreto 546 del 30 de marzo de 2017, en el cual se dispuso que la mencionada entidad asumiría la administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud a partir del 1 de agosto de 2017.

AL HECHO 14: No les consta a mis representadas que la EPS ALIANSALUD haya incurrido en gastos administrativos para el suministro de prestaciones NO POS, y que desbordan su ámbito de acción y

que se derivan de la atención del usuario, manejo de tutelas y trámite de recobros, deberá probarse en el trámite del proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, los presuntos gastos administrativos inicialmente estarían cubiertos dentro del giro normal de las actividades de la EPS, los cuales son reconocidos a través de la UPC, y otros estarían contemplados en los servicios, prestaciones o tecnologías en salud recobradas. En ese sentido no procede el reconocimiento por este concepto, pues de ser así, generarían un doble pago, habida cuenta que el estado les reconoce a las EPS dentro de la UPC un porcentaje para los gastos administrativos y posteriormente reconoce el valor de las prestaciones, medicamentos, servicios o tecnologías en salud no incluidas en los Planes de Beneficios, es decir, están cubiertos todos los gastos en que incurre la EPS recobrante.

AL HECHO 15: No les consta a mis representadas que la EPS haya tenido que dedicar tiempo y recursos para la adecuada prestación de servicios NO POS, por tratarse de un hecho que se refiere a actuaciones desplegadas por la misma EPS demandante, las cuales deberán ser objeto de prueba en el proceso. No obstante lo anterior, se reitera al despacho que en la UPC se encuentra también financiado un porcentaje de gastos administrativos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1438 de 2011.

En todo caso se reitera que en el caso de que se hayan generado los presuntos gastos administrativos no es cierto que la EPS no estuviera obligada a soportarlos, como quiera que los recobros objeto de la presente acción fueron glosados por incumplir con los requisitos normativos vigentes, y porque contenían prestaciones incluidas en los Planes de Beneficios, siendo improcedente alegar cualquier tipo de gasto administrativo, al presentarse una culpa exclusiva por parte del demandante.

AL HECHO 16: Es cierto que los recobros que comprendan servicios en salud NO POS, deben ser financiados con cargo a los recursos del FOSYGA; sin embargo, por disposición del artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 *“Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”, se creó la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) ADRES*, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), hoy recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS.

AL HECHO 17: No es cierto que el entonces FOSYGA, hoy ADRES deba reconocer y pagar a la EPS ALIANSALUD gastos administrativos derivados de la prestación de los servicios involucrados en la presente demanda, y que la demandante aduce ser NO POS, toda vez que los recobros que contenían estos servicios, fueron glosados con las causales: *“1-03. Cuando los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga”, “4-03. Cuando como consecuencia del Acta del Comité Técnico-Científico o fallo de tutelase incluyan prestaciones contenidas en los planes de beneficios” y “La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación”,* lo que quiere decir, que la tecnología en salud reclamada se encontraba comprendida en los Planes de Beneficios con cargo a la UPC. En este sentido se reitera al Despacho que en la UPC se encuentra también financiado un porcentaje de gastos administrativos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1438 de 2011:

“ARTÍCULO 23°. GASTOS DE ADMINISTRACIÓN DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. El Gobierno Nacional fijará el porcentaje de gasto de administración de las Entidades Promotoras de Salud, con base en criterios de eficiencia, estudios actuariales y financieros y criterios técnicos. Las Entidades Promotoras de Salud que no cumplan con ese porcentaje entrarán en causal de intervención. Dicho factor no podrá superar el 10% de la Unidad de Pago por capitación.

Los recursos para la atención en salud no podrán usarse para adquirir activos fijos, ni en actividades distintas a la prestación de servicios de salud. Tampoco lo podrá hacer el Régimen Subsidiado.”

AL HECHO 18: No les consta a mis representadas lo manifestado en este numeral, como quiera que la reclamación administrativa indicada por la demandante fue presentada ante el Ministerio de Salud y Protección Social, ente ajeno a mis representadas.

AL HECHO 19: No les consta a mis representadas lo manifestado en este numeral, por tratarse de un hecho que se refiere a actuaciones desplegadas por la misma EPS demandante en las que no participaron las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, deberá ser objeto de prueba en el proceso.

AL HECHO 20: No es cierto que se hubiese configurado un perjuicio a ALIANSALUD EPS, pues la acreditación de dicho daño no se desprende de simples afirmaciones que se realicen en el proceso sino que debe ser demostrado a partir de los diferentes elementos requeridos para que surja la responsabilidad patrimonial del Estado a la luz de lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política y la jurisprudencia del Consejo de Estado.

La asunción o no de los valores a los que hace relación la parte actora por parte del Estado supone la acreditación de todos los requisitos establecidos por las normas que se encontraban vigentes para el momento de los hechos, las cuales regulaban los recobros en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. En aplicación estricta de dicha normas, las solicitudes de recobro debieron ser rechazadas al no cumplir con los requisitos establecidos para el efecto. La ejecución lícita de un contrato estatal, sometido a la implementación de normas, actos administrativos e instrucciones de la entidad contratante –en este caso el Ministerio de Salud y Protección Social - no puede ser fuente de ningún tipo de daño antijurídico cuyo eventual resarcimiento pueda recaer en cabeza de mis representadas.

Frente al caso particular no existe daño antijurídico alguno, si la demandante hubiese dado cumplimiento a los requisitos y exigencias previstos en la normativa legal vigente, que en consonancia con el principio de legalidad del gasto público se hacen necesarios para que la administración proceda a ordenar el correspondiente pago, no se hubiera aplicado glosas a los recobros presentados, pues no existe obligación de pagar unas cuentas cuando las mismas no cumplen con el lleno de los requisitos exigidos por la norma que regula el trámite de los recobros ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES.

Así las cosas, no puede entidad alguna alegar que ha sufrido un daño por el simple hecho de no obtener el pago recobrado, cuando las solicitudes presentadas no cumplían con el lleno de los requisitos, y algunas además se encontraban incluidas en el POS, razón por la cual se impusieron las glosas.

Ahora bien, no basta que la entidad demandante enuncie o manifiesta que se ha ocasionado un perjuicio, toda vez que es necesario que este se demuestre o se pruebe, además de señalar el nexo de causalidad existente entre el hecho generador del perjuicio y éste, que haya una relación de causa y efecto entre uno y otro. En otras palabras, para predicar la responsabilidad debe establecerse la configuración de: i) la existencia de un hecho o conducta dañosa imputable, ii) el daño, y iii) el nexo de causalidad.

4. FUNDAMENTO NORMATIVO Y RAZONES JURÍDICAS DE LA DEFENSA

4.1. DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

De conformidad con lo establecido en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, tanto la Seguridad Social como la salud son servicios públicos a cargo del Estado. Es tarea del Estado, en ambos casos, desarrollar labores de dirección, coordinación y control con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

La Constitución Política facultó al legislador para crear un sistema de seguridad social. Así, por medio de la Ley 100 de 1993, se estableció el Sistema de Seguridad Social Integral, adoptado con el fin de garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad, para la obtención de una calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten, en el que se crearon obligaciones al Estado y a la sociedad, y se dispuso de instituciones y recursos con el fin de garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y demás servicios complementarios. En el preámbulo de la Ley 100 de 1993, se dispuso:

“La Seguridad Social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el

cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad”

Se creó, el Sistema de Seguridad Social como un conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la ley (Ley 100 de 1993, artículo 8º).

En relación con la administración y financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, el Título II de la Ley 100 de 1993, dispone:

“ARTÍCULO 218. CREACIÓN Y OPERACIÓN DEL FONDO. Créase el Fondo de Solidaridad y Garantía, como una cuenta adscrita al Ministerio de Salud que se manejará por encargo fiduciario, sin personería jurídica ni planta de personal propia, de conformidad con lo establecido en el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública de que trata el artículo 150 de la Constitución Política.”

El Decreto 780 de 2016 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”, norma que compiló el Decreto 1283 de 1996, el cual reglamentaba el funcionamiento del entonces Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, precisa las instancias competentes para el manejo de los recursos del fondo y que la ordenación del gasto está en cabeza del Ministro de Salud o a quien éste delegue, así:

“Artículo 2.6.1.4. Dirección del Fondo. La Dirección y control integral del FOSYGA está a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social quien a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social o quien haga sus veces garantizará el adecuado cumplimiento y desarrollo de sus objetivos.”

“Artículo 2.6.1.8. Capacidad para contratar. La capacidad para contratar y comprometer, lo mismo que la ordenación del gasto, sobre las apropiaciones del FOSYGA estarán en cabeza del Ministro de Salud y Protección Social o en quien este delegue, en los términos de la Ley Orgánica de Presupuesto.”

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 218 de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Solidaridad y Garantía “FOSYGA”, es una cuenta adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social e igualmente por disposición normativa (Decreto 780 de 2016, artículos 1.1.2.1; 2.6.1.1 y 2.6.1.4) la ordenación del gasto está en cabeza del citado Ministerio.

Teniendo en cuenta lo anterior y al tenor de lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, la prestación de servicios de salud es un servicio público a cargo del Estado, que para el caso que nos ocupa se materializa en el Ministerio de Salud y Protección Social – Fondo de Solidaridad y Garantía “FOSYGA”, y no en la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, figuras asociativas de carácter privado.

Cabe anotar que la regulación y ámbito de competencias de los diferentes actores que integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud se encuentra dispuesta en las leyes 100 de 1993, 1122 de 2007, 1438 de 2011 y sus decretos reglamentarios.

Posteriormente, en virtud de lo previsto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”, se creó la **Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) ADRES**, como una Entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del entonces Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (FONSAET), los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

El objetivo y las funciones de la ADRES se encuentran previstos en el Decreto 1429 del 1 de septiembre de 2016. En el artículo 21 del mencionado decreto, se dispuso que la Administradora

de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES asumiría sus funciones a partir del 10 de abril de 2017, no obstante, dicha norma fue modificada por el artículo 1º del Decreto 546 del 30 de marzo de 2017, en el cual se dispuso que la mencionada entidad asumiría la administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud a partir del 1 de agosto de 2017.

4.2. DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014

Los artículos 6º y 7º de la Ley 80 de 1993, conocida como Estatuto General de Contratación Pública, disponen:

“ARTÍCULO 6º. DE LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y Uniones Temporales”.

*“ARTÍCULO 7º. DE LOS CONSORCIOS Y **UNIONES TEMPORALES**. Para los efectos de esta ley se entiende por: (...) 2. Unión Temporal: cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal.”*

PARAGRAFO 1. Los proponentes indicarán si su participación es a título de consorcio o unión temporal....Los miembros del consorcio y de la Unión Temporal deberán designar la persona que, para todos los efectos, representará al Consorcio o Unión Temporal y señalarán las reglas básicas que regulen las relaciones entre ellos y su responsabilidad”.

(...)

“PARAGRAFO 3º. En los casos que se conformen sociedades bajo cualquiera de las modalidades previstas en la ley con el único objeto de presentar una propuesta, celebrar y ejecutar un contrato estatal, la responsabilidad y sus efectos se regirá por las disposiciones previstas en esta ley para los Consorcios”.
(Negrilla fuera del texto original)

De acuerdo con las normas antes transcritas la Unión Temporal constituye un acuerdo conforme al cual dos o más personas se agrupan para presentar una propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento del contrato. Una de las principales características es que No tiene personería jurídica propia, razón por la cual dentro de los procesos judiciales quienes deben comparecer son las personas naturales o jurídicas que las integran.

De otra parte, de conformidad con el Artículo 2.6.1.8 del Decreto 780 de 2016, la capacidad para contratar y comprometer, lo mismo que la ordenación de gastos sobre las apropiaciones del FOSYGA está en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social.

En virtud de lo anterior, la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 integradas por CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS .S.A.S, SERVIS OUTSORCING INFORMATICO S.A-SERVIS S.A.S Y GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA-GRUPO ASD S.A.S. suscribieron con el Ministerio de Salud y Protección Social, los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, para la realización de la auditoría de recobros no incluidos en el Plan de Beneficios y reclamaciones por los beneficios con cargo a la Subcuenta de eventos catastróficos y accidentes de tránsito-ECAT

En el caso de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA, el 23 de diciembre de 2011, celebró el Contrato de Consultoría No. 055, cuyo objeto es, según la cláusula primera es: **“Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera** de las reclamaciones por los beneficios con cargo a la Subcuenta de eventos catastróficos y accidentes de tránsito-ECAT y las solicitudes de recobro por beneficios extraordinarios no incluidos en el plan general de beneficios explícitos, ordenados por los Comités Técnico Científicos de las EPS, las juntas Técnicas Científicas de Pares, la Superintendencia Nacional de Salud o los jueces, de acuerdo con lo establecido en la Ley 1438 de 2011, artículos 26, 27 y 126. Igualmente deberá auditar los recobros y reclamaciones que se presenten con fundamento en disposiciones legales anteriores aplicando las normas pertinentes para cada caso.”

El Contrato de Consultoría No. 055 de 2011 en su cláusula séptima (obligaciones de generales) numeral 1, dispuso como obligación específica la de: *“Auditar las reclamaciones ECAT y recobros por beneficios extraordinarios cumpliendo con todas las obligaciones legales y reglamentarias sobre el funcionamiento del FOSYGA y en particular las obligaciones relacionadas con los requisitos previstos en la normatividad vigente, y los procesos, procedimientos e instrucciones suministradas por el Ministerio o quien haga sus veces y lo estipulado en el Anexo Técnico de este documento”*.

Por su parte, la Unión Temporal FOSYGA 2014 integrada por CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S, SERVIS OUTSOURCING INFORMATICO S.A-SERVIS S.A.S Y GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA-GRUPO ASD S.A.S. suscribió Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 con el Ministerio de Salud y Protección Social, cuyo objeto es *“Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera a las solicitudes de recobro por servicios extraordinarios no incluidos en el plan general de beneficios y a las reclamaciones por Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito – ECAT con cargo a los recursos de las subcuentas correspondientes del Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA del Sistema General de Seguridad Social en Salud.”*

Además en el párrafo de la mencionada cláusula se estableció el alcance del objeto, en los siguientes términos: *“Las labores de auditoría en salud, jurídica y financiera requeridas se desarrollarán sobre las solicitudes de recobros NO POS y las reclamaciones ECAT que se radiquen ante el Fosyga a partir del 1º de enero de 2014; así como respecto de aquellas que por cualquier motivo no hubiesen podido culminar el trámite correspondiente con la firma contratada para adelantar dichas tareas para los recobros y reclamaciones radicados ante el mencionado Fondo, **hasta el 31 de diciembre de 2013.**”*

El Contrato de 043 de 2013 en su cláusula séptima, disponía como obligación específica la de *“Auditar los recobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del FOSYGA, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como con las previsiones incorporadas en los manuales, procesos, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1 de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces.”*

En ese orden de ideas, es preciso señalar que las funciones de la Unión Temporal NUEVO FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 en el Sistema General de Seguridad Social en Salud se circunscriben a la ejecución de los objetos contractuales antes mencionados.

Como se desprende de lo anteriormente enunciado, en la ejecución del Contrato No. 055 de 2011 y del Contrato 043 de 2013, las referidas Uniones Temporales se encuentra estrictamente sometida a la ley, los actos administrativos que regulan la materia y las instrucciones del Ministerio de Salud y Protección Social. En los contratos no se les reconoce discrecionalidad alguna en el ejercicio de la gestión de auditoría.

Igualmente, desde el punto de vista temporal, el contrato establece un período definido de ejecución que materialmente comenzaría con el trámite de la auditoría a los recobros radicados desde el 1 de octubre de 2011 (Contrato No. 055 de 2011, cláusula séptima, obligaciones de auditoría, numeral 17), pese a que el acta de inicio del contrato fue suscrita finalizando el mes de diciembre de 2011. En cuanto a la finalización de las labores de auditoría por parte de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA debe señalarse que las últimas reclamaciones ECAT y los recobros auditados fueron aquellas radicadas hasta el **31 de diciembre de 2013**, excepto los recobros radicados en el mecanismo ordinario (MYT-01 Y MYT02) en el mencionado mes cuya auditoría la realizó la siguiente firma auditora, en virtud de lo dispuesto en la cláusula segunda de la Modificación No. 2 al Contrato de Consultoría No. 055 de 2011, que en su tenor literal reza: *“Modificar el Plazo de ejecución en la cláusula tercera el cual quedará en los siguientes términos: El plazo de ejecución del contrato será hasta el 31 de marzo de 2014, contado a partir de la fecha de la firma del acta de inicio. **No obstante, las labores de auditoría sobre recobros NO POS y reclamaciones ECAT se ejecutaran únicamente respecto de los recobros y reclamaciones radicadas hasta el 31 de diciembre de 2013, sin perjuicio del reconocimiento y pago de las comisiones fijas a favor del contratista a las que haya lugar por el periodo comprendido entre el 1º de enero y el 31 de marzo del mismo año. Se exceptúa de las labores de auditoría, los recobros NO POS radicados por el proceso ordinario durante el mes de diciembre de 2013, a través de los formatos MYT-01 y MYT-02.”*** (Negrilla y subraya fuera de texto original).

Por último, se precisa que si bien es cierto el Contrato de Consultoría No. 055 de 2011, fue prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2014 (Prorroga No. 1 y No. 2), dicha prórroga se circunscribía a las prestaciones asociadas y requeridas para la efectiva y oportuna ejecución del

proceso de reintegro de recursos reconocidos y/o apropiados sin justa causa, según consta en el documento contentivo de la Prórroga No. 2; se reitera que de acuerdo con la Modificación No. 2 al Contrato de Consultoría No. 055 de 2011, la Unión Temporal Nuevo FOSYGA sólo ejerció sus labores de auditoría respecto de las reclamaciones y recobros radicados hasta el 31 de diciembre de 2013 y fue liquidado el 29 de julio de 2016, según consta en el Acta de liquidación Bilateral y en la Certificación expedida el 16 de agosto de 2016, cuyas copias se adjuntan en medio magnético a la presente contestación.

4.3. DE LA COBERTURA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y EL DERECHO AL RECOBRO DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD – EPS

En cuanto a la cobertura se estableció en el artículo 156 de la Ley 100 de 1993, que todos los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud “*recibirán un Plan Integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales que será denominado Plan Obligatorio de Salud*” y el suministro de este plan está a cargo de las Entidades Promotoras de Salud-EPS.

Dicho plan se refiere a un conjunto básico de servicios, procedimientos, medicamentos, intervenciones para la atención de toda y cualquier condición de salud, enfermedad o patología a que tienen derecho los afiliados sin importar el régimen al que pertenezcan.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 182 de La Ley 100 de 1993, para la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan de Salud Obligatorio (POS) para cada afiliado, el Sistema General de Seguridad Social en Salud reconoce a cada Entidad Promotora de Salud un valor per cápita que se denomina **Unidad de Pago por Capitación – UPC**, la cual se establece en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación de servicios en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería.

La UPC tiene dos características: un valor de aseguramiento y un monto calculado del valor de los servicios que da derecho al usuario a recibir la atención en salud que requiera dentro de los parámetros definidos en el Plan Obligatorio de Salud – POS independientemente de su capacidad económica y de su aporte al sistema.

La Unidad de Pago por Capitación es en últimas el reconocimiento de los costos que acarrea la puesta en ejecución del Plan Obligatorio de Salud por parte de las EPS, es decir, que su objetivo fundamental es financiar en su totalidad la ejecución del POS².

La definición y actualización de la UPC inicialmente estaba a cargo del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, posteriormente, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1122 de 2007 dicha tarea se asignó a la Comisión de Regulación en Salud (CRES) y luego con ocasión de la expedición del Decreto 2560 de 2012, esta última comisión fue liquidada y sus funciones fueron trasladadas al Ministerio de Salud y Protección Social. A continuación se relacionan las diferentes normas que han contemplado el plan obligatorio de salud y los planes de beneficios:

NORMA	AUTORIDAD QUE LA EXPIDIÓ
Resolución 5261 del 5 de agosto de 1994 "Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.	Ministerio de Salud en virtud del plan obligatorio de Salud expedido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud
Acuerdo 228 de 2002 "Por medio del cual se actualiza el Manual de Medicamentos del Plan Obligatorio de Salud y se dictan otras disposiciones."	El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud
Acuerdo 236 del 22 de octubre de 2002 "Por el cual se modifica parcialmente el Acuerdo 228 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud"	El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud
Acuerdo 282 del 22 de diciembre de 2004 "Por el cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación del Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para el año 2005 y se dictan otras disposiciones"	El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud
Acuerdo 380 del 14 de diciembre de 2007 "Por medio del cual se incluyen medicamentos anticonceptivos hormonales y el condón masculino en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Contributivo y del Régimen Subsidiado"	El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud
Acuerdo 008 del 29 de diciembre de 2009 "Por el cual se aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado"	La Comisión de Regulación en Salud
Acuerdo 014 del 8 de abril de 2010 "Por el cual se corrigen algunos yerros en el Acuerdo 008 de 2009"	La Comisión de Regulación en Salud
Acuerdo 017 del 11 de octubre de 2010 "Por el cual se aclara el nombre de un	La Comisión de Regulación en Salud

² Corte Constitucional, Sentencia C – 824 de 2004 MP. Rodrigo Uprimny Yepes

NORMA	AUTORIDAD QUE LA EXPIDIÓ
medicamento contenido en el Plan Obligatorio de Salud"	
Acuerdo 21 del 15 de febrero de 2011 "Por el cual se amplían unas concentraciones de algunos medicamentos contenidos en el Plan Obligatorio de Salud dispuesto por el Acuerdo 008 de 2009 de la CRES"	La Comisión de Regulación en Salud
Acuerdo 25 del 24 de mayo de 2011 "Por el cual se realizan unas inclusiones en el Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado"	La Comisión de Regulación en Salud
Acuerdo 029 del 28 de diciembre de 2011 "Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud"	La Comisión de Regulación en Salud
Acuerdo 031 del 3 de mayo de 2012 "Por el cual se agrupa por ciclos vitales el contenido de las coberturas del Plan Obligatorio de Salud para los niños y niñas menores de 18 años contenido en el Acuerdo número 29 de 2011"	La Comisión de Regulación en Salud
Acuerdo 034 del 4 de octubre de 2012 "Por el cual se da cumplimiento a la Sentencia T-627 de 2012 proferida por la Honorable Corte Constitucional y en consecuencia se hace una inclusión en el Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado."	La Comisión de Regulación en Salud
Resolución 5221 del 27 de diciembre de 2013 "Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS)"	El Ministerio de Salud y Protección Social
Resolución 5926 del 23 de diciembre de 2014 "Por la cual se ajusta el Anexo número 01 de la Resolución número 5521 de 2013"	El Ministerio de Salud y Protección Social
Resolución 5592 del 24 de diciembre de 2015 "Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud —SGSSS y se dictan otras disposiciones"	El Ministerio de Salud y Protección Social
Resolución 01 del 4 de enero de 2016 "Por la cual se corrige la Resolución 5592 de 2015"	El Ministerio de Salud y Protección Social
Resolución 6408 del 26 de diciembre de 2016 "Por la cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC) "	El Ministerio de Salud y Protección Social
Resolución 5269 del 22 de diciembre de 2017 "Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)	El Ministerio de Salud y Protección Social

Vale la pena destacar que el Plan Obligatorio de Salud - POS no debe entenderse como un listado taxativo, sobre el particular, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008, siendo Magistrado Ponente el Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, respecto al POS, indica:

“Las inclusiones y exclusiones del POS deben ser interpretadas conforme a un criterio finalista, relacionado con la recuperación de la salud del interesado y el principio de integralidad.³ La aplicación concreta de este criterio se ha orientado a señalar que en los casos en los que un procedimiento, tratamiento o actividad se encuentra incluido en el POS hay que entender que también lo están, de conformidad con el principio de integralidad, los implementos y demás servicios de salud necesarios para su realización de tal forma que cumpla su finalidad de lograr la recuperación de la salud.⁴ Sobre la justificación de este criterio a la luz del derecho a la salud señaló la Corte: “El derecho a la salud, en los términos de la Observación General N°14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se entiende como el derecho al máximo nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. Lo anterior supone una clara orientación finalista de este derecho, lo que impone la adopción del mismo criterio para efectos de interpretar las disposiciones que regulan la materia. (...) Si se busca garantizar el mayor nivel de salud posible, autorizar un procedimiento implica autorizar los elementos requeridos para realizar el procedimiento, salvo que sea expresamente excluido uno de tales elementos.” (Negrilla fuera de texto original).

³ En la sentencia T-941 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), la Corte estudió la acción de tutela ejercida contra una IPS, por negarse a suministrar las prótesis ortopédicas requeridas por el actor, para recuperar la función motriz perdida tras la amputación de sus extremidades inferiores. En dicha oportunidad, esta Corporación consideró que el amparo procede no solamente cuando la vida del demandante se encuentre en grave peligro, sino también cuando la vida digna del ciudadano se verá seriamente lesionada. Se planteó, así mismo, el problema hermenéutico respecto de la inclusión o no de las prótesis en el POS. Concluyó el alto Tribunal que las prótesis de extremidades inferiores estaban incluidas en el plan, por cuanto su finalidad es complementar la capacidad física del paciente. En este caso se realizó una aplicación amplia de éste criterio de interpretación.

⁴ Algunos casos en los cuales se ha aplicado este criterio: T-221 de 2004 (MP Eduardo Montealegre Lynett), en la cual se estudiaba el caso de una persona de la tercera edad a quien le habían ordenado un trasplante de Córnea, procedimiento que se encuentra incluido en el POS, para cuya práctica requería un examen de tejido corneal, el cual no se encuentra expresamente incluido, la Corte señaló: *“Que el procedimiento de trasplante de córnea esté expresamente incluido, implica que todos los implementos necesarios para su realización también lo están. Por la razón anterior, mal puede decirse que el tejido corneal, imprescindible para la realización de la cirugía puede ser funcionalmente excluido del “procedimiento” como un todo”*. Ver también Sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) y Sentencia T-860 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett). Un grupo de casos importante en la aplicación de éste criterio es el del lente intraocular en la cirugía de cataratas, en muchas ocasiones las EPS han autorizado la cirugía de cataratas pero han negado el lente intraocular, necesario para la misma, por considerar que no se encuentra expresamente incluido en el artículo 12 de la Resolución 5261 de 1994 como una prótesis, sin embargo, en la misma resolución bajo el código 02905 aparece el procedimiento “Extracción catarata más lente intraocular”. La Corte ha afirmado que si bien no se encuentra incluido expresamente en el artículo 12, si se incluye en el POS y debe ser por tanto suministrado en aplicación de un criterio finalista, se trata de una prevalencia de las inclusiones particulares sobre las exclusiones generales. Sentencias en las cuales se ha decidido así: Sentencia T-1081 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) T-852 de 2003 (MP Álvaro Tafur Galvis); T-007 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra). Con todo, hay que reconocer que en algunos casos la Corte ha ordenado el suministro del lente intraocular como si estuviera excluido del POS.

Este criterio ha sido reiterado en sentencias como la T-597 de 2016, en la que frente al principio de integralidad del sistema de salud se señaló:

“5.1. Con relación al principio de integralidad en materia de salud, esta Corporación ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas afectadas por diversas dolencias o enfermedades[15].

*Así las cosas, esta segunda perspectiva del principio de integralidad **constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud pues les obliga a prestarlo de manera eficiente, lo cual incluye la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante.***”

A su vez, en consideración a lo previsto en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen como función principal organizar y garantizar la prestación del Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados.

En el esquema de aseguramiento para la financiación de los servicios de salud, las EPS como actoras directas del Sistema General de Seguridad Social, tienen el deber de garantizar la integralidad en la prestación de los servicios de salud de sus afiliados, teniendo la posibilidad de recuperar los costos en que incurren al prestar el servicio de salud no incluido en el Plan Obligatorio de Salud POS ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, **siempre y cuando la solicitud cumpla con todos los requisitos establecidos en la normatividad que regula el procedimiento de recobros ante el FOSYGA.**

La Seguridad Social en materia de Salud es un servicio público que se encuentra a cargo del Estado, por lo que le corresponde a este desarrollar las labores de dirección, coordinación y control, **garantizando la protección en el destino de los recursos**, de esta forma, ha diseñado una estricta y adecuada regulación en materia de recobros, entendida esta figura como la posibilidad que tiene la EPS para recuperar los costos en que incurrió al prestar el servicio de salud no incluido en el Plan Obligatorio de Salud POS ante el entonces FOSYGA, regulación que deben cumplir estas entidades para obtener su respectivo pago, siempre y cuando lo recobrado obedezca a prestaciones de servicios de salud que no se encuentren incluidos en el POS y además, se dé cumplimiento a los requisitos allí establecidos, los cuales obedecen a exigencias indispensables para la acreditación de la prestación del servicio, lo que asegura la correcta destinación de dichos recursos.

En conclusión, la entidad tiene derecho a recobrar aquellos insumos, medicamentos, servicios o tecnologías en salud no cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud, sin embargo, para obtener su correspondiente pago debe agotar el procedimiento legal que permita auditar y verificar las cuentas y determinar la procedencia del pago, trámite que tiene como objetivo garantizar la correcta y debida destinación de los recursos de la salud.

4.4. DE LOS REQUISITOS NORMATIVOS PARA LA PRESENTACIÓN DE RECOBROS ANTE EL FOSYGA

En relación con los requisitos establecidos en la normatividad para la presentación y pago de los recobros, es necesario precisar que, si bien es cierto el derecho a recobrar está consagrado en la normatividad vigente, también lo es que la misma establece los requisitos que deben cumplir las solicitudes que se hagan en tal sentido ante el FOSYGA.

Respecto de las resoluciones que reglamentan el tema de los requisitos que deben cumplir los recobros para ser presentados ante el mencionado fondo, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera dentro de la acción popular 25000-23-25-000-2005-00355-01 Consejero Ponente Enrique Gil Botero de febrero 21 de 2007, manifestó:

“Sobre las imputaciones de corrupción, derivadas de una supuesta tramitomanía y, por ende, de la violación al decreto 2150 de 1995, concluyó que son inaceptables, porque un argumento en tal sentido debió ser denunciado ante las autoridades respectivas. Para reforzar el planteamiento indicó:

"Debe precisarse, en todo caso, que la circunstancia de haberse expedido el decreto 2150 de 1995, en nada impide la fijación de las condiciones y requisitos que acorde con la ley resulten indispensables, más aún si se trata de reconocimientos de carácter económico que se financian con recursos de la seguridad social y que por lo tanto deben estar salvaguardados en cuanto a su correcta destinación, con mayor razón si se tiene en cuenta que las regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios que se suprimen y/o reformaron, fueron los expresamente dispuestos en el precitado decreto ley y en ninguna parte del mismo se dispuso la supresión de trámites y procedimientos relativos al reconocimiento de prestaciones económicas y obligaciones propias de la seguridad social como para pensar que no resulte procedente establecer las condiciones indispensables para el pago en debida forma de este tipo de obligaciones como lo hace la resolución 3797 de 2004"

En este orden de ideas, el Ministerio de Salud y Protección Social en ejercicio de su facultades legales y en procura de mantener la incolumidad de los recursos públicos de la salud, establece los requisitos que deben cumplir las solicitudes de recobro que se presentan al FOSYGA; pues con arreglo a lo expresado por el Consejo de Estado en la jurisprudencia citada, **tratándose de reconocimientos económicos con cargo a recursos públicos, indispensablemente deben existir condiciones y requisitos para acceder a los mismos, máxime tratándose de recursos de la seguridad social en salud.**

Los recobros deben cumplir una serie de requisitos establecidos en la normativa vigente los cuales son verificados en un proceso de auditoría en salud, jurídica y financiera, para establecer la viabilidad de pago y así evitar pagos o reconocimientos indebidos con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y un detrimento patrimonial del estado.

El Decreto Ley 1281 de 2002, contiene normas dirigidas precisamente a garantizar que los reconocimientos a que hubiere lugar con cargo a los recursos del entonces FOSYGA, sean tramitados en debida forma, con la documentación e información soporte y directrices que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social y en general previo el cumplimiento de unas condiciones específicas tendientes a evitar fraudes y pagos indebidos, y lo consagra en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 15. PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS DEL FOSYGA. Sin perjuicio de las directrices que impartan el Ministerio de Salud y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, corresponde al administrador fiduciario del FOSYGA adoptar todos los mecanismos a su alcance y proponer al Ministerio de Salud y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud los que considere indispensables para proteger debidamente los recursos del FOSYGA, con el fin de evitar fraudes y pagos indebidos.

En los trámites de cobro o reclamación ante el FOSYGA no se aceptarán intermediarios, salvo los casos de poder debidamente otorgado y reconocido a profesionales del derecho.

Los giros o pagos siempre se efectuarán directamente al beneficiario debidamente identificado, localizado y, en lo posible, a través de cuentas a nombre de éstos en entidades vigiladas por el Superintendencia Bancaria.

En los trámites de cobro o reclamación ante el FOSYGA sólo se aceptarán fotocopias como soporte, cuando no sea posible aportar el original y la simple fotocopia no genere duda sobre la veracidad de los hechos a ser demostrados con ella.

Las compañías de seguros que cuenten con el ramo de seguro obligatorio de accidentes de tránsito, SOAT, reportarán de manera permanente la información requerida por el administrador fiduciario del FOSYGA en los términos y condiciones que establezca el Ministerio de Salud. Igualmente, cuando una reclamación deba ser asumida por la compañía aseguradora y por la subcuenta ECAT del FOSYGA, el administrador fiduciario del FOSYGA tramitará el pago que le corresponda al fondo una vez demostrado el reconocimiento de la parte correspondiente a la aseguradora."

Es preciso resaltar que el establecimiento de las condiciones para el recobro, no obedece a otra finalidad que la de estandarizar un mínimo de requisitos con los cuales se pueden determinar características que le den viabilidad al recobro como la obligación de pago por el entonces FOSYGA, su pertinencia y otra serie de aspectos que permiten dar concepto favorable de auditoría, que no afecte los recursos del sistema haciendo pagos indebidos.

Por otra parte, es oportuno reiterar que la presentación de un recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA no otorga derechos, es una mera expectativa, habida cuenta que los recobros se presentan mediante el diligenciamiento de un formulario, acompañado de los soportes exigidos y bajo la normatividad vigente, para posteriormente proceder a realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera.

Así pues, la Unión conformada por mis representadas no pueden aprobar recobros y reclamaciones que no presenten el lleno de requisitos dispuestos en la normatividad vigente, los parámetros dispuestos por el Ministerio de Salud y demás autoridades contrario a ser exigencias autoritarias, guardan como finalidad la protección de los recursos del sistema general de salud que puede resultar afectado con prácticas defraudatorias que atacan la sostenibilidad del sistema.

Es de anotar que la misma Corte Constitucional en el Auto 263 de 2012 reconoció actos que atentan contra los recursos de salud señalando que se necesita un esfuerzo conjunto de las autoridades públicas para contrarrestar estas actuaciones. En este sentido el Ministerio de Salud y Protección Social al proferir la normativa pertinente y que enmarca el actuar de mis representadas busca disminuir situaciones de abuso, malversación de recursos del sistema, sustracción de medicamentos, entre otros. En dicha providencia la Corte hizo referencia específica al sistema de recobros indicando:

3.6.1. En relación con las prácticas defraudatorias que desangran el sistema, la Defensoría del Pueblo puso en conocimiento en la respuesta al Auto 247 de 2010, que en sus estudios ha encontrado que el 53,38% de las acciones de tutela impetradas en el país corresponden a servicios incluidos en el plan de beneficios; clarificando que de aquel porcentaje el 85,51% requieren servicios POS del régimen contributivo y del régimen subsidiado el 14,49%. Ello conlleva que una cantidad significativa de los recobros autorizados por vía de tutela, constituyan un pago de lo no debido, como quiera que si estos servicios son POS, ya fueron financiados por la UPC y, en consecuencia, el Estado está pagando dos veces por una misma prestación.

Igualmente, fue indicado por la Procuraduría General:

“Si estos servicios prestados bajo el amparo de las tutelas efectivamente se han pagado quiere decir que el sistema está haciendo un doble pago al estar incorporados en el cálculo de la UPC. Esto se presta para un comportamiento oportunista de extracción de rentas ante la baja capacidad del FOSYGA para auditar los recobros que le hacen los aseguradores del sistema.”[27]

... Igualmente, la Superintendencia de Salud ha evidenciado irregularidades en el trámite de los recobros de medicamentos no POS y fallos de tutela, además, que la base de datos de recobros no está actualizada, tiene inconsistencias y no existe integralidad en la misma. Finalmente, en relación con los servicios ordenados por vía de tutela, encontró que de una muestra de 182 solicitudes, el 54,9% estaban incluidos en el POS[29].

... 3.6.2. Sumado a ello, la Sala resalta las intervenciones surtidas en la Audiencia Pública del pasado 10 de mayo, en lo que respecta al tema de corrupción en el sistema de recobros. Sobre el particular, diversos citados comentaron:

- i. La Contraloría General de la República señaló que el sistema tampoco tiene el mínimo aseguramiento, la mínima capacidad de verificar que no se están cometiendo grandes las defraudaciones.*
- ii. El Consorcio SAYP 2011 adujo que se han encontrado recobros que han sido pagados varias veces, y una serie de inconformidades, por ejemplo, recobros que eran del régimen subsidiado y se estaban haciendo al régimen contributivo; errores en el diligenciamiento; se hallaron repetitivamente recobros que se habían aceptado de medicamentos o servicios que siendo POS y se estaban pagando como NO POS.*

También hay recobros falsos; en una auditoría contable forense a una EPS intervenida, se detectaron unos presuntos recobros falsos presentados a la Fiscalía con todas las cuentas y con todo el rastreo, cuando ni siquiera se le presentaron al FOSYGA, ni a la entidad territorial, hay que mirar por qué razón.

- iii. Según informó la Superintendencia de Industria y Comercio, hay hallazgos de miles de personas a quienes les fueron suministrados medicamentos sin que mediara ninguna orden médica o sin que hubieren accedido a servicio de salud alguno, lo que representó un valor de 46.000 millones de pesos aproximadamente.*

El análisis detallado de los 20 medicamentos de mayor incremento para cada una de las EPS, demostró que la dosis suministrada a los afiliados por las EPS excedían las dosis permitidas para cada medicamento, resultando tóxicas.

Además, llamó la atención acerca de las grandes diferencias de precios entre las EPS. Dichas inconsistencias, impidieron a la CRES definir el valor de la UPC del año 2011, razón por la cual se ajustó la prima del presente año con base en la inflación en el sector salud, es decir, por un 4.25%.

- iv. *Al tenor de lo manifestado por la Defensoría del Pueblo, las desviaciones de los recursos de la salud, implican desde luego, que estos recursos se agoten y en consecuencia, los servicios que las EPS deben prestarle a los colombianos para garantizarles el derecho fundamental a la salud se dilatan, se nieguen, como ha venido ocurriendo con tanta frecuencia, con el argumento, entre otros, de que no hay suficientes recursos en el sistema.*

Las situaciones anteriormente descritas permiten evidenciar que la no aprobación de los recobros que por ejemplo ya fueron pagados con la UPC, o donde no se identifica el usuario del servicio, o aquellos que no aportan el soporte de los servicios prestados, por citar algunos ejemplos, no constituyen decisiones arbitrarias sino que por el contrario, buscan resguardar los recursos del sistema, evitando que se realicen dobles pagos o pagos de lo no debido, de manera que en ningún momento se pueden tomar como actos que generan un daño patrimonial, pues la auditoría en salud, jurídica y financiera esta revestida de legalidad.

Adicionalmente, el proceso para el reconocimiento y pago de recobros y reclamaciones de las tecnologías en salud no incluidas en el plan de beneficios autorizados por el Comité Técnico – Científico u ordenados por fallos de tutela y radicadas ante el entonces Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, se encuentra reglamentado por resoluciones que evidencian la traza que debe realizar el recobro y/o la reclamación ante el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, para que se efectúe su reconocimiento y pago.

Además, el proceso para el reconocimiento y pago de recobros y reclamaciones de las tecnologías en salud no incluidas en el plan de beneficios autorizados por el Comité Técnico – Científico u ordenados por fallos de tutela y radicadas ante el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, se encuentra reglamentado por resoluciones que evidencian la traza que debe realizar el recobro y/o la reclamación ante el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, para que se efectúe su reconocimiento y pago.

Algunos de los recobros objeto de la presente controversia fueron auditados en vigencia de la **Resolución 3099 de 2008**, la cual establecía las etapas del proceso de verificación y control de solicitudes de recobro, en resumen de la siguiente forma:

-Verificación y actualización de datos: El Administrador Fiduciario del FOSYGA encargado y la firma responsable de la Auditoría en salud, jurídica y financiera de los recobros, deben verificar y actualizar los datos de las entidades recobrantes solicitados como requisito para la radicación de los recobros.

-Radicación: la firma responsable de la Auditoría en salud, jurídica y financiera realiza la recepción, validación, preparación y digitalización de los soportes del recobro por tecnologías en salud NO POS, presentados por las entidades recobrantes, de acuerdo con las fechas señaladas por la normativa vigente.

- Auditoría en salud, jurídica y financiera: La etapa de la auditoría comprende la verificación de los requisitos desde el punto de vista médico, jurídico y financiero, en dicho proceso se comprueban los requisitos exigidos por la normativa vigente, como por ejemplo: revisión del acta del CTC, validación de la factura, verificación de la cobertura del plan de beneficios vigente para las fechas de prestación del servicio, identificación de los valores recobrados y, cruces de información con distintas bases de datos. Cuando se trata de tecnologías en salud NO POS ordenados por fallos de tutela, la auditoría jurídica verifica adicionalmente aspectos como: la información contenida en el fallo y la coherencia entre lo recobrado y lo ordenado.

En los eventos en que existe un error, inconsistencia o ausencia de alguno de los documentos o requisitos se imponen glosas a la solicitud de recobros.

Como resultado del estudio, las solicitudes de recobro podrán ser objeto de rechazo, devolución, aprobación condicionada, inconsistencia o aprobación para pago.

Por otro lado, se debe precisar que algunos de los recobros involucrados en la presente demanda fueron auditados en vigencia de la **Resolución 5395 de 2013**, norma que establece las etapas del proceso de verificación y control de las solicitudes de recobro, las cuales básicamente consisten en:

- **Pre-radicación:** En esta etapa se valida la información registrada por las entidades recobrantes con las bases de datos de: Registraduría Nacional del Estado Civil (RNEC), Base de Datos Única de Afiliados (BDUA), Sistema de Información de Precios de Medicamentos (Sismed), Código Único de Medicamentos (CUM), Registro Único de Víctimas (RUV) y Listado de proveedores autorizados para giro directo, con el fin de establecer la existencia del usuario, la consistencia de códigos, la procedencia o no del reconocimiento del recobro y las investigaciones administrativas o judiciales.

- **Radicación:** Durante este trámite se presentan los formatos MYT (Medicamentos y Tutelas) y MYT-R (formato resumen de radicación de las solicitudes de recobros por medicamentos y tutelas), junto con los soportes en medio impreso o magnético conforme a las especificaciones técnicas e instructivos adoptados por la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social.

- **Pre-auditoría:** En el curso de esta etapa se verifica que el recobro contenga los soportes mínimos para adelantar la verificación del cumplimiento de los requisitos esenciales para su pago.

- **Auditoría en Salud, Jurídica y Financiera:** En esta etapa se verifica el cumplimiento de los requisitos esenciales para el pago de los recobros, conforme al manual de auditoría que se adopte para el efecto. La etapa de la auditoría comprende la verificación de los requisitos desde el punto de vista médico, jurídico y financiero, en dicho proceso se comprueban los requisitos exigidos por la normativa vigente, como por ejemplo: revisión del acta del CTC, validación de la factura, verificación de la cobertura del plan de beneficios vigente para las fechas de prestación del servicio, identificación de los valores recobrados y, cruces de información con distintas bases de datos. Cuando se trata de tecnologías en salud NO POS ordenados por fallos de tutela, la auditoría jurídica verifica adicionalmente aspectos como: la información contenida en el fallo y la coherencia entre lo recobrado y lo ordenado.

El resultado de la auditoría en salud, jurídica y financiera será: 1. Aprobado total, 2. aprobado con reliquidación para aquellos casos en que habiendo aprobado todos los ítems del recobro, el valor a pagar es menor al valor recobrado en consideración a que existen errores en los cálculos del valor recobrado, también el resultado de la auditoría puede ser 3. Aprobado parcial, cuando se aprobaron para pago parte de los ítems del recobro y 4. No aprobado para los eventos en que todos los ítems del recobro no cumplen con los requisitos señalados en la Resolución 5395 de 2013 y en el manual de auditoría.

Es necesario resaltar que el resultado favorable de la auditoría depende en gran parte, por no decir en su totalidad, de la entidad recobrante, es decir, bajo su responsabilidad se encuentra el cumplimiento de los requisitos normativos, así como la consistencia y veracidad de los documentos que soportan la solicitud (formularios).

Así las cosas, la conducta de la entidad demandante al presentar los recobros sin el lleno de requisitos exigidos por la normatividad sobre el tema, fue la que originó la imposición de las glosas, por lo cual no se puede atribuir responsabilidad alguna a las entidades demandadas.

Igualmente, es importante destacar que la normatividad contempla la posibilidad de objetar la auditoría en salud, jurídica y financiera por parte de la entidad recobrante, una vez le sea comunicado el resultado de la misma, con el fin de que se confirme o modifique su decisión inicial, precisando los argumentos que le permitan al auditor evidenciar las razones de la objeción, o anexando, si se requieren, los documentos que subsanan la glosa

4.5. DE LAS LÍNEAS GENERALES Y OTROS MECANISMOS EXCEPCIONALES PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS RECOBROS POR TECNOLOGÍAS EN SALUD NO POS AUTORIZADAS POR EL COMITÉ TÉCNICO CIENTÍFICO U ORDENAS POR FALLOS DE TUTELA

La distintas normas que regulan el tema de los recobros han previsto como un mecanismo de control previo la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobros por tecnologías en salud no incluidas en POS, para tal efecto, se han establecido diferentes líneas y mecanismos habilitados por el Ministerio de Salud y Protección Social para el reconocimiento y pago de tales solicitudes, las cuales son financiadas con cargo a los recursos del entonces Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA).

La auditoría en salud, jurídica y financiera tiene como propósito salvaguardar los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, evitando a través de dicho mecanismo que se realicen pagos indebidos o incorrectos con tales recursos.

Las diferentes líneas generales de recobros y mecanismos excepcionales son los siguientes:

a) MYT-01 y MYT-02: Corresponde a los recobros radicados por concepto de tecnologías en Salud NO POS que fueron Autorizadas por el Comité Técnico Científico de la Entidad Recobrante que los presenta (MYT-01) u ordenadas por fallos de tutela (MYT-02).

La normativa general que regula estas líneas de recobros son las vigentes para la fecha de la prestación del servicio, existen normas procedimentales y sustantivas, las cuales se enuncian a continuación:

-Resolución No. 5521 de 2013: Por la cual se define y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS).

-Resolución No. 3099 de 2008: Por la cual se reglamentan los Comités Técnico - Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, autorizados por Comité Técnico-Científico y por fallos de tutela.

-Resolución No. 5395 de 2013: Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA) y se dictan otras disposiciones.

-Resolución No. 5926 de 2014: Por la cual se ajusta en Anexo 01 de la Resolución 5521 de 2013

-Circular 001 de 2013 CNPMDM: Por la cual se aclara el sentido, interpretación y alcance del artículo 2° de la Circular No. 01 del 14 de abril de 2010 de la Comisión Nacional de Medicamentos y Dispositivos Médicos

-Circular 001 de 2014 CNPMDM: Por la cual se incorporan medicamentos al régimen de control directo con fundamento en la metodología de la Circular 03 de 2013 de la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos y se les fija su precio máximo de venta, se modifica la Circular 07 de 2013 y se dictan otras disposiciones.

-Circular 001 de 2015: Por la cual se interviene en los mercados de dispositivos médicos, se establece un régimen de libertad vigilada para estos productos y se someten unos stents coronario a control directo

-Circular 002 de 2013 CNPMDM: Por la cual se amplía el plazo para el desarrollo de la metodología según lo establecido en el artículo 8 de la Circular 002 de 2011, modificado por el artículo 8 de la Circular 01 de 2012

-Nota Externa 201433100142683 de 2014: Precisiones Resolución 5395 de 2013, Sentencia T-160 de 2008

-Nota Externa 201433200009753 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de enero de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200009753 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de enero de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200014303 de 2014: Formatos y Anexos Técnicos para el proceso de verificación, control y pago de solicitudes de Recobro

-Nota Externa 201433200014303 de 2014: Formatos y Anexos Técnicos para el proceso de verificación, control y pago de solicitudes de Recobro

-Nota Externa 201433200040343 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de enero de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200040343 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de enero de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200063693 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de marzo de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200080743 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de abril de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200152233 de 2014: Adopción del anexo técnico de Comparadores Administrativos para medicamentos no incluidos en el Plan de Beneficios

-Nota Externa 201433200170103 de 2014: Validaciones excepcionales BDUA radicación mes de julio de 2014

-Nota Externa 201433200174923 de 2014: Ampliación período de recepción de soportes documentales de recobros con validaciones excepcionales BDUA - Radicación mes de julio de 2014

-Nota Externa 201433200179423 de 2014: Precisiones Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200188663 de 2014: Período de radicación agosto de 2014 - Resolución 5395 de 2014

-Nota Externa 201433200207053 de 2014: Periodo de aplicación Nota Externa 20143320019009 del 01-08-2014

-Nota Externa 201433200208153 de 2014: Conciliación de etapas de pre radicación y radicación del proceso ordinario (MYT 01-02) de Recobros

-Nota Externa 201433200214183 de 2014: Pre radicación de solicitudes de recobros con excepciones de validación de BDUA

-Nota Externa 201433200266343 de 2014: Ampliación periodo de radicación octubre de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200293623 de 2014: Entrada en vigencia formato de justificación médica de tecnologías en salud ordenadas por fallos de tutela que no sean expresos o que ordenen tratamiento integral con o sin comparador administrativo y formato de acta de comité técnico científico.

-Nota Externa 201433200296523 de 2014: Lineamientos y criterios técnicos respecto de exclusiones del POS y prestaciones que no pueden ser financiadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud (SGSSS)

-Nota Externa 201433200306443 de 2014: Ampliación período para la nueva presentación de recobros con resultados de auditoría integral, Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200308473 de 2014: Ampliación período de radicación de noviembre de 2014, Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200679191 de 2014: Ampliación periodo de radicación mayo de 2014 - Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433200849761 de 2014: Ampliación período de pre radicación de Junio 2014 (MYT-01-02). Establece el período de radicación de Glosa administrativa de junio y el período de pre radicación de julio (MYT-01-02)-Resolución 5395 de 2013.

-Nota Externa 201433200849761 de 2014: Ampliación del período de pre radicación Junio de 2014- Resolución 5395 de 2013

-Nota Externa 201433210469851 de 2014: Ajuste estructura de datos para presentación económicas al FOSYGA

-Nota Externa 201533200009313 de 2015: Ampliación período de radicación de enero de 2015

-Oficio No 201433201753111del 05 de diciembre de 2014: Criterios de Auditoría del Comité de Definición de Criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud NO POS

-Acuerdo 008 de 2009 de CRES: Se corrigen aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado

-Acuerdo 014 de 2010 de CRES: Se corrigen aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado

-Acuerdo 025 de 2011 de CRES: Por el cual se realizan alguna inclusiones en el Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado

-Acuerdo 029 de 2011 de CRES: Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud

-Acuerdo 032 de 2012: Por el cual se unifican los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado a nivel nacional, para las personas de dieciocho (18) a cincuenta y nueve (59) años de edad y se define la Unidad de Pago por Capitación (UPC), del Régimen Subsidiado.

- Oficio No 201433201753111del 05 de diciembre de 2014: Criterios de Auditoría del Comité de Definición de Criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud NO POS

b) MYT04: Las objeciones a los resultados de la auditoría se realizan a través de esta línea. Las normas aplicables vigentes, entre las cuales se destacan las siguientes:

-Nota Externa 201433200014303 de 2014: Formatos y Anexos Técnicos para el proceso de verificación, control y pago de solicitudes de Recobro

-Nota Externa 201433200089293 de 2014: Amplía período de radicación para el mes de abril de 2014 - MYT-04

-Nota Externa 201433200161573 de 2014: Ampliación periodo para la presentación de objeción a los resultados de auditoría

-Nota Externa 201433200190093 de 2014: Formatos para la presentación de objeción de los resultados de auditoría integral - Artículo 31 de la Resolución 5395 de 2013.

-Nota Externa 201433200271553 de 2014: Ampliación periodo para la presentación de objeción a los resultados de auditoría integral Resolución 5395 de 2013

c) CONCILIACIONES PREJUDICIALES: Para esta línea aplican todas las normas vigentes al momento de la presentación del recobro, entre las cuales se destacan:

-Ley 1437 de 2011: Por la cual se expide el código de procedimiento administrativo de lo contencioso administrativo

-Decreto 1716 de 2009: Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001

-Resolución 3099 de 2008: Por la cual se reglamentan los Comités Técnico - Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, autorizados por Comité Técnico-Científico y por fallos de tutela.

-Resolución 5395 de 2013: Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA) y se dictan otras disposiciones

-Nota Externa No. 3993 de 2012: Instructivo para la presentación de recobros y reclamaciones en trámite de conciliación prejudicial

d) DIVERGENCIAS RECURRENTE: Se entiende por divergencias recurrentes las diferencias conceptuales entre más de una entidad recobrante y el Ministerio de Salud y Protección Social - Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, respecto de las glosas que por cualquier causal hayan sido aplicadas a las solicitudes de recobro en más de un período de radicación y aplica para aquellos recobros que hubieren surtido la auditoría integral culminando con estado glosado por considerar que la tecnología en salud se encontraba incluida en el POS. Para este mecanismo excepcional aplican en especial las siguientes normas:

-Decreto No. 1865 de 2012: Por el cual se reglamenta el artículo 122 del decreto- ley 019 de 2012

-Decreto No. 2555 de 2012: Por el cual se modifican los artículos 4° del Decreto número 1377 de 2012 y 3° del Decreto número 1865 del mismo año.

-Resolución 2977 de 2012: Por la cual se definen los términos, requisitos, formatos y períodos de radicación de que trata el artículo 5o del Decreto número 1865 de 2012

-Resolución 3318 de 2012: Por la cual se corrige un yerro en el párrafo 1o del artículo 5o de la Resolución 2977 de 2012

-Resolución 3778 de 2013: Por la cual se modifica la Resolución 2977 de 2012, modificada por la Resolución número 4251 de 2012 y se dictan otras disposiciones

-Resolución 4251 de 2012: Por la cual se modifica el artículo 4º de la Resolución número 2977 de 2012 y se dictan otras disposiciones

-Resolución No. 5648 de 2014: Por la cual se establece el giro previo en el mecanismo especial de recobros por divergencias recurrentes

-Nota Externa 201433200100153 de 2014: Precisiones para efectos de la presentación de los recobros por concepto Divergencias Recurrentes

-Nota Externa 201433200140123 de 2014: Período de radicación de julio (14-31) de Divergencias Recurrentes

-Nota Externa 201433200296233 de 2014: Período de radicación, Divergencias recurrentes Exclusiones del POS y prestaciones no financiadas con Recursos del SGSSS

-Nota Externa 201433200296573 de 2014: Período de radicación de divergencias recurrentes

-Nota Externa 201433200325243 de 2014: Período de radicación- Divergencias recurrentes

-Nota Externa 201533200002583 de 2015: Giro previo Divergencias recurrentes - Resolución 5648 de 2014.

-Nota Externa 201533200021483 de 2015: Periodo de radicación - Divergencias recurrentes.

-Nota Externa 201433200083073 de 2014: Período de Radicación de mayo de 2014 - Divergencias Recurrentes.

e) GLOSA ADMINISTRATIVA: La glosa administrativa es la impuesta por la ausencia de requisitos de forma en los soportes y formatos de las reclamaciones presentadas ante el FOSYGA, esto es, aquellos requisitos que no afectan la certeza sobre la prestación del servicio o el responsable del pago. Las normas que regulan este mecanismo excepcional son las siguientes:

-Ley No. 1608 de 2013: Por medio de la cual se adoptan medidas para mejorar la liquidez y el uso de algunos recursos del Sector Salud.

-Decreto No. 347 de 2013: Por el cual se reglamenta el inciso 4° del artículo 11 de la Ley 1608 de 2013

-Resolución No. 4652 de 2014: Por la cual se establece un nuevo periodo para la radicación de los recobros y reclamaciones con glosa de carácter administrativo, notificada antes de la entrada en vigencia de la Ley 1608 de 2013 y se establecen disposiciones para su reconocimiento y pago.

-Resolución No. 5394 de 2013: Por la cual se modifica la Resolución 832 de 2013, que trata de la glosa de carácter administrativo y amplía el plazo de radicación hasta el mes de junio del año 2014

-Resolución No. 832 de 2013: Por la cual se definen los términos, requisitos, formatos, periodos de radicación y criterios de evaluación de los recobros y reclamaciones de que trata el Decreto 347 de 2013

-Nota Externa No. 201333200184293: Firma de certificaciones para la presentación de recobros y reclamaciones en virtud del mecanismo dispuesto en la Resolución 832 de 2013.

-Nota Externa No. 201433200849761: Ampliación período de pre radicación de Junio 2014 (MYT-01-02). Establece el período de radicación de Glosa administrativa de junio y el período de pre radicación de julio (MYT-01-02)-Resolución 5395 de 2013.

f) GLOSA DE EXTEMPORANEIDAD: El propósito de este mecanismo fue establecer unos requisitos para el trámite de reconocimiento y pago de los recobros y/o reclamaciones que ya hubiesen sido auditados por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, cuya única glosa aplicada en el proceso de auditoría integral haya sido la glosa de extemporaneidad siempre y cuando la acción judicial no hubiese caducado. Las normas especiales aplicables a este mecanismo excepcional son las que se detallan a continuación:

-Resolución No. 2940 de 2015: Por la cual se modifica la Resolución 1446 de 2015, en relación con los documentos para radicar recobros o reclamaciones, la medida de giro previo y los plazos para llevar a cabo la nueva auditoría integral y el pago.

-Resolución No. 1446 de 2015: Por la cual se establecen los requisitos para el reconocimiento y pago de los recobros y reclamaciones en virtud en los dispuesto en el artículo 112 de la ley 1737 de 2014

-Nota Externa No. 201533200118933: Periodo de radicación Recobros / Reclamaciones con Glosa Única de Extemporaneidad Artículo 112 Ley 1737 de 2014

-Nota Externa No. 201533200215903: Periodo de radicación Recobros / Reclamaciones con Glosa Única de Extemporaneidad Artículo 112 Ley 1737 de 2014

g) GLOSA TRANSVERSAL: Este mecanismo fue desarrollado en virtud de lo dispuesto en el literal c del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 y su propósito fue establecer los términos, formatos y requisitos para el trámite del reconocimiento y pago de los recobros y/o reclamaciones que hubiesen sido glosados por el FOSYGA y sobre los cuales no hubiese operado el término de caducidad de la acción legal que corresponda, en este mecanismo sólo se exige para el reconocimiento y pago de los recobros y/o reclamaciones, los requisitos esenciales que demuestren la existencia de la respectiva obligación, los cuales fueron determinados por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Aunado a lo anterior, debe advertirse que los recursos de los recobros aprobados a través de este mecanismo se giran directamente a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y además

haya lugar al reconocimiento de intereses moratorios por las solicitudes que se presenten bajo este mecanismo.

Las normas especiales aplicables a este mecanismo excepcional son las que se detallan a continuación:

-Ley 1753 de 2015. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018

-Resolución 4244 de 2015. Por la cual se establecen los términos, formatos y requisitos para el reconocimiento y pago de los recobros y las reclamaciones en virtud de lo dispuesto en el literal c) del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015.

-Nota Externa No. 201733200149353: Presentación de Solicitudes de Recobros por Glosa Transversal

-Nota Externa No. 201733200087993: Periodo de radicación Recobros por Glosa Transversal

De conformidad con lo anterior, es preciso señalar que cada línea general de recobro o mecanismo habilitado por el Ministerio de Salud y Protección Social para el reconocimiento y pago de las tecnologías en salud NO POS, tiene su propias normas y por ende requisitos sustanciales y formales diferentes; además de contar con un procedimiento independiente por línea el cual se encuentra detallado en el *“Manual de Operación del Proceso Integral de Recobros por Beneficios Extraordinarios al Plan Obligatorio de Salud”*, este puede ser consultado en la página web www.FOSYGA.gov.co.

En ese orden de ideas, cada auditoría tiene su propia normatividad y procedimiento, por lo tanto, los documentos que se exigen como requisitos para su aprobación pueden variar entre uno y otro mecanismo, aunado al hecho que los documentos son aportados por las entidades recobrantes para cada una de las auditorías. En conclusión, cada auditoría es diferente e independiente y puede ser realizada por distintas firmas auditoras de acuerdo con la fecha de radicación de los recobros.

Cabe anotar que por cada línea o mecanismo de prestación de recobros se asigna un número de radicado FOSYGA para la identificación del recobro y realización de la auditoría en salud, jurídica y financiera, excepto en las líneas MYT01 – 02 Y MYT04, las cuales comparten la misma asignación numérica de radicado FOSYGA.

4.6 DEL RESULTADO DE LA AUDITORÍA EN SALUD, JURÍDICA Y FINANCIERA DE LOS RECOBROS OBJETO DE LA PRESENTE LITIS

Como se explicó en el asunto previo del presente escrito (numeral 1.3.1), la demanda **no se dirige** sólo frente a los 266 recobros contenidos en las bases de datos aportadas con la misma, sino que existen 115 recobros que fueron enlistados en el texto, los cuales no están comprendidos en los registrados en las bases de datos, dando como resultado un universo de **381 recobros**; no obstante, como la EPS ALIANSALUD radicó desistimiento de **40 recobros**, la litis se sigue respecto de **341 recobros contentivos de 396 ítems**.

Estos recobros según el anexo técnico suministrado por la ADRES denominado: *“PJU_2016-00012 UT EPS ALIANSALUD_Reporte”* fueron auditados por mis representadas como integrantes de las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, así:

- **78 recobros contentivos de 94 ítems**, fueron auditados de manera exclusiva por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA: en mecanismo ordinario (líneas MYT01 y MYT02), paquetes: 712 (julio 2012), 812 (agosto 2012), 912 (septiembre 2012), 1012 (octubre 2012), 1112 (noviembre 2012), 1212 (diciembre 2012), 113 (enero 2013), 213 (febrero 2013), 313 (marzo 2013), 413 (abril 2013), 513 (mayo 2013), 713 (julio 2013), 913 (septiembre 2013); y en mecanismo de objeción al resultado de la auditoría (línea MYT04), paquetes: MYT04121212 (diciembre 2012), MYT04011301 (enero 2013), MYT04021303 (febrero 2013), MYT04041304 (abril 2013), MYT04051305 (mayo 2013), MYT04061306 (junio 2013), MYT04071307 (julio 2013), MYT04081308 (agosto 2013), MYT04091309 (septiembre 2013), y MYT04111311 (noviembre 2013).

- **3 recobros contentivos de 8 ítems** fueron auditados en mecanismo ordinario (líneas MYT01 y MYT02), paquete: 1013 (octubre 2013); y en mecanismo de objeción al resultado de la auditoría (línea MYT04), paquete: MYT04021402 (febrero 2014).
- **260 recobros contentivos de 294 ítems**, fueron auditados de manera exclusiva por la Unión Temporal FOSYGA 2014 en mecanismo ordinario (líneas MYT01 y MYT02), paquetes: 1213 (diciembre 2013), 114 (enero 2014), 214 (febrero 2014), 314 (marzo 2014), 414 (abril 2014), 514 (mayo 2014), 614 (junio 2014), 1014 (octubre 2014), 1114 (noviembre 2014) y 1214 (diciembre 2014); en mecanismo de objeción al resultado de la auditoría (línea MYT04), paquete: MYT04061406 (junio 2014).

La auditoría en salud, jurídica y financiera de los **341 recobros contentivos de 396 ítems** que involucra esta demanda se adelantó conforme a las Resoluciones 3099 de 2008- incluidas sus modificaciones y la 5395 de 2013.

Para efectos metodológicos la información relativa al resultado de la auditoría de los recobros objeto de la presente controversia se realizará de conformidad con la norma que contempla el procedimiento de recobro ante el FOSYGA vigente al momento de la auditoría, esto es, la Resolución 3099 de 2008 y sus modificaciones y la Resolución 5395 de 2013.

4.6.1 DEL RESULTADO DE LA AUDITORÍA EN SALUD, JURÍDICA Y FINANCIERA DE LOS RECOBROS BAJO LA VIGENCIA DE LA RESOLUCIÓN 3099 DE 2008-INCLUIDAS SUS MODIFICACIONES:

En la Resolución 3099 de 2008, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se establecieron los parámetros y requisitos para que las EPS puedan recobrar ante el FOSYGA los servicios NO POS que prestan a sus afiliados y dentro de ellas se determinan puntualmente los motivos por los cuales pueden ser glosados, y por ende los recobros pueden tener los siguientes estados: *“aprobado”, “aprobado condicionado”, “rechazado” o “devuelto”*.

En el caso concreto, se debe tener en cuenta que tal como lo expresa claramente los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, la auditoría de los recobros se debe realizar en estricto cumplimiento de las normas vigentes y los procesos, procedimientos e instrucciones suministrados por el Ministerio de Salud y Protección Social. El marco jurídico general relacionado con la auditoría de los recobros objeto de la presente demanda, que resulta de obligatorio cumplimiento y ejecución para la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, incluye normas de naturaleza sustantiva (*cfr.* Acuerdo 029 de 2011 de la CRES y la Resolución 5521 de 2013) en las cuales se disponen los contenidos del Plan Obligatorio de Salud, y disposiciones de carácter adjetivo (*cfr.* Resolución 3099 de 2008 -incluidas sus modificaciones) en las cuales se establecen los requisitos, criterios y el procedimiento que se debe implementar para efectos de tramitar los recobros por prestaciones extraordinarias no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.

Producto del proceso de auditoría en salud jurídica y financiera a los recobros se les impusieron **137 glosas**. Se debe precisar que cada recobro puede tener varios ítems y estos a su vez pueden haber sido objeto de imposición de varias causales de glosa, conforme se precisa a continuación:

CÓDIGO DE GLOSAS	DESCRIPCIÓN GLOSA- RESOLUCIÓN 3099 DE 2008	CANTIDAD
1-03	CUANDO LOS VALORES OBJETO DE RECOBRO YA HAYAN SIDO PAGADOS POR EL FOSYGA	118
1-06	CUANDO AL RECOBRO NO SE APORTA EL ACTA DEL COMITÉ TÉCNICO-CIENTÍFICO	1
2-01	CUANDO EL RECOBRO NO CORRESPONDE CON LO FACTURADO POR EL PROVEEDOR	1
2-02	CUANDO LA FACTURA NO CUMPLE CON EL LITERAL C) DEL ARTÍCULO 617 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO	3
2-26	CUANDO EL RECOBRO SEA OBJETO DE INVESTIGACIONES POR PARTE DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES O ADMINISTRATIVAS COMPETENTES	10
4-03	CUANDO COMO CONSECUENCIA DEL ACTA DEL COMITÉ TÉCNICO-CIENTÍFICO O FALLO DE TUTELASE INCLUYAN PRESTACIONES CONTENIDAS EN LOS PLANES DE BENEFICIOS	4
TOTAL		137

Vale la pena destacar que la demandante no trae un medio de prueba contundente e idóneo que desvirtúe el resultado de la auditoría en salud, jurídica y financiera realizada por expertos y que es

el fundamento para negar lo recobrado, adicionalmente desconociendo la existencia de una regulación y un procedimiento al cual deben obligatoriamente ceñirse y cumplir para lograr el pago de lo recobrado, olvida que la imposición de una glosa no es caprichosa sino en estricto cumplimiento de la aplicación de la ley, la cual es clara que en esta materia se debe adelantar un procedimiento que comienza con la presentación de lo recobrado el cual es sometido a auditoría, que arroja un resultado, el cual puede ser objetado y que finalmente termina con pago o negativa a pago.

Respecto de las glosas enlistadas, es importante tener en cuenta las siguientes consideraciones:

-Glosa 1-03 “Cuando los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el FOSYGA” esta causal se encuentra prevista en el Artículo 15 de la Resolución 3099 de 2008, modificado por el artículo 4º de la Resolución 3754 de 2008 y el artículo 7º de Resolución 3086 de 2012. La mencionada glosa implica que lo recobrado debe ser asumido por la Entidad Promotora de Salud porque se encuentra incluido dentro del plan obligatorio de salud, y por lo tanto, el insumo o tecnología en salud está cubierto y pagado por el FOSYGA a través de la Unidad de Pago por Capitación – UPC.

Es necesario explicar que el Plan Obligatorio de Salud se refiere a un conjunto básico de servicios, procedimientos, medicamentos, intervenciones para la atención de toda y cualquier condición de salud, enfermedad o patología a que tienen derecho los afiliados sin importar el régimen al que pertenezcan. El POS es objeto de actualización por parte del Ministerio de Salud y Protección Social atendiendo la estructura demográfica de la población, el perfil epidemiológico nacional, la tecnología disponible en el país y las condiciones financieras del Sistema.

Además el plan obligatorio de salud tiene como finalidad la recuperación de la salud, prevención de la enfermedad y el cubrimiento de ingresos de manera transitoria, a través de prestaciones económicas, en los eventos que se presenta incapacidad de trabajar por enfermedad, accidentes o por licencia de maternidad.

Para poder cubrir el conjunto de servicios contemplado en el Plan Obligatorio de Salud, el Sistema General de Seguridad Social en Salud prevé el reconocimiento anual por cada afiliado de la Unidad de Pago por Capitación que no es otra cosa que el valor que se reconoce a cada Entidad Promotora de Salud por la organización y garantía de la prestación de los servicios de salud contenidos en el mencionado plan, es una especie de “prima” del seguro en el sistema de seguridad social en salud.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 182 de la Ley 100 de 1993, la unidad de pago por capitación se calcula en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería.

La definición y actualización de la UPC inicialmente estaba a cargo del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, posteriormente, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1122 de 2007 dicha tarea se asignó a la Comisión de Regulación en Salud (CRES) y luego con ocasión de la expedición del Decreto 2560 de 2012, esta última comisión fue liquidada y sus funciones fueron trasladadas al Ministerio de salud y Protección Social.

A su vez, en consideración a lo previsto en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen como función principal organizar y garantizar la prestación del Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados.

Así las cosas, las Entidades Promotoras de Salud no pueden acudir bajo la figura del recobro a solicitar el pago de servicios, medicamentos, insumos o tecnologías en salud **incluidos** dentro del POS, habida cuenta que por ellos, el FOSYGA le ha reconocido y pagado la Unidad de Pago por Capitación, razón por la cual en el caso concreto, respecto de muchos de los recobros objeto de la presente demanda, no existe obligación del FOSYGA de pagar ningún valor, de lo contrario se estaría incurriendo en dobles pagos por un mismo servicio que ya fue cubierto con la UPC.

Resulta necesario manifestar que varios de los procedimientos, servicios, insumos o tecnologías en salud reclamados en la demanda se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, como por ejemplo los que a continuación se detallan, motivo por el cual no hay lugar a su reconocimiento:

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
AYUDA DIAGNÓSTICA	ANGIORESONANCIA CEREBRAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 DE 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 30. RESONANCIA MAGNETICA CON ANGIOGRAFIA CUPS 883909 FOLIO 8	LA IMAGEN POR RESONANCIA MAGNÉTICA ES UN MÉTODO DE DIAGNÓSTICO POR LA IMAGEN QUE PRODUCE UNAS IMÁGENES DE LOS ÓRGANOS INTERNOS DE GRAN DETALLE Y CALIDAD SIN UTILIZAR RAYOS X. UNA ANGIORESONANCIA (ARM) ES UNA RM DE LOS VASOS SANGUÍNEOS. UTILIZA LA TÉCNICA DE RM PARA ESTUDIAR LA PATOLOGÍA DEL CORAZÓN Y LOS VASOS SANGUÍNEOS. CONSIGUE IMÁGENES DE GRAN CALIDAD DE LOS VASOS SANGUÍNEOS SIN NECESIDAD DE ADMINISTRAR CONTRASTE, AUNQUE HOY EN DÍA HAY ALGUNOS TIPO DE ARM QUE USAN UN CONTRASTE ESPECIAL. ES UNA TÉCNICA NO INVASIVA YA QUE LOS CAMPOS MAGNÉTICOS EMPLEADOS NO CAUSAN DAÑO EN LOS TEJIDOS. HTTP://WWW.INFORADIOLOGIA.ORG/MO DULES.PHP?NAME=WEBSTRUCTURE&LANG=ES&IDWEBSTRUCTURE=317	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 30. ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS RESONANCIA MAGNÉTICA CON ANGIOGRAFIA CUPS 883909	N/A
	ECOCARDIOGRAMA DE STRESS CON PRUEBA DE ESFUERZO O CON PRUEBA FARMACOLÓGICA	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 88, FOLIO 26	EL ECOCARDIOGRAMA DE ESFUERZO CON DOBUTAMINA ES UN PROCEDIMIENTO DIAGNÓSTICO QUE SE PUEDE UTILIZAR CUANDO EL MÉDICO DESEA EVALUAR EL MÚSCULO CARDÍACO CUANDO ESTÁ BAJO ESTRÉS. SI EL EJERCICIO SOBRE UNA BANDA SINFÍN NO ES UNA OPCIÓN (DEMASIADO ESTRÉS PARA EL CORAZÓN) DEBIDO AL ESTADO CLÍNICO DEL PACIENTE, ES POSIBLE QUE EL MÉDICO UTILICE UN MEDICAMENTO INTRAVENOSO LLAMADO DOBUTAMINA. LA DOBUTAMINA HACE QUE EL CORAZÓN LATA MÁS RÁPIDO, Y REPLICARÁ LOS EFECTOS DEL EJERCICIO SOBRE EL CORAZÓN. HTTPS://CAREFIRST.STAYWELLSOLUTIONSONLINE.COM/SPANISH/EN CYCLOPEDIA/92.P09308	NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 88	NA
CONSULTA	ATENCION DEL PROCESO DE MEDICINA ESPECIALIZADA (ANESTESIA)	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA CUPS 890202 FOLIO 5 -6	LA ANESTESIOLOGÍA ES UNA ESPECIALIDAD DE LA MEDICINA FUNDAMENTADA EN LAS CIENCIAS BIOLÓGICAS, SOCIALES Y HUMANÍSTICAS. ES UNA ESPECIALIDAD QUE ESTUDIA LOS PRINCIPIOS, PROCEDIMIENTOS, APARATOS Y MATERIALES NECESARIOS PARA PRACTICAR UNA ADECUADA ANESTESIA. ADEMÁS SE INTEGRA EN UNA FORMA MULTIDISCIPLINARIA CON LAS OTRAS ESPECIALIDADES MÉDICAS EN EL MANEJO INTEGRAL DE LA SALUD. EL MÉDICO ESPECIALIZADO EN ANESTESIOLOGÍA Y REANIMACIÓN ES EL AUTORIZADO PARA EL MANEJO Y PRÁCTICA DE ESTA ESPECIALIDAD. HTTPS://WWW.MINSALUD.GOV.CO/NOR MATIVIDAD_NUEVO/LEY%200006%20DE%201991.PDF	CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA CUPS 890202	N/A
INSUMO	BARRERA COLOSTOMIA 57MM PLANA CON REB FONTANE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90. DX CANCER DE RECTO FOLIO 6	UNA BOLSA DE COLOSTOMÍA ES LA BOLSA QUE SE ADHIERE A LA PIEL, ALREDEDOR DEL ESTOMA.(ABERTURA ARTIFICIAL DEL CUERPO) CON LA MISIÓN DE RECOGER LAS HECES QUE EL INTESTINO EXPULSA TRAS UNA COLOSTOMÍA. HTTPS://WWW.CANCER.ORG/ES/TRATAMIENTO/...Y.../COLOSTOMIA/ TIPOS-DE-COLOSTOMIAS.HTML	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90 ARTÍCULO 40. KIT DE OSTOMÍA. El Plan Obligatorio de Salud cubre hasta ciento cuatro (104) kits de ostomía anuales para los pacientes con cáncer de colon y recto, según la indicación del médico tratante.	N/A

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
	BIOMETRIA IOL MASTER BILATERAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) BIOMETRIA OCULAR SOD CUPS 952000 FOLIO 8-9-11	LA BIOMETRÍA OCULAR ES UNA PRUEBA QUE MIDE LA LONGITUD AXIAL DEL GLOBO OCULAR. PERMITE CALCULAR EL PODER DIÓPTRICO DE LAS LENTES INTRAOCULARES QUE SE IMPLANTAN AL EXTRAER EL CRISTALINO, EN LA CIRUGÍA DE LA CATARATA. HAY DOS MÉTODOS: LA BIOMETRÍA CON ULTRASONIDOS, BASADA EN LA ECOGRAFÍA ULTRASÓNICA, Y LA BIOMETRÍA ÓPTICA (IOLMASTER) BASADA EN EL SISTEMA ÓPTICO DE PROYECCIÓN LÁSER DE LA COHERENCIA ÓPTICA. HTTPS://ICRCAT.COM , TRATAMIENTOS Y PRUEBAS DIAGNÓSTICAS	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS BIOMETRIA OCULAR SOD CUPS 952000	N/A
	BOLSA DE COLOSTOMIA 60MM	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011)SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90 DX CANCER DE CONLON FOLIO 11	UNA BOLSA DE COLOSTOMÍA ES LA BOLSA QUE SE ADHIERE A LA PIEL, ALREDEDOR DEL ESTOMA,(ABERTURA ARTIFICIAL DEL CUERPO) CON LA MISIÓN DE RECOGER LAS HECES QUE EL INTESTINO EXPULSA TRAS UNA COLOSTOMÍA. HTTPS://WWW.CANCER.ORG/ES/TRATAMIENTO/...Y.../COLOSTOMIA/Tipos-de-Colostomias.htm	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90	N/A
	BOLSA DRENABLE PARA UROSTOMIA 57-60 MM UND	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Resolución 5521 de 2013) ART. 58 PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD, INSUMO NECESARIO E INSUSTITUIBLE DX TUMOR MALIGNO DE LA VEJIGA URINARIA	LAS BOLSAS DE UROSTOMÍA SON BOLSAS ESPECIALES QUE SE UTILIZAN PARA RECOGER LA ORINA DESPUÉS DE UNA CIRUGÍA DE VEJIGA. HTTPS://MEDLINEPLUS.GOV/SPANISH/ENCY/PATIENTINSTRUCTIONS/000480.HTM	ARTÍCULO 36. DISPOSITIVOS. EN DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 5 DEL PRESENTE ACUERDO, LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEBEN GARANTIZAR LOS INSUMOS, SUMINISTROS Y MATERIALES, INCLUYENDO EL MATERIAL DE CURACIÓN, Y EN GENERAL LOS DISPOSITIVOS MÉDICOS Y/O QUIRÚRGICOS, SIN EXCEPCIÓN, NECESARIOS E INSUSTITUIBLES PARA LA REALIZACIÓN Y/O UTILIZACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS EN SALUD CUBIERTAS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD, EN EL CAMPO DE LA ATENCIÓN DE URGENCIAS, ATENCIÓN AMBULATORIA O ATENCIÓN CON INTERNACIÓN, SALVO QUE EXISTA EXCEPCIÓN EXPRESA PARA ELLAS EN ESTE MISMO ACUERDO.	ARTÍCULO 58. DISPOSITIVOS MÉDICOS. EN DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 3 DEL PRESENTE ACTO ADMINISTRATIVO, LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEBEN GARANTIZAR LOS INSUMOS, SUMINISTROS Y MATERIALES, INCLUYENDO EL MATERIAL DE SUTURA, OSTEOSÍNTESIS Y DE CURACIÓN, Y EN GENERAL, LOS DISPOSITIVOS MÉDICOS O QUIRÚRGICOS, SIN EXCEPCIÓN, NECESARIOS E INSUSTITUIBLES PARA LA REALIZACIÓN O UTILIZACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS EN SALUD CUBIERTAS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD, EN EL CAMPO DE LA ATENCIÓN DE URGENCIAS, ATENCIÓN AMBULATORIA O ATENCIÓN CON INTERNACIÓN, SALVO QUE EXISTA EXCEPCIÓN EXPRESA PARA ELLAS EN ESTE ACTO ADMINISTRATIVO.
	BRACE// BRACE ARTICULADO DE RODILLA .	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) ART. 41 APARATOS ORTOPEDICOS	LOS SOPORTES DE RODILLA SE USAN CUANDO HAY DOLOR EN LA RODILLA. ALGUNAS PERSONAS LOS USAN PARA PREVENIR LESIONES DE RODILLA DURANTE LA PRÁCTICA DEPORTIVA. LOS SOPORTES ESTÁN HECHOS DE COMBINACIONES DE METAL, ESPUMA, PLÁSTICO O MATERIAL ELÁSTICO Y CORREAS. VIENEN EN MUCHOS TAMAÑOS, COLORES Y DISEÑOS. HTTPS://ES.FAMILYDOCTOR.ORG/COLOCANDOSE-SOPORTES-PARA-SUS-RODILLAS-QUE-FUNCIONA/	ARTÍCULO 41. APARATOS ORTOPÉDICOS. EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD SE ENCUENTRAN CUBIERTAS LAS PRÓTESIS Y ORTESIS ORTOPÉDICAS Y OTRAS ESTRUCTURAS DE SOPORTE PARA CAMINAR, SIENDO EXCLUIDAS TODAS LAS DEMÁS. EN APARATOS ORTOPÉDICOS SE SUMINISTRARÁN MULETAS, CAMINADORES Y BASTONES, SIENDO EXCLUIDAS TODAS LAS DEMÁS Y EN CONCORDANCIA CON LAS LIMITACIONES EXPLÍCITAS ESTABLECIDAS EN EL PRESENTE ACUERDO.	NA

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA	ES POS, PACIENTE CON DX DE DIABETES TIPO 1 EN, CANTIDAD RECOBRADA (100) TIRAS, SE GLOSAN (100), SE APRUEBAN (0), FORMULA POR 100 MES, POSOLOGIA 4 DIA EN FORMULA, NO SE EVIDENCIA QUE SEAN EXCEDENTES DE COBERTURA.(Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N°2014332000830 LINEA 218. FOLIO 6	PARA CONOCER EL NIVEL DE GLUCOSA QUE TIENES EN LA SANGRE ES NECESARIO REALIZAR A TRAVÉS DE UN GLUCÓMETRO UN EXAMEN DE GLUCEMIA. UN ELEMENTO FUNDAMENTAL Y TOTALMENTE INDISPENSABLE PARA UTILIZAR EL GLUCÓMETRO ES UNA TIRA REACTIVA. SE TRATA DE UN PEQUEÑO SOPORTE PLÁSTICO CON FORMA RECTANGULAR ALARGADA. GLUCOMETRO.COM.MX/BLOG/GUIAS/173-TIRAS-REACTIVAS-PARA-GLUCOMETROS	SEGÚN NOTA EXTERNA N°2014332000830 LINEA 218 ARTÍCULO 39. KIT DE GLUCOMETRÍA. EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD SE CUBRE EL KIT DE GLUCOMETRÍA SEGÚN LA INDICACIÓN DEL MÉDICO TRATANTE, EN LAS SIGUIENTES CONDICIONES: 1. PARA LOS PACIENTES DIABÉTICOS TIPO I QUE SE ENCUENTREN EN MANEJO CON INSULINA SE ENTREGARÁN CADA AÑO UN (1) GLUCÓMETRO, HASTA 100 TIRILLAS Y 100 LANCETAS MENSUALES. 1. PARA LOS PACIENTES DIABÉTICOS TIPO II QUE SE ENCUENTREN EN MANEJO CON INSULINA SE ENTREGARÁN CADA AÑO UN (1) GLUCÓMETRO, HASTA 50 TIRILLAS Y 50 LANCETAS MENSUALES.	NA
	LENTE INTRAOCULAR TORICO	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (AC. 029) CUPS 137200 IMPLANTE DE LENTE INTRAOCULAR SOD, INSUMO INHERENTE A PROCEDIMIENTO FOLIO 6	LAS LENTES INTRAOCULARES USADAS PARA LA CORRECCIÓN DE MIOPIA, HIPERMETROPIA O ASTIGMATISMO SON CONOCIDAS BAJO EL NOMBRE GENÉRICO DE LENTES FÁQUICAS. FÁQUICO SE REFIERE AL HECHO DE QUE LA LENTE SE IMPLANTA EN EL OJO SIN RETIRAR EL CRISTALINO NATURAL. HTTPS://AFECTADOSCIRUGIAREFRACTIVA.COM/LENTE-INTRAOCULARES/	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS CUPS 137200 IMPLANTE DE LENTE INTRAOCULAR SECUNDARIO SOD	NA
	MALLAS PARA CIRUGIA	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) HERNIORRAFIA UMBILICAL CON PROTESIS SOD CUPS 534200 FOLIO 23	MALLA DE POLIPROPILENO PARA LA REPARACIÓN DE LA PARED ABDOMINAL. INSUMO NECESARIO E INSUSTITUIBLE EN EL PROCEDIMIENTO.	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS HERNIORRAFIA UMBILICAL CON PROTESIS SOD CUPS 534200 FOLIO 23	NA
TERAPIA	EVALUACIÓN Y ADAPTACIÓN DE PRÓTESIS Y AYUDAS AUDITIVAS	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) Y EVALUACIÓN DE PRÓTESIS Y AYUDAS AUDITIVAS CUPS 954801 FOLIO 4-5	EN GENERAL, LOS SISTEMAS DE FM CONSISTEN EN UN SISTEMA DE COMUNICACIÓN SIMPLE: UN TRANSMISOR, UN MICRÓFONO Y UN RECEPTOR. EL MICRÓFONO SE UTILIZA CERCA DE LA FUENTE SONORA Y TRANSMITE LA SEÑAL AL RECEPTOR QUE EMITE DICHA SEÑAL EN FORMA AMPLIFICADA. CUANDO EL RECEPTOR SE ACOPLA AL OÍDO DEL USUARIO, Y ESTO PUEDE REALIZARSE DE DIFERENTES FORMAS, SE DENOMINA SISTEMA DE FM PERSONAL. LOS SISTEMAS DE FM PERSONALES PROPORCIONAN UNA COMUNICACIÓN DIRECTA ENTRE LA PERSONA QUE HABLA Y EL USUARIO Y AYUDAN A CONCENTRARSE EN LAS VOCES O SONIDOS QUE NECESITAN SER ESCUCHADOS. HTTP://RECURSOSTIC.EDUCACION.ES/OBSERVATORIO/WEB/ES/COMPONENT/CONTENT/ARTICLE/391-MONOGRAFICO-SORDERA-Y-NUEVAS-TECNOLOGIAS?START=3	EVALUACION Y ADAPTACION DE PROTESIS Y AYUDAS AUDITIVAS CUPS 954801	NA
	REHABILITACIÓN AUDITIVA PARA IMPLANTE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 35 FOLIO 15	DIRIGIDO A PACIENTES USUARIOS DE DISPOSITIVOS AUDITIVOS PROTÉSICOS (IMPLANTE COCLEAR, AUDÍFONOS, DISPOSITIVOS DE CONDUCCIÓN ÓSEA IMPLANTABLES). ENFOQUE TERAPÉUTICO CENTRADO EN LA FAMILIA, ORIENTADO A NIÑOS CON HIPOACUSIAS PRE LINGÜÍSTICAS (ANTES DE ADQUIRIR LENGUAJE) Y QUE HAYAN SIDO IMPLANTADOS ANTES DE LOS 3 AÑOS. HTTP://WWW.MEDINISTROS.COM/REHABILITACION-AUDITIVA/	NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 35	NA

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
	TRATAMIENTO INTEGRATIVO O CONDUCTUAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) DX: AUTISMO PSICOLOGIA CUPS 890308 FOLIO 8	SON ORIENTACIONES DE LA TERAPIA COGNITIVA ENFOCADAS EN LA VINCULACIÓN DEL PENSAMIENTO Y LA CONDUCTA, Y QUE RECOGEN LOS APORTES DE DISTINTAS CORRIENTES DENTRO DE LA PSICOLOGÍA CIENTÍFICA; SIENDO MÁS QUE UNA MERA FUSIÓN, COMO APLICACIÓN CLÍNICA, DE LA PSICOLOGÍA COGNITIVA Y LA PSICOLOGÍA CONDUCTISTA. SUELEN COMBINAR TÉCNICAS DE REESTRUCTURACIÓN COGNITIVA, DE ENTRENAMIENTO EN RELAJACIÓN Y OTRAS ESTRATEGIAS DE AFRONTAMIENTO Y DE EXPOSICIÓN. HTTPS://ES.WIKIPEDIA.ORG/WIKI/TERAPIAS_COGNITIVO-CONDUCTUALES	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS. CUPS 890308 CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR PSICOLOGIA	NA
	TERAPIA MIOFUNCIONAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 89, FOLIO 31	DE ACUERDO A MEYER.L.A. (2004) CITADA EN ABELLO Y COLS. (2005), LA TERAPIA MIOFUNCIONAL (TMF) SE DEFINE COMO : "EL CONJUNTO DE PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS UTILIZADOS PARA LA CORRECCIÓN DEL DESEQUILIBRIO MUSCULAR OROFACIAL, LA CREACIÓN DE NUEVOS PATRONES MUSCULARES EN LA DEGLUCIÓN, LA CREACIÓN DE PATRONES ADECUADOS PARA LA ARTICULACIÓN DE LA PALABRA, LA REDUCCIÓN DE HÁBITOS NOCIVOS Y EL MEJORAMIENTO DE LA ESTÉTICA DEL PACIENTE". HTTPS://WWW.NEURORHB.COM/BLOG-DANO-CEREBRAL/QUE-ES-LA-TERAPIA-MIOFUNCIONAL/	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS. CUPS 933300	NA
ACTIVIDAD	PROGRAMA DE ATENCIÓN MENSUAL INTRAHOSPITALARIA A PACIENTE FARMACODPENDIENTE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) FECHA DE INGRESO (01-10-2013). PERIODO FACTURADO (DEL 01-10-2013 AL 31-10-2013) POS (Acuerdo 029 de 2011, ARTICULO 24). NOTA EXTERNA 201433200325243 LINEA 31. FOLIO 21 AL 38	EL TRATAMIENTO PARA LA DROGADICCIÓN TIENE COMO FINALIDAD AYUDAR AL ADICTO A DEJAR LA BÚSQUEDA Y EL CONSUMO COMPULSIVO DE LA DROGA. EL TRATAMIENTO PUEDE DARSE EN UNA VARIEDAD DE ENTORNOS, DE MUCHAS FORMAS DISTINTAS Y POR DIFERENTES PERIODOS DE TIEMPO. PUESTO QUE LA DROGADICCIÓN SUELE SER UN TRASTORNO CRÓNICO CARACTERIZADO POR RECAÍDAS OCASIONALES, POR LO GENERAL NO BASTA CON UN SOLO CICLO DE TRATAMIENTO A CORTO PLAZO. PARA MUCHAS PERSONAS, EL TRATAMIENTO ES UN PROCESO A LARGO PLAZO QUE IMPLICA VARIAS INTERVENCIONES Y SUPERVISIÓN CONSTANTE. HTTPS://WWW.DRUGABUSE.GOV/ES/PUBLICACIONES/PRINCIPIOS-DE-TRATAMIENTOS-PARA-LA-DROGADICCIÓN/PREGUNTAS-FRECIENTES/EN-QUE-CONSISTE-EL-TRATAMIENTO-PARA-LA-DRO	NOTA EXTERNA 201433200325243 LINEA 31 ARTÍCULO 24. INTERNACIÓN PARA MANEJO DE ENFERMEDAD EN SALUD MENTAL. EN CASO DE QUE EL TRASTORNO O LA ENFERMEDAD MENTAL PONGA EN PELIGRO LA VIDA O INTEGRIDAD DEL PACIENTE O LA DE SUS FAMILIARES Y LA COMUNIDAD, O POR PRESCRIPCIÓN ESPECÍFICA DEL MÉDICO TRATANTE, EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD CUBRE LA INTERNACIÓN DE PACIENTES CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL HASTA POR 90 DÍAS, ACORDE CON LA PRESCRIPCIÓN DEL MÉDICO TRATANTE Y LAS NECESIDADES DEL PACIENTE. SIN PERJUICIO DEL CRITERIO DEL MÉDICO TRATANTE, EL PACIENTE CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL, SE MANEJARÁ DE PREFERENCIA EN EL PROGRAMA DE "INTERNACIÓN PARCIAL", SEGÚN LA NORMATIVIDAD VIGENTE. PARÁGRAFO. LOS NOVENTA (90) DÍAS PODRÁN SUMARSE EN UNA O MÁS HOSPITALIZACIONES POR AÑO CALENDARIO.	NA

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
HOSPITALIZACIÓN	PROGRAMA DE INTERNACIÓN PARA TRANSTORNOS PSIQUIÁTRICOS MAYOR A 90 DÍAS	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200325243 INTERNACION 01/10/2013 AL 31/10/2013 A PARTIR DE FOLIO 7	ARTÍCULO 24. INTERNACIÓN PARA MANEJO DE ENFERMEDAD EN SALUD MENTAL. EN CASO DE QUE EL TRASTORNO O LA ENFERMEDAD MENTAL PONGA EN PELIGRO LA VIDA O INTEGRIDAD DEL PACIENTE O LA DE SUS FAMILIARES Y LA COMUNIDAD, O POR PRESCRIPCIÓN ESPECÍFICA DEL MÉDICO TRATANTE, EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD CUBRE LA INTERNACIÓN DE PACIENTES CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL HASTA POR 90 DÍAS, ACORDE CON LA PRESCRIPCIÓN DEL MÉDICO TRATANTE Y LAS NECESIDADES DEL PACIENTE.	ARTÍCULO 24. INTERNACIÓN PARA MANEJO DE ENFERMEDAD EN SALUD MENTAL. EN CASO DE QUE EL TRASTORNO O LA ENFERMEDAD MENTAL PONGA EN PELIGRO LA VIDA O INTEGRIDAD DEL PACIENTE O LA DE SUS FAMILIARES Y LA COMUNIDAD, O POR PRESCRIPCIÓN ESPECÍFICA DEL MÉDICO TRATANTE, EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD CUBRE LA INTERNACIÓN DE PACIENTES CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL HASTA POR 90 DÍAS, ACORDE CON LA PRESCRIPCIÓN DEL MÉDICO TRATANTE Y LAS NECESIDADES DEL PACIENTE.	NA
PROCEDIMIENTO	REPROGRAMACIÓN DE CARDIOVERSOR/DEFIBRILADOR.	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) CUPS 378500 REVISIÓN [REPROGRAMACIÓN] DE APARATO MARCAPASO SOD FOLIO 8	ES UN DISPOSITIVO CARDÍACO ESPECIAL QUE MEJORA EL ACCIONAR COORDINADO DE LOS VENTRÍCULOS ELIMINANDO EL RETARDO DE LA CONDUCCIÓN ELÉCTRICA CAUSADO POR EL BLOQUEO DE RAMA. RECIENTEMENTE SE HA ENCONTRADO QUE PUEDE OCURRIR ASÍNCRONIA EN AUSENCIA DE BLOQUEO DE RAMA, LO CUAL ES MENOS FRECUENTE. EN LA PROGRAMACIÓN DE LOS DISPOSITIVOS ES IMPORTANTE TENER EN CUENTA LA DEFINICIÓN DE LOS DATOS MÁS IMPORTANTES QUE SE VERIFICAN EN UNA TELEMETRÍA: LA PERCEPCIÓN, LA IMPEDANCIA, UMBRAL, MODO, FRECUENCIA MÍNIMA, FRECUENCIA MÁXIMA, AMPLITUD, ANCHO DE PULSO, SENSIBILIDAD, HISTÉRESIS, SENSADO, PRUEBA DE INHIBICIÓN POR MIOPOTENCIALES, ESTADO DEL BOLSILLO DEL GENERADOR. HTTPS://ENCOLOMBIA.COM/MEDICINA/REVISTAS-MEDICAS/ENFERMERIA/VOLE-134/IMPLANTEDEDISPOSITIVORITMO CARDIACO/	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS CUPS 378500 REVISIÓN [REPROGRAMACIÓN] DE APARATO MARCAPASO SOD	NA
	VERTEBROPLASTIA PERCUTÁNEA	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200325243 LINEA 70, CÓDIGO CUPS 790932 REDUCCIÓN CERRADA DE FRACTURA COLUMNA VERTEBRAL [DORSAL O LUMBAR] E INMOVILIZACIÓN FOLIO 23	LA VERTEBROPLASTIA PERCUTÁNEA (VP) ES UNA TÉCNICA POCO INVASIVA QUE SE EMPLEA PARA REFORZAR LOS CUERPOS VERTEBRALES PATOLÓGICOS. ESTÁ INDICADA EN LOS HEMANGIOMAS SINTOMÁTICOS, FRACTURAS VERTEBRALES POR OSTEOPOROSIS Y AFECTACIÓN VERTEBRAL POR METÁSTASIS O MIELOMA MÚLTIPLE CON DESTRUCCIÓN ÓSEA Y RIESGO DE COMPROMISO MEDULAR Y/O RADICULAR	NOTA EXTERNA N. 201433200325243 LINEA 70 ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS CÓDIGO CUPS 790932 REDUCCIÓN CERRADA DE FRACTURA COLUMNA VERTEBRAL [DORSAL O LUMBAR] E INMOVILIZACIÓN	NA

Adicionalmente la demandante está recobrando **insumos o prestaciones no financiadas por el Sistema de Salud**, por considerarse como cosméticas, así como tecnologías que no corresponden al ámbito de la salud. Tales como las que a continuación se relacionan:

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO Acuerdo 029 de 2011
INSUMO	CAVILON NO STING BARRIER FILM DE 3M - AEROSOL 28 ML	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA TECNOLOGÍA NO FINANCIADA POR EL SGSSS PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200296523 TABLA No 2 COSMÉTICO	CON UNA DURACIÓN DE HASTA 72 HORAS, LA PELÍCULA CAVILON NO STING BARRIER ES UNA PELÍCULA LÍQUIDA SIN ALCOHOL DISEÑADA PARA PROTEGER LA PIEL INTACTA O DAÑADA DE LA ORINA, LAS HECE Y OTROS LÍQUIDOS CORPORALES.	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200296523 TABLA No 2 COSMÉTICO
	BATERÍAS RECARGABLES PARA IMPLANTE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA TECNOLOGÍA NO FINANCIADA POR EL SGSSS PARA (AC. 029) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 15	BATERÍA O PILAS RECARGABLES. SE APLICA ART. 154 LEY 1450 DE 2011 Y NO PROCEDE EL RECOBRO.	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111

-Glosa 1-06 “Cuando al recobro no se aporta el Acta del Comité Técnico-Científico”: Dicha causal de glosa fue aplicada atendiendo lo dispuesto en los literales e) y f) del artículo 15 de la Resolución 3099 de 2008. Sobre el particular, es importante manifestar que el recobro como se ha explicado a lo largo de este escrito, es la solicitud presentada por una entidad recobrante ante el Ministerio de Salud y Protección Social o ante la entidad que se defina para tal efecto, a fin de obtener el pago de cuentas por concepto de tecnologías en salud no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud (POS), cuyo suministro fue garantizado a sus afiliados y autorizado por el Comité Técnico Científico (CTC) u ordenadas por fallos de tutela.

Las entidades promotoras de salud deben garantizar a sus afiliados la prestación de servicios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud y posteriormente adelantar el proceso de recobro ante el FOSYGA, con fundamento en los medicamentos o tecnologías en salud NO POS ordenadas por jueces en fallos de tutela o autorizados por los Comités Técnico Científicos.

De la definición de recobro se infiere que el derecho al recobro tiene como **fuerza principal de la obligación el documento en el que se ordenó o autorizó el medicamento, insumo, servicio o tecnología en salud no incluida en el POS**, por tal motivo, aportar el acta del comité técnico científico que contiene dicha orden, así como la consistencia de la información contenida en los mismos, constituye un requisito de la esencia del recobro, que tiene como función dar cumplimiento a la normatividad vigente y garantizar el reconocimiento y pago del valor recobrado.

En ese orden de ideas, el Comité Técnico Científico se erige en un documento necesario e imprescindible para la existencia del recobro, pues es dónde se autoriza y ordena el suministro o prestación de la tecnología en salud, de manera que su ausencia está lejos de constituir un requisito de forma y por el contrario, resulta ser una exigencia imprescindible para la procedencia de su reconocimiento y consecuente pago.

-Glosa 2-01 “Cuando lo recobrado no corresponde con lo facturado por el proveedor”, Dicha glosa fue aplicada atendiendo lo dispuesto por el artículo 16 numeral i) literal a) de la Resolución 3099 de 2008, al respecto vale la pena anotar que los servicios, insumos, medicamentos y tecnologías en salud deben ser consistentes con la ítems facturados por el Instituto Prestador de Servicios o por el proveedor, debe existir identidad, exigencia que al igual que la mayoría de los requisitos del recobro corresponden a una verificación necesaria para evitar prácticas fraudulentas y a evitar pagos indebidos.

-Glosa 2-02 “Cuando a factura no cumple con el literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario”, Esta causal fue aplicada teniendo en cuenta la descripción típica establecida en el artículo 16 literal b) de la Resolución 3099 de 2008, en la medida en que la factura constituye un título valor debe reunir los requisitos previstos en el estatuto tributario y el proveedor de la tecnología en salud NO POS debe entregarla al comprador de la misma, esta factura debe ser entregada en original y además contener los apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado, estas exigencias tienen como fin, entre otros, constatar que los valores, cantidades, servicios, coincidan con lo recobrado y constituyen el insumo para efectos de liquidar el valor del recobro, además verificar que la entidad que adquirió los servicios, insumos o medicamentos sea la entidad recobrante.

-Glosa 2-26 “Cuando el recobro sea objeto de investigaciones por parte de las autoridades judiciales o administrativas competentes”. Esta causal de glosa se impuso en los casos que correspondió en virtud de lo previsto en artículo 6º de la Resolución 2851 del 17 de septiembre de 2012, por medio del cual se adicionó el literal h) al numeral i) del artículo 16 de la Resolución 3099, modificado por el artículo 5º de la Resolución 3754 de 2008 y adicionado por los artículos 7º de la Resolución 4377 de 2010 y 30 de la Resolución 1099 de 2011.

- Glosa 4-03 “Cuando como consecuencia del Acta del Comité Técnico-Científico o fallo de tutela se incluyan prestaciones contenidas en los planes de beneficios”, esta causal en los casos que correspondió fue aplicada de conformidad con lo establecido en el artículo 18 literal c) de la

Resolución 3099 de 2008, modificado por el artículo 1º de la Resolución 2064 de 2011, es preciso señalar que se deben glosar todos aquellos recobros que versan sobre beneficios (actividades, intervenciones, procedimientos, medicamentos y servicios en general) que se encontraren incluidos en el Plan Obligatorio de Salud. Lo anterior, en la medida en que pese a que hubiese sido ordenado por fallos de tutela u autorizados por el Comité Técnico Científico al tratarse de beneficios incluidos en dicho plan ya habían sido financiados y le habían sido reconocidos a la EPS demandante mediante el pago de la correspondiente Unidad de Pago por Capitación (UPC), razón por la cual no procede un doble pago.

4.6.2 DEL RESULTADO DE LA AUDITORÍA EN SALUD, JURÍDICA Y FINANCIERA DE LOS RECOBROS BAJO LA VIGENCIA DE LA RESOLUCIÓN 5395 DE 2013:

La Resolución 5395 de 2013, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, en la que se estableció el procedimiento del recobro ante el entonces FOSYGA de los servicios NO POS que las EPS prestan a sus afiliados, y dentro de ellas se determinan puntualmente los motivos por los cuales pueden ser glosados, y por ende los recobros tienen los siguientes estados: Aprobado, que puede contener las siguientes variables (aprobado total, aprobado con reliquidación y aprobado parcial) y No Aprobado.

En el caso concreto, se debe tener en cuenta que tal como lo expresa claramente el Contrato de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, la auditoría de los recobros se debe realizar en estricto cumplimiento de las normas vigentes y los procesos, procedimientos e instrucciones suministrados por el Ministerio de Salud y Protección Social. El marco jurídico general relacionado con la auditoría de los recobros objeto de la presente demanda, que resulta de obligatorio cumplimiento y ejecución para la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, incluye normas de naturaleza sustantiva (cfr. Resolución 5521 de 2013) en las que se disponen los contenidos del Plan Obligatorio de Salud y disposiciones de carácter adjetivo (cfr. Resolución 5395 de 2013) en la que se establece los requisitos, criterios y el procedimiento que se debe implementar para efectos de tramitar los recobros por prestaciones extraordinarias no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.

Producto del proceso de auditoría en salud jurídica y financiera a los recobros se les impusieron **291 glosas**. Se debe precisar que cada recobro puede tener varios ítems y estos a su vez pueden haber sido objeto de imposición de varias causales de glosa, conforme se precisa a continuación:

DESCRIPCIÓN GLOSA- RESOLUCIÓN 5395 DE 2013	CANTIDAD
EL ACTA DE CTC NO CONTIENE NI AVALA LA INFORMACIÓN REQUERIDA POR LA NORMATIVA VIGENTE	7
LA FACTURA DE VENTA O DOCUMENTO EQUIVALENTE NO SE APORTA O NO CONTIENE LA INFORMACIÓN REQUERIDA	8
LA TECNOLOGÍA EN SALUD RECOBRADA ESTÁ INCLUIDA EN LOS PLANES DE BENEFICIOS VIGENTES PARA LA FECHA DE PRESTACIÓN	33
LO RECOBRADO CORRESPONDE A UNA EXCLUSIÓN DEL POS Y NO SE ENCUENTRA DEBIDAMENTE JUSTIFICADA EN EL ACTA DE CTC U ORDENADA EXPRESAMENTE EN EL FALLO DE TUTELA	186
EL FALLO DE TUTELA NO ORDENA LO RECOBRADO	39
EL MONTO A RECONOCER PRESENTA DIFERENCIAS	1
LA ORDEN O FÓRMULA MÉDICA NO EVIDENCIA LA PRESCRIPCIÓN	17
TOTAL	291

Respecto de las glosas enlistadas, es importante tener en cuenta las siguientes consideraciones:

-Glosa “El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente”

Esta glosa se impone cuando se advierte que el acta del Comité Técnico Científico no cumple en su totalidad con una serie de requisitos, como por ejemplo:

-No aporta acta de CTC de la tecnología en salud recobrada y/o el mismo no se evidencia en el histórico.

-Cuando el acta de CTC presenta las siguientes deficiencias: 1) No es legible; 2) No contiene la fecha de elaboración, no identifica el diagnóstico o no registra la codificación internacional de enfermedades CIE10; 3) No contiene la justificación médica de la decisión adoptada o no corresponde con el diagnóstico del paciente, de acuerdo con la tecnología autorizada; 4) No describe el nombre del medicamento o procedimiento autorizado de forma completa; 5) No identifica de forma completa el insumo autorizado y/o no cumple la condición de exceder el condicionamiento definido en el POS o su mención explícita; 6) No identifica el o los procedimientos con su código CUPS correspondiente, en los que fue utilizado el dispositivo médico autorizado; 7) No contiene la certificación de cumplimiento de los criterios de evaluación y autorización; 8) No contienen el diligenciamiento de todos los criterios para la aprobación de exclusiones expresas del POS definidos en la Sentencia T-160 de 2014; 9) no identifica el o los medicamentos del Plan Obligatorio de Salud que se reemplazan o sustituyen por el autorizado con su grupo terapéutico, principio (s) activo (s) individuales, o combinados, código ATC, concentración, forma farmacéutica, número de días/tratamiento, número de dosis/días y cantidad equivalente al medicamento; 10) no identifica el comparador administrativo del medicamento recobrado; 11) No permite verificar la decisión adoptada por el Comité; 12) la fecha de realización del CTC es posterior a la fecha de entrega de la tecnología en salud, no se trata de un CTC hospitalario, no es una urgencia manifiesta ni el usuario es una víctima de acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011; 13) No registra nombre y firma de uno o más de los integrantes del CTC, indicando número de registro médico cuando aplique y no se anexa certificación del representante legal en la que se indique bajo la gravedad de juramento que el Acta fue suscrita en sesión realizada por los integrantes autorizados y de acuerdo con la información allí registrada; 14) Cuando el acta del CTC afecta la situación o el derecho creado en favor del respectivo usuario, modifica la tecnología en salud recobrada, no es congruente entre lo solicitado, lo deliberado, lo facturado y lo suministrado.; 15) Cuando el acta consolidada del CTC no cuenta con los siguientes requisitos: la identificación de cada uno de los casos analizados en la sesión, número consecutivo, firma autógrafa o digital de todos los miembros, nombre completo del usuario, tipo y número de identidad, tecnología en salud evaluada, concepto del comité y cantidad autorizada; 16) Cuando el acta del CTC que autoriza varias tecnologías no cumple con las siguientes condiciones: i) corresponder a un mismo usuario, ii) estar aprobadas en la misma fecha, iii) la justificación médica y el diagnóstico no aplica en todos los casos de igual forma y iv) no cumple con todos los requisitos establecidos en la Resolución 5395 de 2013; 17) La tecnología en salud NO POS recobrada presenta alertas de seguridad, efectividad y calidad emitidas por INVIMA o no se encuentra habilitada en las normas del Sistema de Garantía de la Calidad del SGSSS; y 18) Cuando las firmas registradas en el acta de CTC no corresponden con los integrantes notificados por las entidades a la Superintendencia Nacional de Salud.

Ahora bien, es preciso desatacar que de la definición de recobro se infiere que el derecho al recobro tiene como fuente principal de la obligación el documento en el que se ordenó o autorizó el medicamento, insumo, servicio o tecnología en salud no incluida en el POS, por tal motivo, aportar el acta del comité técnico científico que contiene dicha orden, así como la consistencia de la información contenida en los mismos y el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos, constituye una requisito de la esencia del recobro, que tiene como función dar cumplimiento a la normatividad vigente y garantizar el reconocimiento y pago del valor recobrado.

En ese orden de ideas, el acta del CTC se erige en un documento necesario e imprescindible para la existencia del recobro, pues es dónde se autoriza y ordena el suministro o prestación de la tecnología en salud, de manera que su ausencia o no cumplimiento del lleno de requisitos está lejos de constituir un requisito de forma y por el contrario, resulta ser una exigencia imprescindible para la procedencia de su reconocimiento y consecuente pago.

-Glosa “La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida” Esta glosa fue aplicada, en los casos en que así correspondió, de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 13 y el artículo 16 de la Resolución 5395 de 2013. Sobre el particular, debe señalarse que la factura constituye el título valor soporte de la generación de la obligación, es indispensable y necesaria para el fundamento de las solicitudes de recobro, pues es el documento con el valor probatorio donde se puede verificar, entre otros aspectos que, la entidad recobrante adquirió las tecnologías en salud NO POS que está recobrando, por lo cual se reitera que es un requisito esencial para el reconocimiento y pago del recobro y no una mera formalidad , además la factura debe cumplir con todos y cada uno de los requisitos previstos en el artículo 16 de la mencionada resolución.

-Glosa “La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación”. Esta glosa se aplica para aquellas solicitudes de recobro que comprendan tecnologías en salud incluidas Plan Obligatorio de Salud, las cuales ya han sido financiadas y reconocidas a la EPS mediante el pago de la correspondiente Unidad de Pago por Capitación (UPC) a través del proceso de compensación. Esta causal reviste de gran importancia en la medida en que su propósito es evitar reconocimientos y pagos dobles con recursos del FOSYGA.

Resulta necesario manifestar que varios de los procedimientos, servicios, insumos o tecnologías en salud reclamados en la demanda se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, como por ejemplo los que a continuación se detallan, motivo por el cual no hay lugar a su reconocimiento:

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
AYUDA DIAGNÓSTICA	ANGIORESONANCIA CEREBRAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 DE 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 30. RESONANCIA MAGNETICA CON ANGIOGRAFIA CUPS 883909 FOLIO 8	LA IMAGEN POR RESONANCIA MAGNÉTICA ES UN MÉTODO DE DIAGNÓSTICO POR LA IMAGEN QUE PRODUCE UNAS IMÁGENES DE LOS ÓRGANOS INTERNOS DE GRAN DETALLE Y CALIDAD SIN UTILIZAR RAYOS X. UNA ANGIORESONANCIA (ARM) ES UNA RM DE LOS VASOS SANGUÍNEOS. UTILIZA LA TÉCNICA DE RM PARA ESTUDIAR LA PATOLOGÍA DEL CORAZÓN Y LOS VASOS SANGUÍNEOS. CONSIGUE IMÁGENES DE GRAN CALIDAD DE LOS VASOS SANGUÍNEOS SIN NECESIDAD DE ADMINISTRAR CONTRASTE, AUNQUE HOY EN DÍA HAY ALGUNOS TIPO DE ARM QUE USAN UN CONTRASTE ESPECIAL. ES UNA TÉCNICA NO INVASIVA YA QUE LOS CAMPOS MAGNÉTICOS EMPLEADOS NO CAUSAN DAÑO EN LOS TEJIDOS. HTTP://WWW.INFORADIOLOGIA.ORG/MODULES.PHP?NAME=WEBSTRUCTURE&LANG=ES&IDWEBSTRUCTURE=317	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 30. ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS RESONANCIA MAGNÉTICA CON ANGIOGRAFIA CUPS 883909	N/A
	ECOCARDIOGRAMA DE STRESS CON PRUEBA DE ESFUERZO O CON PRUEBA FARMACOLÓGICA	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011)SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 88, FOLIO 26	EL ECOCARDIOGRAMA DE ESFUERZO CON DOBUTAMINA ES UN PROCEDIMIENTO DIAGNÓSTICO QUE SE PUEDE UTILIZAR CUANDO EL MÉDICO DESEA EVALUAR EL MÚSCULO CARDÍACO CUANDO ESTÁ BAJO ESTRÉS. SI EL EJERCICIO SOBRE UNA BANDA SINFIN NO ES UNA OPCIÓN (DEMASIADO ESTRÉS PARA EL CORAZÓN) DEBIDO AL ESTADO CLÍNICO DEL PACIENTE, ES POSIBLE QUE EL MÉDICO UTILICE UN MEDICAMENTO INTRAVENOSO LLAMADO DOBUTAMINA. LA DOBUTAMINA HACE QUE EL CORAZÓN LATA MÁS RÁPIDO, Y REPLICARÁ LOS EFECTOS DEL EJERCICIO SOBRE EL CORAZÓN. HTTPS://CAREFIRST.STAYWELLSOLUTIONSONLINE.COM/SPANISH/ENCYCLOPEDIA/92.P09308	NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 88	NA

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
CONSULTA	ATENCIÓN DEL PROCESO DE MEDICINA ESPECIALIZADA (ANESTESIA)	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA CUPS 890202 FOLIO 5-6	LA ANESTESIOLOGÍA ES UNA ESPECIALIDAD DE LA MEDICINA FUNDAMENTADA EN LAS CIENCIAS BIOLÓGICAS, SOCIALES Y HUMANÍSTICAS. ES UNA ESPECIALIDAD QUE ESTUDIA LOS PRINCIPIOS, PROCEDIMIENTOS, APARATOS Y MATERIALES NECESARIOS PARA PRACTICAR UNA ADECUADA ANESTESIA. ADEMÁS SE INTEGRA EN UNA FORMA MULTIDISCIPLINARIA CON LAS OTRAS ESPECIALIDADES MÉDICAS EN EL MANEJO INTEGRAL DE LA SALUD. EL MÉDICO ESPECIALIZADO EN ANESTESIOLOGÍA Y REANIMACIÓN ES EL AUTORIZADO PARA EL MANEJO Y PRÁCTICA DE ESTA ESPECIALIDAD. HTTPS://WWW.MINSALUD.GOV.CO/NORMATIVIDAD_NUEVO/LEY%200006%20DE%201991.PDF	CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA CUPS 890202	N/A
	BARRERA COLOSTOMIA A 57MM PLANA CON REB FONTANE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90. DX CANCER DE RECTO FOLIO 6	UNA BOLSA DE COLOSTOMÍA ES LA BOLSA QUE SE ADHIERE A LA PIEL, ALREDEDOR DEL ESTOMA,(ABERTURA ARTIFICIAL DEL CUERPO) CON LA MISIÓN DE RECOGER LAS HECES QUE EL INTESTINO EXPULSA TRAS UNA COLOSTOMÍA. HTTPS://WWW.CANCER.ORG/ES/TRATAMIENTO/...Y.../COLOSTOMIA/Tipos-de-Colostomias.html	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90 ARTÍCULO 40. KIT DE OSTOMÍA. El Plan Obligatorio de Salud cubre hasta ciento cuatro (104) kits de ostomía anuales para los pacientes con cáncer de colon y recto, según la indicación del médico tratante.	N/A
	BIOMETRIA IOL MASTER BILATERAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) BIOMETRIA OCULAR SOD CUPS 952000 FOLIO 8-9-11	LA BIOMETRÍA OCULAR ES UNA PRUEBA QUE MIDE LA LONGITUD AXIAL DEL GLOBO OCULAR. PERMITE CALCULAR EL PODER DIÓPTRICO DE LAS LENTES INTRAOCULARES QUE SE IMPLANTAN AL EXTRAER EL CRISTALINO, EN LA CIRUGÍA DE LA CATARATA. HAY DOS MÉTODOS: LA BIOMETRÍA CON ULTRASONIDOS, BASADA EN LA ECOGRAFÍA ULTRASÓNICA, Y LA BIOMETRÍA ÓPTICA (IOLMASTER) BASADA EN EL SISTEMA ÓPTICO DE PROYECCIÓN LÁSER DE LA COHERENCIA ÓPTICA. HTTPS://ICRCAT.COM , TRATAMIENTOS Y PRUEBAS DIAGNÓSTICAS	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS BIOMETRIA OCULAR SOD CUPS 952000	N/A
	BOLSA DE COLOSTOMIA A 60MM	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011)SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90 DX CANCER DE CONLON FOLIO 11	UNA BOLSA DE COLOSTOMÍA ES LA BOLSA QUE SE ADHIERE A LA PIEL, ALREDEDOR DEL ESTOMA,(ABERTURA ARTIFICIAL DEL CUERPO) CON LA MISIÓN DE RECOGER LAS HECES QUE EL INTESTINO EXPULSA TRAS UNA COLOSTOMÍA. HTTPS://WWW.CANCER.ORG/ES/TRATAMIENTO/...Y.../COLOSTOMIA/Tipos-de-Colostomias.htm	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200083073 LINEA 90	N/A
INSUMO	BOLSA DRENABLE PARA UROSTOMIA 57-60 MM UND	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Resolución 5521 de 2013) ART. 58 PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD, INSUMO NECESARIO E INSUSTITUIBLE DX TUMOR MALIGNO DE LA VEJIGA URINARIA	LAS BOLSAS DE UROSTOMÍA SON BOLSAS ESPECIALES QUE SE UTILIZAN PARA RECOGER LA ORINA DESPUÉS DE UNA CIRUGÍA DE VEJIGA. HTTPS://MEDLINEPLUS.GOV/SPANISH/ENCY/PATIENTINSTRUCTIONS/000480.HTM	ARTÍCULO 36. DISPOSITIVOS. EN DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 5 DEL PRESENTE ACUERDO, LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEBEN GARANTIZAR LOS INSUMOS, SUMINISTROS Y MATERIALES, INCLUYENDO EL MATERIAL DE CURACIÓN, Y EN GENERAL LOS DISPOSITIVOS MÉDICOS Y/O QUIRÚRGICOS, SIN EXCEPCIÓN, NECESARIOS E INSUSTITUIBLES PARA LA REALIZACIÓN Y/O UTILIZACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS EN SALUD CUBIERTAS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD, EN EL CAMPO DE LA ATENCIÓN DE URGENCIAS, ATENCIÓN AMBULATORIA O ATENCIÓN CON INTERNACIÓN, SALVO QUE EXISTA EXCEPCIÓN EXPRESA PARA ELLAS EN ESTE MISMO ACUERDO.	ARTÍCULO 58. DISPOSITIVOS MÉDICOS. EN DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 3 DEL PRESENTE ACTO ADMINISTRATIVO, LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEBEN GARANTIZAR LOS INSUMOS, SUMINISTROS Y MATERIALES, INCLUYENDO EL MATERIAL DE SUTURA, OSTEOSÍNTESIS Y DE CURACIÓN, Y EN GENERAL, LOS DISPOSITIVOS MÉDICOS O QUIRÚRGICOS, SIN EXCEPCIÓN, NECESARIOS E INSUSTITUIBLES PARA LA REALIZACIÓN O UTILIZACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS EN SALUD CUBIERTAS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD, EN EL CAMPO DE LA ATENCIÓN DE URGENCIAS, ATENCIÓN AMBULATORIA O ATENCIÓN CON INTERNACIÓN, SALVO QUE EXISTA EXCEPCIÓN EXPRESA PARA ELLAS EN ESTE ACTO ADMINISTRATIVO.

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
	BRACE// BRACE ARTICULADO DE RODILLA .	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) ART. 41 APARATOS ORTOPEDICOS	LOS SOPORTES DE RODILLA SE USAN CUANDO HAY DOLOR EN LA RODILLA. ALGUNAS PERSONAS LOS USAN PARA PREVENIR LESIONES DE RODILLA DURANTE LA PRÁCTICA DEPORTIVA. LOS SOPORTES ESTÁN HECHOS DE COMBINACIONES DE METAL, ESPUMA, PLÁSTICO O MATERIAL ELÁSTICO Y CORREAS. VIENEN EN MUCHOS TAMAÑOS, COLORES Y DISEÑOS. HTTPS://ES.FAMILYDOCTOR.ORG/COLOCANDOSE-SOPORTES-PARA-SUS-RODILLAS-QUE-FUNCIONA/	ARTÍCULO 41. APARATOS ORTOPÉDICOS. EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD SE ENCUENTRAN CUBIERTAS LAS PRÓTESIS Y ORTESIS ORTOPÉDICAS Y OTRAS ESTRUCTURAS DE SOPORTE PARA CAMINAR, SIENDO EXCLUIDAS TODAS LAS DEMÁS. EN APARATOS ORTOPÉDICOS SE SUMINISTRARÁN MULETAS, CAMINADORES Y BASTONES, SIENDO EXCLUIDAS TODAS LAS DEMÁS Y EN CONCORDANCIA CON LAS LIMITACIONES EXPLÍCITAS ESTABLECIDAS EN EL PRESENTE ACUERDO.	NA
	CINTA INDICADOR A DE GLUCOSA	ES POS. PACIENTE CON DX DE DIABETES TIPO 1 EN, CANTIDAD RECOBRADA (100) TIRAS, SE GLOSAN (100), SE APRUEBAN (0), FORMULA POR 100 MES. POSOLOGIA 4 DIA EN FORMULA, NO SE EVIDENCIA QUE SEAN EXCEDENTES DE COBERTURA.(Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N°2014332000830 LINEA 218. FOLIO 6	PARA CONOCER EL NIVEL DE GLUCOSA QUE TIENES EN LA SANGRE ES NECESARIO REALIZAR A TRAVÉS DE UN GLUCÓMETRO UN EXAMEN DE GLUCEMIA. UN ELEMENTO FUNDAMENTAL Y TOTALMENTE INDISPENSABLE PARA UTILIZAR EL GLUCÓMETRO ES UNA TIRA REACTIVA. SE TRATA DE UN PEQUEÑO SOPORTE PLÁSTICO CON FORMA RECTANGULAR ALARGADA. GLUCOMETRO.COM.MX/BLOG/GUIAS/173-TIRAS-REACTIVAS-PARA-GLUCOMETROS	SEGÚN NOTA EXTERNA N°2014332000830 LINEA 218 ARTÍCULO 39. KIT DE GLUCOMETRÍA. EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD SE CUBRE EL KIT DE GLUCOMETRÍA SEGÚN LA INDICACIÓN DEL MÉDICO TRATANTE, EN LAS SIGUIENTES CONDICIONES: 1. PARA LOS PACIENTES DIABÉTICOS TIPO I QUE SE ENCUENTREN EN MANEJO CON INSULINA SE ENTREGARÁN CADA AÑO UN (1) GLUCÓMETRO, HASTA 100 TIRILLAS Y 100 LANCETAS MENSUALES. 1. PARA LOS PACIENTES DIABÉTICOS TIPO II QUE SE ENCUENTREN EN MANEJO CON INSULINA SE ENTREGARÁN CADA AÑO UN (1) GLUCÓMETRO, HASTA 50 TIRILLAS Y 50 LANCETAS MENSUALES.	NA
	LENTE INTRAOCULAR TORICO	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (AC. 029) CUPS 137200 IMPLANTE DE LENTE INTRAOCULAR SECUNDARIO SOD, INSUMO INHERENTE A PROCEDIMIENTO FOLIO 6	LAS LENTES INTRAOCULARES USADAS PARA LA CORRECCIÓN DE MIOPIA, HIPERMETROPIA O ASTIGMATISMO SON CONOCIDAS BAJO EL NOMBRE GENÉRICO DE LENTES FÁQUICAS. FÁQUICO SE REFIERE AL HECHO DE QUE LA LENTE SE IMPLANTA EN EL OJO SIN RETIRAR EL CRISTALINO NATURAL. HTTPS://AFECTADOSCIRUGIAREFRACTIVA.COM/LENES-INTRAOCULARES/	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS CUPS 137200 IMPLANTE DE LENTE INTRAOCULAR SECUNDARIO SOD	NA
	MALLAS PARA CIRUGIA	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) HERNIORRAFIA UMBILICAL CON PROTESIS SOD CUPS 534200 FOLIO 23	MALLA DE POLIPROPILENO PARA LA REPARACIÓN DE LA PARED ABDOMINAL. INSUMO NECESARIO E INSUSTITUIBLE EN EL PROCEDIMIENTO.	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS HERNIORRAFIA UMBILICAL CON PROTESIS SOD CUPS 534200 FOLIO 23	NA
TERAPIA	EVALUACIÓN Y ADAPTACIÓN DE PRÓTESIS Y AYUDAS AUDITIVAS	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) EVALUACIÓN Y ADAPTACIÓN DE PRÓTESIS Y AYUDAS AUDITIVAS CUPS 954801 FOLIO 4-5	EN GENERAL, LOS SISTEMAS DE FM CONSISTEN EN UN SISTEMA DE COMUNICACIÓN SIMPLE: UN TRANSMISOR, UN MICRÓFONO Y UN RECEPTOR. EL MICRÓFONO SE UTILIZA CERCA DE LA FUENTE SONORA Y TRANSMITE LA SEÑAL AL RECEPTOR QUE EMITE DICHA SEÑAL EN FORMA AMPLIFICADA. CUANDO EL RECEPTOR SE ACOPLA AL OÍDO DEL USUARIO, Y ESTO PUEDE REALIZARSE DE DIFERENTES FORMAS, SE DENOMINA SISTEMA DE FM PERSONAL. LOS SISTEMAS DE FM PERSONALES PROPORCIONAN UNA COMUNICACIÓN DIRECTA ENTRE LA PERSONA QUE HABLA Y EL USUARIO Y AYUDAN A CONCENTRARSE EN LAS VOCES O SONIDOS QUE NECESITAN SER ESCUCHADOS. HTTP://RECURSOSTIC.EDUCACION.ES/OBSERVATORIO/WEB/ES/COMPONENT/CONTENT/ARTICLE/391-MONOGRAFICO-SORDERA-Y-NUUEVAS-TECNOLOGIAS?START=3	EVALUACION Y ADAPTACION DE PROTESIS Y AYUDAS AUDITIVAS CUPS 954801	NA

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
	REHABILITACIÓN AUDITIVA PARA IMPLANTE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011)SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 35 FOLIO 15	DIRIGIDO A PACIENTES USUARIOS DE DISPOSITIVOS AUDITIVOS PROTÉSICOS (IMPLANTE COCLEAR, AUDÍFONOS, DISPOSITIVOS DE CONDUCCIÓN ÓSEA IMPLANTABLES). ENFOQUE TERAPÉUTICO CENTRADO EN LA FAMILIA, ORIENTADO A NIÑOS CON HIPOACUSIAS PRE LINGÜÍSTICAS (ANTES DE ADQUIRIR LENGUAJE) Y QUE HAYAN SIDO IMPLANTADOS ANTES DE LOS 3 AÑOS. HTTP://WWW.MEDINISTROS.COM/REHABILITACION-AUDITIVA/	NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 35	NA
	TRATAMIENTO INTEGRATIVO O CONDUCTUAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) DX: AUTISMO PSICOLOGIA CUPS 890308 FOLIO 8	SON ORIENTACIONES DE LA TERAPIA COGNITIVA ENFOCADAS EN LA VINCULACIÓN DEL PENSAMIENTO Y LA CONDUCTA, Y QUE RECOGEN LOS APORTES DE DISTINTAS CORRIENTES DENTRO DE LA PSICOLOGÍA CIENTÍFICA; SIENDO MÁS QUE UNA MERA FUSIÓN, COMO APLICACIÓN CLÍNICA, DE LA PSICOLOGÍA COGNITIVA Y LA PSICOLOGÍA CONDUCTISTA. SUELEN COMBINAR TÉCNICAS DE REESTRUCTURACIÓN COGNITIVA, DE ENTRENAMIENTO EN RELAJACIÓN Y OTRAS ESTRATEGIAS DE AFRONTAMIENTO Y DE EXPOSICIÓN. HTTPS://ES.WIKIPEDIA.ORG/WIKI/TERAPIAS_COGNITIVO-CONDUCTUALES	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS. CUPS 890308 CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR PSICOLOGIA	NA
	TERAPIA MIOFUNCIONAL	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 89, FOLIO 31	DE ACUERDO A MEYER,L.A. (2004) CITADA EN ABELLO Y COLS. (2005), LA TERAPIA MIOFUNCIONAL (TMF) SE DEFINE COMO : "EL CONJUNTO DE PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS UTILIZADOS PARA LA CORRECCIÓN DEL DESEQUILIBRIO MUSCULAR OROFACIAL, LA CREACIÓN DE NUEVOS PATRONES MUSCULARES EN LA DEGLUCIÓN, LA CREACIÓN DE PATRONES ADECUADOS PARA LA ARTICULACIÓN DE LA PALABRA, LA REDUCCIÓN DE HÁBITOS NOCIVOS Y EL MEJORAMIENTO DE LA ESTÉTICA DEL PACIENTE". HTTPS://WWW.NEURORHB.COM/BLOG-DANO-CEREBRAL/QUE-ES-LA-TERAPIA-MIOFUNCIONAL/	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS. CUPS 933300	NA
ACTIVIDAD	PROGRAMA DE ATENCIÓN MENSUAL INTRAHOSPITALARIA A PACIENTE FARMACODEPENDIENTE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) FECHA DE INGRESO (01-10-2013). PERIODO FACTURADO (DEL 01-10-2013 AL 31-10-2013) POS (Acuerdo 029 de 2011, ARTICULO 24). NOTA EXTERNA N. 201433200325243 LINEA 31. FOLIO 21 AL 38	EL TRATAMIENTO PARA LA DROGADICCIÓN TIENE COMO FINALIDAD AYUDAR AL ADICTO A DEJAR LA BÚSQUEDA Y EL CONSUMO COMPULSIVO DE LA DROGA. EL TRATAMIENTO PUEDE DARSE EN UNA VARIEDAD DE ENTORNOS, DE MUCHAS FORMAS DISTINTAS Y POR DIFERENTES PERIODOS DE TIEMPO. PUESTO QUE LA DROGADICCIÓN SUELE SER UN TRASTORNO CRÓNICO CARACTERIZADO POR RECAÍDAS OCASIONALES, POR LO GENERAL NO BASTA CON UN SOLO CICLO DE TRATAMIENTO A CORTO PLAZO. PARA MUCHAS PERSONAS, EL TRATAMIENTO ES UN PROCESO A LARGO PLAZO QUE IMPLICA VARIAS INTERVENCIONES Y SUPERVISIÓN CONSTANTE. HTTPS://WWW.DRUGABUSE.GOV/ES/PUBLICACIONES/PRINCIPIOS-DE-TRATAMIENTOS-PARA-LA-DROGADICCION/PREGUNTAS-FRECUENTES/EN-QUE-CONSIESTE-EL-TRATAMIENTO-PARA-LA-DRO	NOTA EXTERNA N. 201433200325243 LINEA 31 ARTÍCULO 24. INTERNACIÓN PARA MANEJO DE ENFERMEDAD EN SALUD MENTAL. EN CASO DE QUE EL TRASTORNO O LA ENFERMEDAD MENTAL PONGA EN PELIGRO LA VIDA O INTEGRIDAD DEL PACIENTE O LA DE SUS FAMILIARES Y LA COMUNIDAD, O POR PRESCRIPCIÓN ESPECÍFICA DEL MÉDICO TRATANTE, EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD CUBRE LA INTERNACIÓN DE PACIENTES CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL HASTA POR 90 DÍAS, ACORDE CON LA PRESCRIPCIÓN DEL MÉDICO TRATANTE Y LAS NECESIDADES DEL PACIENTE. SIN PERJUICIO DEL CRITERIO DEL MÉDICO TRATANTE, EL PACIENTE CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL, SE MANEJARÁ DE PREFERENCIA EN EL PROGRAMA DE "INTERNACIÓN PARCIAL", SEGÚN LA NORMATIVIDAD VIGENTE. PARÁGRAFO. LOS NOVENTA (90) DÍAS PODRÁN SUMARSE EN UNA O MÁS HOSPITALIZACIONES POR AÑO CALENDARIO.	NA

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO	
				ACUERDO 029 DE 2011	RESOLUCIÓN 5521 DE 2013
HOSPITALIZACIÓN	PROGRAMA DE INTERNACIÓN PARA TRANSTORNOS PSIQUIÁTRICOS MAYOR A 90 DÍAS	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200325243 INTERNACION 01/10/2013 AL 31/10/2013 A PARTIR DE FOLIO 7	ARTÍCULO 24. INTERNACIÓN PARA MANEJO DE ENFERMEDAD EN SALUD MENTAL. EN CASO DE QUE EL TRASTORNO O LA ENFERMEDAD MENTAL PONGA EN PELIGRO LA VIDA O INTEGRIDAD DEL PACIENTE O LA DE SUS FAMILIARES Y LA COMUNIDAD, O POR PRESCRIPCIÓN ESPECÍFICA DEL MÉDICO TRATANTE, EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD CUBRE LA INTERNACIÓN DE PACIENTES CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL HASTA POR 90 DÍAS, ACORDE CON LA PRESCRIPCIÓN DEL MÉDICO TRATANTE Y LAS NECESIDADES DEL PACIENTE.	ARTÍCULO 24. INTERNACIÓN PARA MANEJO DE ENFERMEDAD EN SALUD MENTAL. EN CASO DE QUE EL TRASTORNO O LA ENFERMEDAD MENTAL PONGA EN PELIGRO LA VIDA O INTEGRIDAD DEL PACIENTE O LA DE SUS FAMILIARES Y LA COMUNIDAD, O POR PRESCRIPCIÓN ESPECÍFICA DEL MÉDICO TRATANTE, EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD CUBRE LA INTERNACIÓN DE PACIENTES CON PROBLEMAS Y TRASTORNOS EN SALUD MENTAL HASTA POR 90 DÍAS, ACORDE CON LA PRESCRIPCIÓN DEL MÉDICO TRATANTE Y LAS NECESIDADES DEL PACIENTE.	NA
PROCEDIMIENTO	REPROGRAMACIÓN DE CARDIOVERSOR/DEFIBRILADOR.	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) CUPS 378500 REVISIÓN [REPROGRAMACIÓN] DE APARATO MARCAPASO SOD FOLIO 8	ES UN DISPOSITIVO CARDÍACO ESPECIAL QUE MEJORA EL ACCIONAR COORDINADO DE LOS VENTRÍCULOS ELIMINANDO EL RETARDO DE LA CONDUCCIÓN ELÉCTRICA CAUSADO POR EL BLOQUEO DE RAMA. RECIENTEMENTE SE HA ENCONTRADO QUE PUEDE OCURRIR ASINCRONÍA EN AUSENCIA DE BLOQUEO DE RAMA, LO CUAL ES MENOS FRECUENTE. EN LA PROGRAMACIÓN DE LOS DISPOSITIVOS ES IMPORTANTE TENER EN CUENTA LA DEFINICIÓN DE LOS DATOS MÁS IMPORTANTES QUE SE VERIFICAN EN UNA TELEMETRÍA: LA PERCEPCIÓN, LA IMPEDANCIA, UMBRAL, MODO, FRECUENCIA MÍNIMA, FRECUENCIA MÁXIMA, AMPLITUD, ANCHO DE PULSO, SENSIBILIDAD, HISTÉRESIS, SENSADO, PRUEBA DE INHIBICIÓN POR MIOPOTENCIALES, ESTADO DEL BOLSILLO DEL GENERADOR. HTTPS://ENCOLOMBIA.COM/MEDICINA/REVISTAS-MEDICAS/ENFERMERIA/VOLE-134/IMPLANTEDEDISPOSITIVORITMO CARDIACO/	ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS CUPS 378500 REVISIÓN [REPROGRAMACIÓN] DE APARATO MARCAPASO SOD	NA
	VERTEBROPLASTIA PERCUTANEA	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA PRESTACIÓN CON COBERTURA PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200325243 LINEA 70, CODIGO CUPS 790932 REDUCCIÓN CERRADA DE FRACTURA COLUMNA VERTEBRAL [DORSAL O LUMBAR] E INMOVILIZACIÓN FOLIO 23	LA VERTEBROPLASTIA PERCUTÁNEA (VP) ES UNA TÉCNICA POCO INVASIVA QUE SE EMPLEA PARA REFORZAR LOS CUERPOS VERTEBRALES PATOLÓGICOS. ESTÁ INDICADA EN LOS HEMANGIOMAS SINTOMÁTICOS, FRACTURAS VERTEBRALES POR OSTEOPOROSIS Y AFECTACIÓN VERTEBRAL POR METÁSTASIS O MIELOMA MÚLTIPLE CON DESTRUCCIÓN ÓSEA Y RIESGO DE COMPROMISO MEDULAR Y/O RADICULAR	NOTA EXTERNA N. 201433200325243 LINEA 70 ANEXO 2 LISTADO DE PROCEDIMIENTOS CODIGO CUPS 790932 REDUCCIÓN CERRADA DE FRACTURA COLUMNA VERTEBRAL [DORSAL O LUMBAR] E INMOVILIZACIÓN	NA

Adicionalmente la demandante está recobrando **insumos o prestaciones no financiadas por el Sistema de Salud**, por considerarse como cosméticas, así como tecnologías que no corresponden al ámbito de la salud. Tales como las que a continuación se relacionan:

CLASIFICACIÓN	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	FUNDAMENTO TÉCNICO	FUNDAMENTO JURÍDICO Acuerdo 029 de 2011
INSUMO	CAVILON NO STING BARRIER FILM DE 3M - AEROSOL 28 ML	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA TECNOLOGÍA NO FINANCIADA POR EL SGSSS PARA (Acuerdo 029 de 2011) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200296523 TABLA No 2 COSMÉTICO	CON UNA DURACIÓN DE HASTA 72 HORAS, LA PELÍCULA CAVILON NO STING BARRIER ES UNA PELÍCULA LÍQUIDA SIN ALCOHOL DISEÑADA PARA PROTEGER LA PIEL INTACTA O DAÑADA DE LA ORINA, LAS HECE Y OTROS LÍQUIDOS CORPORALES.	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433200296523 TABLA No 2 COSMÉTICO
	BATERIAS RECARGABLES PARA IMPLANTE	LA TECNOLOGÍA RECOBRADA CORRESPONDE A UNA TECNOLOGÍA NO FINANCIADA POR EL SGSSS PARA (AC. 029) SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111 LINEA 15	BATERIA O PILAS RECARGABLES. SE APLICA ART. 154 LEY 1450 DE 2011 Y NO PROCEDE EL RECOBRO.	SEGÚN NOTA EXTERNA N. 201433201753111

-Glosa “Lo recobrado corresponde a una exclusión del POS y no se encuentra debidamente justificada en el Acta de CTC u ordenada expresamente en el fallo de tutela”. Esta glosa se encuentra estrechamente ligada a las exclusiones contenidas en las normas que regulan los planes de beneficios (Resolución 5261 de 1994, Acuerdo 228 del CNSSS, Acuerdo No. 008 de 2009, Acuerdo No. 029 de 2011, Resolución 5521 de 2013, entre otras) y propende por garantizar la destinación constitucional de los recursos del sector salud, esto es, que con cargo a los mismos no se financien insumos o prestaciones consideradas como cosméticas, estéticas, suntuarias o de embellecimiento, así como servicios o actividades que se utilizan con fines educativos, instructivos o de capacitación que no corresponden al ámbito de la salud o son de carácter experimental. Se insiste en que debe protegerse la destinación de dichos recursos toda vez que ellos son limitados y deben manejarse razonablemente para beneficiar a la colectividad.

- Glosa “El fallo de tutela no ordena lo recobrado”, esta causal va enfocada a que la tecnología en salud recobrada debe encontrarse ordenada por la autoridad judicial en el fallo de tutela que se aporta como requisito para la presentación de solicitudes de recobros originadas en los mismos, como lo dispone la Resolución 5395 del 2013 en el artículo 15°, y no se trata de un fallo de tutela no expreso o integral.

En tratándose de un fallo de tutela no expreso en cuanto a la tecnología de salud ordenada será objeto de glosa si no se aporta el formato de la justificación de la necesidad médica adoptado por la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social. Así lo prevé el artículo 15 ibídem, en su párrafo 2°:

“(…) Las solicitudes de recobro que se presenten al FOSYGA a partir del 1° de mayo del 2014 y que tengan como origen fallos de tutela que no sean expresos en cuanto a la tecnología en salud ordenada, deberán presentar el formato de la justificación de la necesidad médica, que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social (…)”

-Glosa “El monto a reconocer presenta diferencias”

Esta causal va enfocada a que el valor recobrado no se encuentra debidamente liquidado, soportado y conforme a la regulación vigente; esto es, el valor a reconocer presenta diferencias respecto al valor recobrado, siendo su resultado aprobado con reliquidación.

A continuación se presentan los casos o situaciones que pueden ocurrir:

- El valor recobrado por la entidad es mayor al valor liquidado conforme lo establecido por la Resolución 5395 del 2013 en el artículo 40°, se reliquida y se glosa la diferencia. Esta verificación se realiza respecto al archivo .txt (campo denominado Vr_recobro).
- La cantidad facturada corresponde con lo autorizado por el CTC o lo ordenado en el fallo de tutela, se reconoce unidades correspondientes a la cantidad de la tecnología en salud ordenada por el CTC o autorizado por el fallo de tutela, glosándose la diferencia.
- La cantidad facturada de la tecnología corresponde a la cantidad establecida en el plan de beneficios, se reconoce unidades correspondientes a la tecnología en salud NO POS, las demás unidades recobradas se glosan dado que están incluidas en el POS.
- El valor del medicamento, dispositivo médico recobrado por la entidad recobrante, es superior al que se encuentra regulado por la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos médicos, se glosa la diferencia.
- El valor de la tecnología en salud recobrada, es mayor al valor máximo establecido, se glosa la diferencia.
- Al realizar el cálculo u operación matemática para obtener el resultado de aquellos medicamentos recobrados con comparador administrativo, se llegase a presentar error, se glosará la diferencia.

- Al realizar el cálculo u operación matemática para obtener el resultado de aquellos procedimientos recobrados con comparador administrativo, se llegase a presentar error, se glosará la diferencia.
- Al realizar el cálculo u operación matemática para establecer el valor del medicamento que reemplaza o sustituye aquellos sin comparador administrativo, se llegase a presentar error, se glosará la diferencia.
- Si el resultado de la operación matemática para establecer el valor del procedimiento realizado bajo diferente tecnología y/o vía quirúrgica que los reemplaza o sustituye, llegase a presentar error, se glosará la diferencia.
- Los valores recobrados son superiores al 50% del valor facturado por el proveedor, cuando la tecnología en salud o servicio no fue tramitado por el CTC de la entidad recobrante y fue ordenado mediante fallo de tutela hasta el 18 de enero del 2011.
- Los valores recobrados son superiores al 85% del valor facturado por el proveedor, cuando la tecnología en salud o servicio no fue aprobada por el CTC de la entidad recobrante y fue ordenado mediante fallo de tutela hasta el 18 de enero del 2011.

Adicionalmente dicha causal se impone con el propósito evitar pagos indebidos, es decir, que se les reconozca a las entidades promotoras de salud valores superiores a los que tienen derecho. Es preciso señalar que como consecuencia de la imposición de esta glosa, el recobro se aprueba por un valor diferente al solicitado.

-Glosa “La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción”. Esta glosa se impuso a los casos que correspondió de conformidad con lo ordenado por el numeral 2º del artículo 14 y numeral 3º del artículo 15 de la Resolución 5395 de 2013. Adicionalmente se aplica atendiendo lo previsto en el Decreto 2200 de 2005 “*Por el cual se reglamenta el servicio farmacéutico y se dictan otras disposiciones*”, y tiene la finalidad de constatar que las tecnologías en salud sea prescritas por el médico tratante del usuario, dicha norma sobre la prescripción dispone:

“Artículo 16. Características de la prescripción. Toda prescripción de medicamentos deberá hacerse por escrito, previa evaluación del paciente y registro de sus condiciones y diagnóstico en la historia clínica, utilizando para ello la Denominación Común Internacional (nombre genérico) y cumpliendo los siguientes requisitos:

1. Solo podrá hacerse por personal de salud debidamente autorizado de acuerdo con su competencia.
2. La prescripción debe ser en letra clara y legible, con las indicaciones necesarias para su administración.
3. Se hará en idioma español, en forma escrita ya sea por copia mecanográfica, medio electromagnético y/o computarizado.
4. No podrá contener enmendaduras o tachaduras, siglas, claves, signos secretos, abreviaturas o símbolos químicos, con la excepción de las abreviaturas aprobadas por el Comité de Farmacia y Terapéutica de la Institución.
5. La prescripción debe permitir la confrontación entre el medicamento prescrito y el medicamento dispensado (en el caso ambulatorio) y administrado (en el caso hospitalario) por parte del profesional a cargo del servicio farmacéutico y del Departamento de Enfermería o la dependencia que haga sus veces.

6. La prescripción debe permitir la correlación de los medicamentos prescritos con el diagnóstico.

7. La dosis de cada medicamento debe expresarse en el sistema métrico decimal y en casos especiales en unidades internacionales cuando se requiera.

8. Cuando se trate de preparaciones magistrales, además de los requisitos de prescripción, se debe especificar claramente cada uno de los componentes con su respectiva cantidad.

Artículo 17. *Contenido de la prescripción. La prescripción del medicamento deberá realizarse en un formato el cual debe contener, como mínimo, los siguientes datos cuando estos apliquen:*

1. Nombre del prestador de servicios de salud o profesional de la salud que prescribe, dirección y número telefónico o dirección electrónica.

2. Lugar y fecha de la prescripción.

3. Nombre del paciente y documento de identificación.

4. Número de la historia clínica.

5. Tipo de usuario (contributivo, subsidiado, particular, otro).

6. Nombre del medicamento expresado en la Denominación Común Internacional (nombre genérico).

7. Concentración y forma farmacéutica.

8. Vía de administración.

9. Dosis y frecuencia de administración.

10. Período de duración del tratamiento.

11. Cantidad total de unidades farmacéuticas requeridas para el tratamiento, en números y letras.

12. Indicaciones que a su juicio considere el prescriptor.

13. Vigencia de la prescripción.

14. Nombre y firma del prescriptor con su respectivo número de registro profesional.”

Cabe anotar que la prescripción médica permite evidenciar y constatar que la tecnología en salud prescrita por el médico sea la misma objeto de la solicitud de recobro. Adicionalmente si esta no estuviese expresa en la orden médica ineludiblemente debe ser objeto de imposición de glosa a fin de evitar pagos indebidos o incorrectos.

4.7. RECOBROS APROBADOS EN MECANISMOS ORDINARIOS O EXCEPCIONALES:

Con el fin de ilustrar al Despacho, es preciso indicar que el Ministerio de Salud y Protección Social, en aras de garantizar un adecuado flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ha establecido diferentes mecanismos ordinarios y excepcionales para la presentación de solicitudes de recobro, razón por la cual, una EPS puede presentar tanto por líneas ordinarias como por mecanismos excepcionales los recobros para su reconocimiento y aprobación. En este

sentido, la mencionada Cartera Ministerial ha establecido mecanismos excepcionales tales como: Conciliaciones Prejudiciales, Divergencias Recurrentes, Glosa Administrativa, Glosa De Extemporaneidad, Glosa Transversal.

De acuerdo a la información contenida en el anexo técnico emitido por la ADRES, en el caso de marras se evidenció que:

- **15 ítems contenido en 12 recobros** fueron aprobados en la auditoría inicial, en líneas ordinarias (MYT01 y MYT02):

NÚMERO DE RECOBRO	ÍTEM	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	PAQUETE DE APROBACIÓN	AUDITORÍA REALIZADA
100366662	1	ANEMIDOX ® CAPSULAS	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (ANEMIDOX ® CAPSULAS) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (100366662) DEL PAQUETE (114)	114	Unión Temporal FOSYGA 2014
100366662	3	DOVIR® TABLETAS	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (DOVIR® TABLETAS) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (3) DEL RADICADO (100366662) DEL PAQUETE (114)	114	Unión Temporal FOSYGA 2014
106362730	1	PENTACAM BILATERAL	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PENTACAM BILATERAL) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (106362730) DEL PAQUETE (1114)	1114	Unión Temporal FOSYGA 2014
106441209	2	MINIRIN MELT 120 µG	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (MINIRIN MELT 120 µG) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (106441209) DEL PAQUETE (1114)	1114	Unión Temporal FOSYGA 2014
107005474	1	FENILEFRINA	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (FENILEFRINA) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (107005474) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107005474	3	NESTLE NUTREN PULMONARY	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (NESTLE NUTREN PULMONARY) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (3) DEL RADICADO (107005474) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107008413	2	PAÑAL ADULTO PLENITUD JUMBO TALLA L X UND	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO PLENITUD JUMBO TALLA L X UND) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107008413) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107008575	2	TOALLAS MUJER MEDIUM X UNIDAD - TENA MUJER MEDIUM X UNIDAD REF 47196/47197	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (TOALLAS MUJER MEDIUM X UNIDAD - TENA MUJER MEDIUM X UNIDAD REF 47196/47197) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107008575) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009014	1	ALIMENTO A BASE DE PROTEINA AISLADA DE SOYA POLVO PARA RECONSTITUIR LATA/275 G	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (ALIMENTO A BASE DE PROTEINA AISLADA DE SOYA POLVO PARA RECONSTITUIR LATA/275 G) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (107009014) DEL PAQUETE (1214). ADICIONALMENTE EL RECOBRO FUE OBJETO DE DESISTIMIENTO PARCIAL POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009014	2	ENSURE PLUS HN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (ENSURE PLUS HN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009014) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014

NÚMERO DE RECOBRO	ÍTEM	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	PAQUETE DE APROBACIÓN	AUDITORÍA REALIZADA
107009159	2	PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009159) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009160	2	PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA M UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA M UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA M UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA M UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009160) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009163	2	PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009163) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009178	2	PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009178) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009223	2	PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L X UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L X UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009223) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014

- 34 recobros contentivos de 39 ítems** fueron aprobados de manera total, en mecanismo excepcional de glosa transversal:

RECOBROS APROBADOS TOTALMENTE EN MECANISMO EXCEPCIONAL DE GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244								
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	ÍTEM	TECNOLOGÍA	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
100106694	117037057	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA EN SANGRE TIRAS UN	\$ 15.950,00	\$ 15.950,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100207317	117037058	1	CLARITROMICINA TABLETAS 500 MG	\$ 6.482,00	\$ 6.482,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100318862	117037060	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA ONE TOUCH	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100400289	117037061	1	GALLETAS DE COLOSTOMIA	\$ 134.320,00	\$ 134.320,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100400289	117037061	2	BOLSAS DE COLOSTOMIA	\$ 134.320,00	\$ 134.320,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
106441334	117065535	1	REHABILITACION ECUESTRE	\$ 332.440,00	\$ 332.440,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25133966	119605735	1	PAQUETE INTEGRAL DE MEDICINA BIOLÓGICA Y TERAPIAS ALTERNATIVAS(HOMEOSINIATRIA)	\$ 3.620.000,00	\$ 3.620.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25133966	119605735	2	PAQUETE INTEGRAL DE MEDICINA BIOLÓGICA Y TERAPIAS ALTERNATIVAS(MEDICINA BIOLÓGICA)	\$ 3.620.000,00	\$ 3.620.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE

RECOBROS APROBADOS TOTALMENTE EN MECANISMO EXCEPCIONAL DE GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244								
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	ÍTEM	TECNOLOGÍA	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
25133966	119605735	3	PAQUETE INTEGRAL DE MEDICINA BIOLÓGICA Y TERAPIAS ALTERNATIVAS(SUE ROTHERAPIA)	\$ 3.620.000,00	\$ 3.620.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25135068	119676202	1	PILAS RECARGABLES BTE PARA PROCESADOR DE IMPLANTE COCLEAR FREEDOM	\$ 1.400.000,00	\$ 1.400.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25204953	119676203	1	AJUSTE DE COMPONENTES EXTERNOS DE PROTESIS COCLEAR	\$ 283.200,00	\$ 283.200,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51575303	117037020	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 73.966,00	\$ 73.966,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51575969	117037021	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 67.035,00	\$ 67.035,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51592694	117037022	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 80.466,00	\$ 80.466,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51592794	117037023	1	ANTI HLA CLASE I Y II CUANTITATIVO	\$ 636.070,00	\$ 636.070,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52147153	117037027	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 77.892,00	\$ 77.892,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52149260	117037025	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52492009	117037028	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 51.435,00	\$ 51.435,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52492044	117037029	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 67.899,00	\$ 67.899,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52633907	117037030	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52634008	117037031	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 80.410,00	\$ 80.410,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52634192	117037032	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 93.840,00	\$ 93.840,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52634266	117037033	1	BATERIA RECARGABLEA PARA IMPLANTE COCLEAR	\$ 348.000,00	\$ 348.000,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52855545	117037037	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52863961	117037035	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 60.204,00	\$ 60.204,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52864097	117037036	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 73.966,00	\$ 73.966,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52885076	117037038	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53224204	117037039	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 80.466,00	\$ 80.466,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE

RECOBROS APROBADOS TOTALMENTE EN MECANISMO EXCEPCIONAL DE GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244								
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	ÍTEM	TECNOLOGÍA	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
53224351	117037040	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 63.272,00	\$ 63.272,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53224535	117037041	1	EXPLANTE DE ANILLOS INTRAESTROMALES	\$ 3.350.000,00	\$ 3.350.000,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54276189	117037046	1	TIRA RECTIVA GLUCOSA	\$ 68.500,00	\$ 68.500,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54396682	117037047	1	PILAS DESECHABLES POWER	\$ 17.400,00	\$ 17.400,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54440921	117037043	1	AJUSTE DE COMPONENTES EXTERNOS DE PROTESIS COCLEAR	\$ 263.128,00	\$ 263.128,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54698522	117037050	1	RISPERDAL 1MG / ML	\$ 410.960,00	\$ 410.960,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
55241013	117037045	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA EN SANGRE	\$ 18.308,00	\$ 18.308,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
55241013	117037045	2	LANCETA PARA SANGRIA	\$ 18.308,00	\$ 18.308,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
57027022	117037054	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA EN SANGRE 5 SEG	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
57294935	117037055	1	BOLSA DE COLOSTOMIA 57MM	\$ 248.480,00	\$ 248.480,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
57294935	117037055	2	BARRERA FLEXIBLE PROTECTORA BARRERA 57	\$ 248.480,00	\$ 248.480,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE

• **39 recobros** fueron aprobados parcialmente en mecanismo excepcional de glosa transversal:

RECOBROS APROBADOS PARCIALMENTE EN LOS MECANISMOS EXCEPCIONALES DE DIVERGENCIAS RECURRENTES Y GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244						
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
100208138	104265439	\$ 15.050,00	\$ 4.100,00	\$ 10.950,00	DR020714	-
100366408	104260923	\$ 32.300,00	\$ 18.250,00	\$ 14.050,00	DR020714	-
100366410	104260924	\$ 32.300,00	\$ 18.250,00	\$ 14.050,00	DR020714	-
106441369	117065537	\$ 1.732.206,00	\$ 1.688.728,00	\$ 43.478,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53525425	102623823	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
54116649	102622347	\$ 9.560.362,00	\$ 8.720.362,00	\$ 840.000,00	DR010514	-
25072448	102622847	\$ 492.800,00	\$ 350.400,00	\$ 142.400,00	DR010514	-
25151508	102622875	\$ 163.000,00	\$ 81.500,00	\$ 81.500,00	DR010514	-
25205012	102622894	\$ 353.600,00	\$ 176.800,00	\$ 176.800,00	DR010514	-
25237387	102622911	\$ 176.600,00	\$ 88.300,00	\$ 88.300,00	DR010514	-
25457745	102622987	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
25457764	102622988	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
25458543	102623002	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25458547	102623003	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
25459359	102623017	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25599592	102623079	\$ 36.500,00	\$ 18.500,00	\$ 18.000,00	DR010514	-
25659510	102623033	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-

RECOBROS APROBADOS PARCIALMENTE EN LOS MECANISMOS EXCEPCIONALES DE DIVERGENCIAS RECURRENTES Y GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244						
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
25661758	102623119	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25752241	102623152	\$ 36.500,00	\$ 17.500,00	\$ 19.000,00	DR010514	-
51545237	102621914	\$ 514.768,00	\$ 257.384,00	\$ 257.384,00	DR010514	-
51545239	102621915	\$ 499.040,00	\$ 249.520,00	\$ 249.520,00	DR010514	-
51576085	102621953	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
52265358	102622067	\$ 425.000,00	\$ 119.000,00	\$ 306.000,00	DR010514	-
52265364	102622069	\$ 326.250,00	\$ 217.500,00	\$ 108.750,00	DR010514	-
52265423	102622076	\$ 154.600,00	\$ 122.000,00	\$ 32.600,00	DR010514	-
52634256	102622142	\$ 85.000,00	\$ 68.000,00	\$ 17.000,00	DR010514	-
52855660	102622205	\$ 75.225,00	\$ 60.180,00	\$ 15.045,00	DR010514	-
53224768	102622249	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
53574356	102622282	\$ 9.060.862,00	\$ 5.029.385,00	\$ 4.031.477,00	DR010514	-
53574508	102622292	\$ 16.150,00	\$ 12.500,00	\$ 3.650,00	DR010514	-
53574568	102622298	\$ 8.450,00	\$ 4.800,00	\$ 3.650,00	DR010514	-
54397376	102622543	\$ 96.761,00	\$ 85.661,00	\$ 11.100,00	DR010514	-
54648189	102622593	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
54700360	102622562	\$ 96.603,00	\$ 80.003,00	\$ 16.600,00	DR010514	-
55240586	102622617	\$ 5.206.700,00	\$ 3.594.614,00	\$ 1.612.086,00	DR010514	-
55240745	102622629	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
55241004	102622473	\$ 18.250,00	\$ 7.300,00	\$ 10.950,00	DR010514	-
55241016	102622482	\$ 18.250,00	\$ 7.300,00	\$ 10.950,00	DR010514	-
54274013	102622242	\$ 79.400,00	\$ 63.520,00	\$ 15.880,00	DR010514	-

Es muy importante destacar que estos recobros al haber sido aprobados puede que ya hayan sido pagados por la Administradora de los Recursos de Salud del Sistema de Salud, quien tiene la obligación de pago actualmente, resaltando que el pago de los mismos nunca ha estado en cabeza de mis representadas.

5. EXCEPCIONES

Además de la defensa y argumentos expuestos al dar respuesta a las pretensiones y a los hechos de la demanda, así como las que resulten probadas en el proceso, que deben ser declaradas de oficio por el Despacho de conformidad con lo previsto en el artículo 282 del Código General de Proceso, formulo las siguientes excepciones:

5.1. INEXISTENCIA DE LITISCONSORCIO NECESARIO O FACULTATIVO

De conformidad con el artículo 61 del Código General del Proceso, se configura un litisconsorcio necesario cuando *“el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos”*.

El litisconsorcio necesario supone que la decisión judicial deba ser igual para la pluralidad de sujetos que integran la parte procesal, toda vez que la relación jurídica sustancial que subyace al proceso es única y los vincula a todos por igual.

Así las cosas, es claro que en la controversia que nos convoca no se configura un litisconsorcio necesario entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y/o

Unión Temporal FOSYGA 2014, o las sociedades que las componen, por cuanto las relaciones jurídicas sustanciales entre la demandante y cada uno de los sujetos que integran la parte demandada son completamente diferentes, así como son diversas de la relación jurídica que vincula a estos últimos entre sí.

Es más, entre la demandante y mis poderdantes no existe relación jurídica alguna, habida cuenta que, como ya se ha acreditado, la obligación de pago de los recobros está legalmente radicada en cabeza del Ministerio (ahora la ADRES), como se ha explicado a lo largo de este escrito. En ese orden de ideas, el fallo podía tomarse en ausencia de mis representadas al ser inexistente observancia legal que indique que estas como contratistas del Ministerio de Salud y Protección Social deben acudir como codemandadas en los casos en el mencionado Ministerio o la ADRES, figuren como demandados para el pago de recobros.

En este sentido, ni siquiera se predica una vinculación como litisconsorte facultativo pues mis representadas no tienen relación directa con la EPS demandante, y se da ausencia de una relación jurídica independiente con la misma, mis representadas tienen es una relación exclusiva con el demandado principal, esto es con el Ministerio de Salud y Protección Social, y de esta forma no pueden ser llamadas a integrar la Litis cuando el conflicto se deprecia directamente con el ente ministerial.

La Corte Suprema de Justicia en la Sentencia de radicación 6810 del 2 de noviembre de 1994 manifestó como características del litisconsorcio necesario las siguientes:

“EL LITISCONSORCIO NECESARIO: “Conforme acontece en materia civil de acuerdo con los artículos 51 y 83 del C.P.C, en los procesos laborales puede suceder que sea indispensable la integración de un litisconsorcio necesario, vale decir que las partes en conflicto o una de ellas deban estar obligatoriamente compuestas por una pluralidad de sujetos en razón a que en los términos de la última norma aludida, “... el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos ...”

“Ahora bien, se hace indispensable la integración de parte plural en atención a la índole de la relación sustancial, cuando ella está conformada por un conjunto de sujetos, bien sea en posición activa o pasiva, en modo tal que no sea “... susceptible de escindirse en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan sino que se presenta como una sola, única e indivisible frente al conjunto de tales sujetos. En tal hipótesis, por consiguiente un pronunciamiento del juez con alcances referidos a la totalidad de la relación no puede proceder con la intervención única de alguno o algunos de los ligados por aquella, sino necesariamente con la de todos.

Así pues se ha de manifestar que no puede entenderse de ninguna forma como una sola, única e indivisible relación sustancial entre mis representadas y el Ministerio de Salud y Protección Social frente a la EPS demandante, pues se trata de relaciones jurídicas independientes para con el ministerio y no existe relación ni obligación entre mis representadas y la EPS demandante, se reitera que la relación de mis representadas se presenta exclusivamente con el Ente Ministerial citado de quien es contratista, más no con las EPS demandantes.

Finalmente, se resalta que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Laboral, M.P.: Dr. Manuel Eduardo Serrano Baquero, en auto del 20 de noviembre de 2017, mediante auto, proferido en el expediente 2014-00459 01, al resolver la apelación sobre el auto que ordenaba la integración de mis representadas como litisconsortes necesarias indicó lo siguiente, señalando que dicha decisión se tomaba conforme a las consideraciones tomadas en el expediente 11 2014 000667 01 del 07 de noviembre de 2017, M.P.: Carlos Andrés Vargas Castro:

*“...En el Sub lite advierte (sic) Tribunal que las pretensiones incoadas pueden ser resueltas sin la comparecencia de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA2014, toda vez que este tercero solo tiene una relación de auditoria, asesoría, recaudo administración y pagos derivados del contrato de fiducia. (...) **las funciones de la UNIÓN TEMPORAL son de mero apoyo a la demandada en cuanto a la procedencia o no de los recobros, pero ello no implica que resulte***

afectada con una posible o eventual condena; luego no se configuran los requisitos de la aludida norma para que se haga necesaria su comparecencia al proceso.

(...) la vinculación al proceso de un sujeto a fin de integral el litisconsorcio necesario requiere la demostración de que la relación sustancial debatida en juicio puede afectar a la parte llamada a integrarlo, lo que aquí no sucede, reiterando que la NACIÓN- MINISTERIO DE SALUD Y LA PROTECCIÓN SOCIAL funge válidamente como parte pasiva de la relación jurídica procesal, sin que la no vinculación de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA 2014 impida una decisión de fondo”.

5.2. LIMITACIÓN DE COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA LABORAL PARA RESOLVER SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS SOCIEDADES QUE CONFORMAN LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y/O UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014

El Código Procesal del Trabajo establece en el artículo 2º la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral y de seguridad social, señalando en el artículo 4º modificado por el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012 que esta jurisdicción es competente para conocer de: *“Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”*

Es importante señalar que el Sistema General de Seguridad Social en Salud está compuesto por: (i) Las entidades del Estado (Ministerio de Salud y Protección Social y Superintendencia Nacional de Salud), (ii) los aseguradores que son las Entidades Promotoras de Salud EPS y las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), y (ii) las instituciones prestadoras de salud (IPS).

La Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 y las empresas particulares que la conforman CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. (antes, ASSENDA S.A.S.), GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S (antes, ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.) y SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S. (antes, SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A., tienen un vínculo contractual con el Ministerio de Salud y Protección Social. En este sentido, la Unión Temporal es contratista estatal del Ministerio de Salud y Protección Social **y no así, entidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud.**

La misma disposición citada establece que la competencia se deriva de controversias referentes a sistema de seguridad social integral que se susciten **entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras**, como quiera que la naturaleza jurídica de las representadas no se encaja en ninguna de las figuras citadas en la norma, no puede entonces indicarse que es competencia de la jurisdicción ordinaria laboral.

La Unión Temporal, responde frente al Ministerio de Salud y Protección Social como contratista del Estado y su responsabilidad deriva de la ejecución de las obligaciones relacionadas con el objeto y alcance de los servicios contratados por el Ministerio y frente a un caso de incumplimiento contractual, el mismo se da es a instancias de las normas de contratación estatal plenamente aplicables y frente al juez del contrato estatal.

De manera que no le es dable al juez ordinario laboral como lo pretende el accionante, determinar la responsabilidad de la Unión Temporal sobre el pago de unos recursos que son del sistema de seguridad social en salud.

Cabe resaltar que la auditoría la realiza el contratista estatal en atención a las obligaciones adquiridas por virtud de dicho contrato, atendiendo siempre las normas y verificando el cumplimiento de lo dispuesto en sus términos, situación que en ningún caso ha sido controvertida por el Ministerio de Salud y Protección Social, a la fecha.

En virtud de lo previsto en el artículo 141 del C.P.A.C.A. establece el medio de control de controversias contractuales, en virtud del cual se tramitan los asuntos relacionados con incumplimientos en contratos estatales. Sobre el particular, a manera de ejemplo me permito citar la siguiente sentencia del Consejo de Estado⁵, en la que se manifestó:

*“(…) A través del medio de control de controversias contractuales consagrado en el artículo 141 del CPACA, las partes de un contrato estatal pueden solicitar que “se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, **que se declare su incumplimiento**, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, **que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios**, y que se hagan otras declaraciones y condenas”.*

Al respecto, cabe recordar que, tal y como ocurría en vigencia del Decreto 01 de 1984 - artículo 87 -, para que una pretensión pueda ser resuelta a través del medio de control de controversias contractuales, es necesario que la misma tenga por origen un contrato estatal, pues en virtud de este medio es procedente solicitar, entre otras pretensiones, la del incumplimiento del contrato y el consecuente restablecimiento y/o indemnización de perjuicios”

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C- 388 de 1996, estableció el alcance de la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa en materia de controversias contractuales indicando:

*“Actuando en una forma congruente y siendo coherente con la determinación de crear una sola categoría de contratos para el sector público, **el legislador también procedió a unificar el juez competente para resolver las controversias derivadas de los mismos, dentro de las cuales se encuentran no sólo las que se presenten en la etapa precontractual y contractual sino también en la postcontractual, competencia que radicó en la jurisdicción contencioso administrativa**, como aparece en el artículo 75 de la ley 80 de 1993, que es objeto de acusación parcial en este proceso.” (negritas fuera de texto)*

Frente al objeto de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa descrito en el artículo 104⁶ del CPACA, la sentencia de tutela del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, expediente 2016-02299, proferida el 10 de octubre de 2016, señaló que acude a criterios orgánicos, en tanto en las controversias de su conocimiento figuran entidades públicas, y materiales porque los conflictos son derivados de actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos a derecho administrativo, concluyendo que *“para que un asunto sea de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo es necesario que una de las partes del conflicto sea el Estado o un particular en ejercicio de función administrativa y que el conflicto se origine en expresiones estatales sometidas a derecho administrativo”*, requisitos que se cumplen a cabalidad en el asunto de la referencia, cuando se pretende imputar responsabilidad a mis representadas por la ejecución de los contratos celebrados con el Ministerio de Salud y Protección Social.

En este sentido, debe recordarse que la Constitución Política prevé expresamente en el artículo 29 que nadie podrá ser juzgado sino ante juez o tribunal competente, lo que ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional en sentencias como la C – 755 de 2013, como que no basta con ser juzgado por un juez, sino que el juez que conoce del asunto debe contar con la competencia para resolverlo.

En todo caso, desde antes de ser proferida la modificación legal indicada la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, consideraba como límites de la jurisdicción ordinaria laboral, aquellos asuntos que involucraran la responsabilidad médica civil, estatal o penal, y se reitera, si en este asunto se debate la responsabilidad de mis representadas por un incumplimiento contractual, debería entonces acudir a la jurisdicción pertinente, esto es la contenciosa

⁵ Fallo Consejo de Estado con radicado No. 25000-23-36-000-2012-00403-01(46112), proferida el 10 de julio de 2013, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón.

⁶ **ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** *La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.*

administrativa para resolver este asunto. La Sala Civil frente a la incompetencia del juez laboral, para resolver asuntos de responsabilidad médica, en la sentencia del 4 de mayo de 2009, M.P. William Namén Vargas, radicado: 05001-3103-002-2002-00099-01, manifestó los siguientes argumentos que deberán ser tomados en cuenta de manera semejante a lo expuesto en los casos de responsabilidad médica, por tratarse de controversias relacionadas con contratos:

“[...] la inteligencia genuina de la locución seguridad social integral, concebida como el conjunto armónico de sujetos públicos y privados, normas y procedimientos inherentes a los regímenes de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios definidos por el legislador para procurar la efectiva realización de los principios de solidaridad, universalidad y eficiencia enunciados en el artículo 48 de la Constitución Política y desarrollados por la Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias, no comprende la atribución de competencias a los jueces ordinarios laborales, más que de estos asuntos, sin involucrar la responsabilidad médica civil, estatal o penal, siendo evidente, la competencia de esta Sala para decidir el recurso de casación.

En suma, la Sala, reitera íntegra su jurisprudencia sobre la competencia privativa, exclusiva y excluyente de la jurisdicción civil para conocer de los asuntos atañedores a la responsabilidad médica, con excepción de los atribuidos a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y a la jurisdicción ordinaria laboral en materia de seguridad social integral, en cuanto hace exclusivamente al régimen económico prestacional y asistencial consagrado en la Ley 100 de 1993 y sus disposiciones complementarias”

Nótese como en el presente caso, el obligado a responder legalmente es el Ministerio de Salud y Protección Legal y no mis representadas, y la responsabilidad de las personas jurídicas que represento solo puede devenir del incumplimiento del contrato estatal, de manera que la norma prevista no atribuye competencia a la jurisdicción ordinaria laboral para conocer de estos asuntos.

Finalmente, es importante resaltar que el hecho de que se haya atribuido la competencia a los jueces laborales para conocer de los asuntos propios de la seguridad social integral frente a la relación del afiliado, beneficiario o usuario, con la respectiva entidad administradora o prestadores de servicios de seguridad social integral, y que en virtud de lo anterior conozca de los conflictos relacionados con el no reconocimiento de los recobros y reclamaciones ECAT presentadas con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, esto no hace extensivo la competencia para establecer condenas en contra de mis representadas quienes se reitera, no hacen parte del Sistema de Seguridad Social Integral y cumplen sus funciones de conformidad con los contratos celebrados con el Ministerio de Salud.

Por lo anterior, es dable afirmar que se escapa de la competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral establecer la responsabilidad de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 como contratistas del Ministerio de Salud y Protección Social, en la medida en que el escenario judicial para discutir cualquier tipo de responsabilidad relacionado con el cumplimiento de los Contratos de Consultoría 055 de 2011 y 043 de 2013 es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de los medios de control previstos en el C.P.A.C.A., en cuyo caso el legitimado para hacerlo es el mencionado ente Ministerial como contratante y no cualquier tercero.

De otra parte, incluso para establecer los presuntos perjuicios ocasionados a terceros por la ejecución de los Contratos de Consultoría 055 de 2011 y 043 de 2013, la Jurisdicción Ordinaria Laboral, tampoco tiene competencia jurisdiccional para resolver tal controversia, pues dentro de los asuntos que se encuentran a su cargo, no está el de dirimir conflictos asociados a la responsabilidad extracontractual, asunto que debe tramitarse bajo el medio de control de reparación directa, en atención a lo dispuesto en el artículo 140 del C.P.A.C.A.

De conformidad con lo expresado existe falta de competencia por parte del juez laboral para examinar la responsabilidad de mis representadas, y consecuentemente condenarlas en virtud de la auditoria en salud, jurídica y financiera realizada en cumplimiento de los Contratos No. 055 de 2011 y 043 de 2013.

5.3. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO CON RECURSOS PROPIOS POR PARTE DE LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 - FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación en la causa es un elemento de la denominada “*capacidad para ser parte*” y, considerada desde la parte pasiva de la relación procesal, exige que aquel que es llamado a responder por la obligación demandada sea el titular de la relación jurídico sustancial debatida o, si se quiere, sea el deudor de la obligación reclamada.

Como lo ha determinado el Consejo de Estado, “*el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra. En consonancia con lo anterior, se ha indicado que la falta de legitimación en la causa no impide al fallador pronunciarse de fondo sobre el petitum de la demanda, comoquiera que la aludida legitimación constituye un elemento de la pretensión y no de la acción, en la medida en que se trata de “... una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada”* (énfasis agregado)⁷.

Pues bien, resulta claro que respecto de las sociedades aquí demandadas se configura la **falta de legitimación en la causa material por pasiva**, en el sentido que no existe una relación jurídico-material entre la demandante y las Uniones Temporales, ni entre aquella y las sociedades que integran estas últimas, así como tampoco la obligación de pago que la demandante reclama está legalmente radicada en sus cabezas.

Antes bien, la **obligación de pago** de los recobros NO POS se encuentra expresamente radicada, y de manera exclusiva, en cabeza del Ministerio, con cargo al FOSYGA (hoy ADRES) y no de las Uniones Temporales ni de cada una de las sociedades que la conforman. Es más, independientemente de que el Ministerio haya contratado la realización de la auditoría integral sobre las solicitudes radicadas, es en él y ahora en la ADRES en quien recae la obligación de pagar los recobros, sin que pueda entenderse que, en virtud de la relación contractual, esta obligación se desplace y se radique en las Uniones Temporales o se extienda y los cobije a ambos por igual.

Así las cosas, no solamente le corresponde al Ministerio ahora la ADRES pagar las solicitudes de recobro, sino que la propia ley le indica con cuáles recursos debe hacerlo, recursos que ciertamente no son los de las sociedades que conforman las Uniones Temporales.

En efecto, sin que implique aceptación alguna de responsabilidad, es preciso señalar que los recursos con los cuales se reconocen los recobros por prestaciones no incluidas del POS en Sistema de Seguridad Social en Salud provienen del entonces FOSYGA (hoy de la ADRES). La determinación del origen de dichos recursos ha sido claramente definida en las normas que regularon el trámite de **341 recobros contentivos de 369 ítems** durante la ejecución del Contrato de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013 (*cji*-. Resoluciones 3099 de 2008 y 5395 de 2013) y la jurisprudencia constitucional (*cji*-. Sentencias SU- 480 de 1997 y T-760 de 2008).

Resulta necesario insistir en que la determinación del **origen de dichos** recursos ha sido claramente definida en las normas que han previsto el trámite de los recobros, así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional. A continuación se enlistan y transcriben apartes de algunas de ellas:

-Resolución 2948 de 2003: “*Por la cual se subrogan las Resoluciones 05061 de 1997 y 02312 de 1998 y se dictan otras disposiciones para la autorización y el recobro ante el FOSYGA de medicamentos o incluidos en el Acuerdo 228 de CNSSS autorizados por el Comité Técnico Científico*”

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Expediente No. 70001-23-31-000-1995-05072-01 (17720).

-Resolución 3797 de 2004: “Por la cual se reglamentan los Comités Técnico-Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS y de fallos de tutela”

-Resolución 2933 de 2006: “Por la cual se reglamentan los Comités Técnico-Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS y de fallos de tutela”

-Resolución 3099 de 2008: “Por la cual se reglamentan los Comités Técnico-Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, autorizados por Comité Técnico-Científico y por fallos de tutela”

-Resolución 458 de 2013: “Por la cual se unifica el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA) y se dictan otras disposiciones”

-Resolución 5395 de 2013: “Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA) y se dictan otras disposiciones”

-Acuerdo Número 376 de 2007: “Por el cual se aprueba el Presupuesto del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA para la vigencia fiscal 2008 y se dictan otras disposiciones “(...) Fallos de Tutela y recobros por medicamentos no incluidos en el plan obligatorio de salud. Los pagos por fallos de tutela deberán ceñirse a lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, en particular a lo definido en el artículo 176 del citado código. El pago de recobros por medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, deberá efectuarse teniendo en cuenta las disposiciones contenidas en los Acuerdos No. 228, 236, 263 y 282 del CNSSS y la Resolución 2933 de 2006 del Ministerio de la Protección Social o las normas que los adicionen o modifiquen. (...)”

-Decreto 1281 de 2002: “Por el cual se expiden las normas que regulan los flujos de caja y la utilización oportuna y eficiente de los recursos del sector salud y su utilización en la prestación”: Artículo 13. Términos para cobros o reclamaciones con cargo a recursos del FOSYGA”.

-Decreto Ley 019 de 2012: “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”. Artículo 111. Término para Efectuar cualquier tipo de Cobro o Reclamación con Cargo a Recursos del FOSYGA.”

-Decreto Número 4474 de 2010: “Por el cual se adoptan medidas para establecer el valor máximo para el reconocimiento y pago de recobro de medicamentos con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA”

“(…) Que, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 4° del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007, el Ministerio de la Protección Social cumple las funciones de **administrador de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, por lo cual, los pagos de medicamentos no incluidos en los planes de beneficios que se realicen con cargo a estos recursos**, requieren la definición de valores máximos para evitar el desequilibrio financiero y para reducir las pérdidas del Sistema.

Que, en aras de garantizar la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud y de velar por la correcta utilización de sus recursos, se hace necesario adoptar medidas tendientes a la regulación, estandarización y racionalización del valor máximo de **recobro de algunos medicamentos autorizados por los Comités Técnicos Científicos u ordenados en fallos de tutela, cuyo reconocimiento y pago se realiza con cargo a los recursos del FOSYGA.** (...)” (Subraya y negrita fuera del texto)

- Decreto 780 de 2016 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”

“Artículo 2.6.1.1.4. Utilización de los recursos de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo. Los recursos que recauda la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo, se utilizarán en el pago de las Unidades de Pago por Capacitación, prestaciones económicas y demás gastos autorizados por la ley. Hasta el cinco (5%) del superávit del proceso de giro y compensación que se genere mensualmente, se destinara para la constitución

de una reserva en el patrimonio de la subcuenta para futuras contingencias relacionadas con el pago de UPC y/o licencias de maternidad y/o paternidad del Régimen Contributivo. El Ministerio de Salud y Protección Social definirá el porcentaje aplicable.

Los otros conceptos de gasto de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo, tales como apoyo técnico, auditoría, remuneración fiduciaria y el pago de recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud, se podrán efectuar sin afectar esta reserva. (Artículo 4° del Decreto 4023 de 2011).

-Decreto 1429 de 2016 “Por el cual se modifica la estructura de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud — ADRES- y de dictan otras disposiciones”

“Artículo 3 Funciones: Son funciones de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud —ADRES, las siguientes: 1. Administrar los recursos del Sistema, de conformidad con lo previsto en los artículos 66 y 67 de la Ley 1753 de 2015 y las demás disposiciones que la reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan.”

- Ley 1753 de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”

“ARTÍCULO 67. RECURSOS QUE ADMINISTRARÁ LA ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. La Entidad administrará los siguientes recursos:

(...)

Estos recursos se destinarán a:

a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.

(...)

h) Al pago de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios, que venían siendo financiados con recursos del FOSYGA. (...)” (Negrilla y subraya fuera del texto original).-

-Sentencia T-760-2008:

“(…) 4.4.3.4. En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el FOSYGA el reembolso del servicio no cubierto por el POS (…)”

“(…) La Corte ha afirmado que “los servicios de salud que se deba continuar prestando pueden estar o no incluidos en los Planes Obligatorios (POS y POSS). Para la Corte, si tales servicios (i) se encuentran fuera del Plan, (ii) venían siendo prestados por la entidad accionada (ARS, EPS o empresa solidaria de salud a la que se encuentre afiliado el menor), y (iii) son necesarios para tratar o diagnosticar una patología grave que padece, entonces, será la entidad accionada (EPS, ARS, o empresa solidaria de salud a la que se encuentre afiliado) la encargada de continuar con su suministro, con cargo a recursos del FOSYGA, hasta tanto otra entidad prestadora de servicios de salud asuma de manera efectiva la prestación de los servicios requeridos. Una vez suministrado el servicio médico excluido del Plan, la entidad respectiva tendrá derecho a repetir contra este fondo. De otro lado, considera la Corte que si los servicios requeridos (i) se encuentran dentro del Plan (POS o POSS), (ii) venían siendo prestados por la entidad accionada (EPS, ARS o por la empresa solidaria de salud a la que se encuentre afiliado el menor) y (iii) fueron ordenados por su médico

tratante, entonces, será la entidad accionada (EPS, ARS o la empresa solidaria de salud a la que se encuentre afiliado el menor), la encargada de continuar con su suministro, con cargo a sus propios recursos.”(...)

“(...) Se advierte que los reembolsos al FOSYGA únicamente operan frente a los servicios médicos ordenados por jueces de tutela o autorizados por el CTC en el régimen contributivo. (...)”
(Subraya y negrita fuera del texto)

-Sentencia C-463-2008:

“(...) aborda el Ministerio el tema de los servicios y beneficios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud -POS-. A este respecto, explica que, en cuanto el POS no puede ser ilimitado, en razón a que se encuentra restringido por la disponibilidad de recursos, cualquier otra prestación que no se encuentre incluida en el Plan Obligatorio de Salud - POS no se encuentra financiada en la UPC que el Régimen Contributivo reconoce a las Entidades Promotoras de Salud - EPS para la prestación de los servicios. Afirma que no obstante lo anterior, **las prestaciones no incluidas en el POS que autorizan los Comités Técnico Científicos son cubiertas con los recursos del mismo Régimen Contributivo, lo cual se ha venido haciendo a través de la figura del recobro al FOSYGA** por parte de las entidades que asumen el suministro del medicamento. (...)”

“(...) no sólo el FOSYGA para el caso del Régimen Contributivo, sino también las EPS deben responder económicamente por los servicios de salud que no se encuentren incluidos en el POS cuando éstos sean ordenados por el médico tratante, en cuyo caso como se ha anotado, dichos requerimientos adquieren el estatus de fundamentales para el paciente, razón por la que esta Corte considera falaz el argumento según el cual la medida restrictiva protege especialmente las finanzas del sistema. (...)”

“(...) advierte la Corte que el Estado **se encuentra obligado jurídicamente a destinar las partidas presupuestales necesarias dentro del gasto público para el cubrimiento de las necesidades básicas en salud de la población colombiana, lo cual también incluye las prestaciones en salud No-POS ordenadas por el médico tratante que sean necesarias para restablecer la salud de las personas, las cuales deben ser cubiertas por el FOSYGA** en el Régimen Contributivo y las entidades territoriales en el Régimen Subsidiado, y ello precisamente con la finalidad de lograr el equilibrio del sistema en salud. (...)” (subraya y negrita fuera del texto)

-Sentencia C-316-2008:

“(...) la Corte Constitucional ha desarrollado una importante doctrina constitucional, señalando que procede la acción de tutela contra la EPS que ha negado los respectivos tratamientos o medicamentos, a fin de que sea obligada a suministrarlos. Ha señalado igualmente la mencionada doctrina, que, en tales eventos, por estar **los respectivos medicamentos o tratamientos excluidos del plan de beneficios, las EPS tienen acción contra el Fondo de Solidaridad y garantía - FOSYGA- con la finalidad de que les sea reconocido por el mencionado fondo los costos respectivos**, toda vez que no están las EPS obligadas a asumir costos adicionales a los que corresponden a los tratamientos y medicamentos incluidos en el plan de beneficios (...)”

-Sentencia C- 607 de 2012:

“Se concluye entonces que los recursos destinados a la seguridad social, ya sea que provengan de aportes directos de los empleadores, de los trabajadores, del Estado o de cualquier otro actor del sistema, tienen necesariamente destinación específica. Sobre la manera en que ingresan y se administran dichas sumas, se pronunció esta Corporación en Sentencia SU-480 de 1997[28]. Dijo la Corte:

7.1. Recursos del sistema

El sistema de seguridad social en Colombia es, pudiéramos decir, mixto.

Los afiliados al régimen contributivo deben cotizar mediante aportes que hará el patrono 8% y el trabajador 4% o sea, que el sistema recibe el 12% del salario del trabajador (Art. 204 Ley 100).

La seguridad social prestada por las E.P.S. tiene su soporte en la TOTALIDAD de los ingresos de su régimen contributivo.

Por consiguiente, forman parte de él:

a) Las cotizaciones obligatorias de los afiliados, con un máximo del 12% del salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo.

b) También, ingresan a este régimen contributivo las cuotas moderadoras, los pagos compartidos, (artículo 27 del decreto 1938 de 1994) las tarifas, las bonificaciones de los usuarios.

c) Además los aportes del presupuesto nacional.

Lo importante para el sistema es que los recursos lleguen y que se destinen a la función propia de la seguridad social. Recursos que tienen el carácter de parafiscal.

Como es sabido, los recursos parafiscales “son recursos públicos, pertenecen al Estado, aunque están destinados a favorecer solamente al grupo, gremio o sector que los tributa”[29], por eso se invierten exclusivamente en beneficio de éstos. Significa lo anterior que las cotizaciones que hacen los usuarios del sistema de salud, al igual que, como ya se dijo, toda clase de tarifas, copagos, bonificaciones y similares y los aportes del presupuesto nacional, son dineros públicos que las EPS y el Fondo de solidaridad y garantía administran sin que en ningún instante se confundan ni con patrimonio de la EPS, ni con el presupuesto nacional o de entidades territoriales, porque no dependen de circunstancias distintas a la atención al afiliado.”

De acuerdo con lo anterior, no existe ninguna disposición legal o interpretación jurisprudencial que establezca la obligación de pago de los recobros por beneficios extraordinarios no incluidos en el POS con recursos de terceros diferentes a los del entonces FOSYGA.

Según los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013, suscritos con el Ministerio de Salud y Protección Social, la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobro efectuada por dicha Unión Temporal, **es un mecanismo de control previo para definir sobre el reconocimiento de éstos**, los cuales, en etapa posterior, serán pagados por el administrador de los recursos del entonces FOSYGA, con recursos propios de dicha cuenta, si se cumple el lleno de requisitos de la normatividad vigente.

Dicho de otro modo, la Unión Temporal tan solo es un contratista del Ministerio, cuya labor se circunscribe a auditar las solicitudes radicadas por las entidades recobrantes, de manera que no administran las subcuentas del FOSYGA (ADRES), no les corresponde efectuar el pago de los recobros con cargo a las mismas y, mucho menos, realizar el pago empleando su propio patrimonio.

Sobre el tema, la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá, Magistrada Ponente: María Isabel Arango Secker, en sentencia del 24 de abril de 2018, precisó que los recobros presentados por las Entidades Promotoras de Salud ante el Ministerio de Salud y Protección no deben ser pagados por las entidades encargadas de realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobro por beneficios extraordinarios no incluidos en el POS de la siguiente forma:

*“De otra parte, en lo que se refiere a la condena que solidariamente se impartió a la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA, se considera que **no hay lugar a la misma, como quiera que las normas que regulan el pago de los recobros y/o reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, como ya se indicó al inicio de estas consideraciones, está a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA con recursos propios**; y en este caso, no hay lugar a la solidaridad mencionada en el fallo de primer grado por cuanto la condena no obedeció a una causa imputable a las demandadas, por el contrario la Unión Temporal actuó en consonancia con las normas legales al momento de auditar las cuentas de cobro, glosándolas por extemporaneidad, tal como se explicó en precedencia, de modo pues que actuó en cumplimiento de un deber legal lo que rompe con cualquier nexo de causalidad frente a un posible daño que haya sufrido la EPS demandada, en la medida que la falta de pago de los recobros ocurrió por su culpa exclusiva, esto es, no haberlos efectuado dentro de los 6 meses como lo prescriben las normas antes anotadas. De esta manera, habrá de exonerarse de la condena impuesta, a dicha Unión Temporal en su calidad de auditor y como consecuencia de ellos,*

por sustracción de materia no hay lugar a pronunciamiento alguno frente al llamamiento en garantía que esta entidad provocó en el proceso.”(...)”⁸ (Negrita fuera del texto original)

En similar sentido, se pronunció esa misma Corporación en sentencia de 16 de abril de 2018⁹, mediante la cual modificó la decisión de 28 de julio de 2017, proferida por el Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, al señalar lo siguiente:

“En relación con el argumento de la Unión Temporal en cuanto a que no debe haber solidaridad entre ella y el Ministerio, se observa que lo reclamado es el pago de servicios NO POS y tanto el Consorcio SAYP 2011 integrado por FIDUPREVISORA Y FIDUCOLDEX y LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, integrado por ASD S.A., ASSEDA SAS Y CARVAJAL S.A son terceros que sólo tienen una relación de auditoría, recaudo y administración derivados del contrato de fiducia, luego no deben responder por el pago de los recobros generados, pues es el Ministerio quien deberá cancelarlos.

Se reitera, las funciones de aquellas sólo son entre otras, las de auditoría y administración incluyendo desde luego, según se desprende de los contratos de fiducia, el radicar y tramitar los documentos soportes de los recobros presentados por personas naturales y jurídicas con cargo a las subcuentas de compensación y solidaridad del FOSYGA bajo la normatividad vigente a la fecha de cada presentación, las distribuciones que impartiére el Ministerio de Salud y de la Protección Social y lo contemplado en el contrato de encargo fiduciario, así como en el manual de operación del FOSYGA y ello resalta la Sala, indica que apoyan o asesoran a la demandada en cuanto (sic) a la procedencia o no de los recobros, pero de ninguna manera implica que resulten afectadas con una posible o eventual condena.

Por lo anterior, se modificará la decisión tomada por la Superintendencia en el sentido de declarar que no existe solidaridad entre la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y el Ministerio de Salud.”

Por su parte, la Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, sentencia de primera instancia proferida el 17 de septiembre de 2018, dentro del proceso J-2015-0792, iniciado por Famisanar, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación de pago con recursos propios por parte de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA, para tal efecto, señaló que su entendimiento sobre la responsabilidad solidaria cambió en atención a los fallos de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá antes citados, en su tenor literal señaló:

*“Así las cosas, bajo el derrotero dado por el Tribunal Superior de Bogotá, cobra relevancia y se configura la excepción de Inexistencia de la obligación de pago con recursos propios por parte de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA, formulada por el apoderado de la UT, **pues como lo ilustran las decisiones del Tribunal, ni las labores que desarrollan los miembros de la Unión Temporal ni el ordenamiento legal y/o contractual generan obligación de pago de recobros con recurso diferentes a los del FOSYGA.** Con lo que, al estar configurada la excepción propuesta, así se declarará y, consecuencialmente, ha de entenderse eximida a la Unión Temporal Nuevo FOSYGA de cualquier responsabilidad frente al pago por concepto de los recobros reclamados en este proceso jurisdiccional”*

⁸ TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. – Sala Laboral. Magistrada Ponente: María Isabel Arango Secker. Radicado: 11001-31-05-000-2017-002075-01. Demandante: Entidad Promotora de Salud FAMISANAR CAFAM – Colsubsidio Ltda. Demandado: Ministerio de Salud y Protección Social – Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A. – Fiducodex – Fiduciaria La Previsora S.A. – Asesoría en Información de Datos S.A. – Servis Outsourcing Informático S.A. y Assenda S.A.S. Bogotá, D.C. 24 de abril de 2018.

⁹ TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. – Sala Laboral. Magistrada Ponente: Marleny Rueda Olarte. Radicado: 11001-31-05-000-2018-00027-01. Demandante: Entidad Promotora de Salud FAMISANAR CAFAM – Colsubsidio Ltda. Demandado: Ministerio de Salud y Protección Social – Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A. – Fiducodex – Fiduciaria La Previsora S.A. – Asesoría en Información de Datos S.A. – Servis Outsourcing Informático S.A. y Assenda S.A.S. Bogotá, D.C. 16 de abril de 2018.

“(…) DÉCIMO: DENEGAR las pretensiones de la demanda frente a la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA (integrada por CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS S.A.S., SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A.S) al prosperar la excepción de Inexistencia de la obligación de pago con recursos propios por parte de la Unión Temporal Nuevo Fosyga, conforme a las consideraciones hechas por este Despacho.” (Negrilla fuera de texto original).

Consecuencia natural de la falta de legitimación en la causa por pasiva es que en el evento remoto en que el Despacho encuentre que las solicitudes de recobro objeto de la presente demanda debieron ser canceladas por quien ostentaba en ese momento la administración de los recursos del entonces FOSYGA, deberá ser con cargo a dichos recursos que se realice el pago de una eventual condena judicial, declarando absueltas a mis representadas de las solicitudes que obran en su contra, tal y como sucedió en el precedente analizado por la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá el 24 de abril de 2018, donde se indicó que los recobros presentados por las Entidades Promotoras de Salud ante el Ministerio de Salud y Protección no deben ser pagados por las entidades encargadas de realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera de las solicitudes de recobro por beneficios extraordinarios no incluidos en el POS de la siguiente forma:

*“De otra parte, en lo que se refiere a la condena que solidariamente se impartió a la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA, se considera que **no hay lugar a la misma, como quiera que las normas que regulan el pago de los recobros y/o reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, como ya se indicó al inicio de estas consideraciones, está a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA con recursos propios*** (...)”¹⁰ (Negrita fuera del texto original)

Con fundamento en el artículo 278 del CGP, solicito que en cuanto se encuentre acreditada la falta de legitimación en la causa de mis representadas, cualquiera fuere el estado del proceso, se dicte sentencia anticipada en relación con éstas.

5.4. PAGO POR EL FOSYGA DE LOS VALORES RECLAMADOS A TRAVÉS DE LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN E IMPOSIBILIDAD DE RECOBRAR EXCLUSIONES DEL POS QUE CORRESPONDEN A PRESTACIONES QUE NO PUEDEN SER FINANCIADAS CON RECURSOS DEL SGSSS

Como se ha explicado a lo largo del presente escrito, algunos de los 341 recobros objeto de pronunciamiento fueron glosados entre otras, con las causales: “1-03. Cuando los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga”, “4-03. Cuando como consecuencia del Acta del Comité Técnico-Científico o fallo de tutelase incluyan prestaciones contenidas en los planes de beneficios” y “La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación”, lo que implica que las tecnologías recobradas deben ser asumidas por la Entidad Promotora de Salud porque se encuentran incluidas dentro del plan obligatorio de salud, y por lo tanto, el servicio reclamado está cubierto y pagado por el entonces FOSYGA a través de la Unidad de Pago por Capitación – UPC.

Adicionalmente, existen otras prestaciones que no pueden ser financiadas con recursos del SGSSS, porque tienen un componente cosmético, y otros no son del ámbito de la salud, razón por la cual fueron glosadas con la descripción mencionada.

El Plan Obligatorio de Salud se refiere a un conjunto básico de servicios, procedimientos, medicamentos, intervenciones para la atención de toda y cualquier condición de salud, enfermedad o patología a que tienen derecho los afiliados sin importar el régimen al que pertenezcan. El POS es objeto de actualización por parte del Ministerio de Salud y Protección Social atendiendo la estructura demográfica de la población, el perfil epidemiológico nacional, la tecnología disponible en el país y las condiciones financieras del Sistema.

¹⁰ TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. – Sala Laboral. Magistrada Ponente: María Isabel Arango Secker. Radicado: 11001-31-05-000-2017-002075-01. Demandante: Entidad Promotora de Salud FAMISANAR CAFAM – Colsubsidio Ltda. Demandado: Ministerio de Salud y Protección Social – Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A. – Fidulcodex – Fiduciaria La Previsora S.A. – Asesoría en Información de Datos S.A. – Servis Outsourcing Informático S.A. y Assenda S.A.S. Bogotá, D.C. 24 de abril de 2018.

Además el Plan Obligatorio de Salud tiene como finalidad la recuperación de la salud, prevención de la enfermedad y el cubrimiento de ingresos de manera transitoria, a través de prestaciones económicas, en los eventos que se presenta incapacidad de trabajar por enfermedad, accidentes o por licencia de maternidad.

Para poder cubrir el conjunto de servicios contemplado en el Plan Obligatorio de Salud, el Sistema General de Seguridad Social en Salud prevé el reconocimiento anual por cada afiliado de la Unidad de Pago por Capitación que no es otra cosa que el valor que se reconoce a cada Entidad Promotora de Salud por la organización y garantía de la prestación de los servicios de salud contenidos en el mencionado plan, es una especie de “prima” del seguro en el sistema de seguridad social en salud.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 182 de la Ley 100 de 1993, la unidad de pago por capitación se calcula en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería.

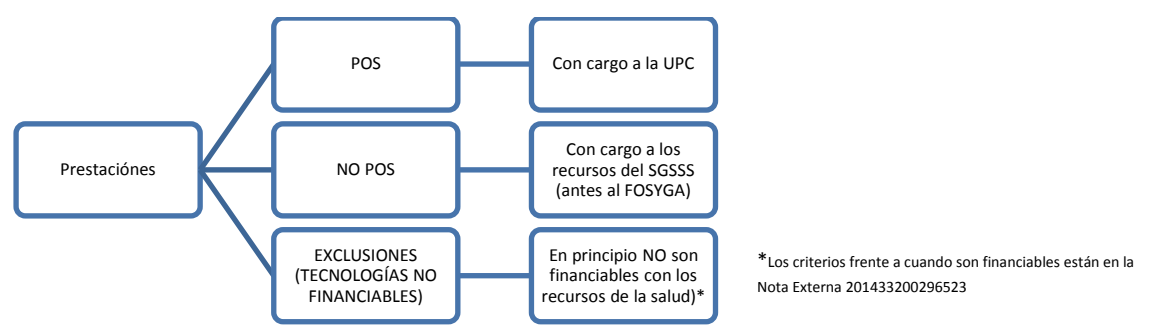
La definición y actualización de la UPC inicialmente estaba a cargo del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, posteriormente, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1122 de 2007 dicha tarea se asignó a la Comisión de Regulación en Salud (CRES) y luego con ocasión de la expedición del Decreto 2560 de 2012, esta última comisión fue liquidada y sus funciones fueron trasladadas al Ministerio de salud y Protección Social.

A su vez, en consideración a lo previsto en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen como función principal organizar y garantizar la prestación del Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados.

Así las cosas, las Entidades Promotoras de Salud no pueden acudir bajo la figura del recobro a solicitar el pago de servicios, medicamentos, insumos o tecnologías en salud **incluidos** dentro del POS, habida cuenta que por ellos, el FOSYGA le ha reconocido y pagado la Unidad de Pago por Capitación, razón por la cual en el caso concreto, respecto de los recobros objeto de la presente demanda, no existe obligación del FOSYGA de pagar ningún valor, de lo contrario se estaría incurriendo en dobles pagos por un mismo servicio que ya fue cubierto con la UPC.

De otra parte, tal y como se comentó anteriormente existe un listado de servicios o tecnologías que se encuentran como exclusiones del POS que no pueden ser financiadas con recursos del SGSSS y que por ende no se reconocerán ni pagarán mediante mecanismo de recobros, por corresponder a prestaciones suntuarias y servicios exclusivamente cosméticos, servicios experimentales sin evidencia científica, o servicios que no son propios del ámbito de la salud, por ejemplo.

En resumen de lo expuesto, se tiene que existen diversas prestaciones que pueden ser suministradas por las EPS, unas se encuentran incorporadas en el POS, otras son NO POS, y otras corresponden a las denominadas exclusiones o tecnologías no financiadas con los recursos del sistema de salud, pero no todas son susceptibles de recobro ante el FOSYGA, hoy ADRES, como se sintetiza en la siguiente gráfica:



5.5. CUMPLIMIENTO Estricto DE OBLIGACIONES DE ORDEN LEGAL Y CONTRACTUAL.

En la cláusula séptima (obligaciones generales) numeral 1º del Contrato de Consultoría No. 055 celebrado entre la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y el Ministerio de Salud y Protección Social, se estableció que ésta debería *“Auditar las reclamaciones ECAT y recobros por beneficios extraordinarios cumpliendo con todas las obligaciones legales y reglamentarias sobre el funcionamiento del FOSYGA y en particular las obligaciones relacionadas con los requerimientos previstos en la normatividad vigente, y los procesos, procedimientos e instrucciones suministrados por el Ministerio o quien haga sus veces y lo estipulado en el Anexo Técnico de este documento”*.

Por su parte, en la cláusula 7.2.1 (obligaciones de generales) numeral 7.2.1.1 del el Contrato de Consultoría No. 043 del 10 de diciembre 2013, celebrado entre la Unión Temporal FOSYGA 2014 y el Ministerio de Salud y Protección Social, se estableció que ésta debería *“ Auditar los recobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del FOSYGA, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como con las previsiones incorporadas en los manuales, procesos, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1 de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces.”*

Así las cosas, tal como se expresa claramente en los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011/043 de 2013, la auditoría de los recobros se debe realizar en estricto cumplimiento de las normas vigentes y los procesos, procedimientos e instrucciones suministrados por el Ministerio de Salud y Protección Social. El marco jurídico general relacionado con la auditoría de los recobros objeto de la presente demanda, que resulta de obligatorio cumplimiento y ejecución para las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014 incluyen normas de naturaleza sustantiva (*cfr.* Acuerdo 029 de 2011 de la CRES y Resolución 5521 de 2013) en la cual se disponen los contenidos del Plan Obligatorio de Salud, y disposiciones de carácter adjetivo (*cfr.* Resolución 3099 de 2008- incluidas sus modificaciones y Resolución 5395 de 2013) en las cuales se establecen los requisitos, criterios y el procedimiento que se debe implementar para efectos de tramitar los recobros por prestaciones extraordinarias no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud. De ahí que en el trámite de las solicitudes de recobro cuya auditoría le correspondió a ambas Uniones Temporales integradas por mis representadas se hubiese aplicado estrictamente las normas anteriormente enunciadas y como consecuencia de ello se aplicaron las glosas explicadas a lo largo del presente escrito.

5.6. INEXISTENCIA DE CULPA EN CABEZA DE LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014:

Para efectos de predicar la responsabilidad patrimonial de mis representadas por los hechos y circunstancias que se aducen en la demanda, es necesario establecer si se configuran los elementos estructurales de la responsabilidad patrimonial, que se pueden resumir en la existencia de un hecho o conducta dañosa imputable, el daño y un nexo de causalidad.

La prosperidad de las pretensiones frente a mis representadas requerirá la demostración de una culpa o falla en la auditoría. La culpa implicaría una violación del contenido obligacional impuesto a mis representadas, consistente en haber efectuado la auditoría a los recobros desconociendo el marco general de regulación del Plan Obligatorio de Salud y las normas relacionadas con el procedimiento de recobro de beneficios extraordinarios no incluidos en dicho plan, situación que no se presentó pues mis representadas actuaron de conformidad con la normatividad vigente.

De esta forma, al momento de realizar la auditoría, la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 obraron al amparo de la regulación expedida por la Comisión de Regulación en Salud y el Ministerio de Salud y Protección Social, aplicándola de forma estricta, sistemática e integral. En especial, no era posible que mis representadas autorizaran servicios incluidos en las normas que regulan el POS.

En ese orden de ideas, la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, al haber dado aplicación integral, sistemática y estricta al Acuerdo 029 de 2011 de la CRES y las Resoluciones 3099 de 2008- incluidas sus modificaciones, 5521 de y 5395 de 2013 efectuaron la correspondiente auditoría de la forma establecida en los actos administrativos de carácter general que regulan la materia y por tal motivo cumplieron con sus obligaciones legales, obrando diligente y cuidadosamente, sin que pueda imputarse falla o culpa en su actuar.

5.7. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

En el caso objeto de estudio no se dan los supuestos necesarios para que ante una eventual condena se predique la solidaridad de mis representadas para con el Ministerio de Salud y Protección Social (ahora la ADRES), comoquiera que la responsabilidad no está en cabeza de terceros sino de manera exclusiva del Estado y, en este sentido, no se cumplen los supuestos del artículo 1568 del Código Civil¹¹, según los cuales para que una obligación sea solidaria necesariamente debe estar a cargo de una pluralidad de sujetos.

Así pues, se reitera que la suma pretendida por la entidad accionante, no está en cabeza de varios sujetos, pues la obligación de pago en caso de una eventual condena se predica únicamente del Estado, hoy en día a través de la Entidad Administradora del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES. Si bien aparecen diferentes sujetos vinculados al proceso, ello de ninguna manera supone que respecto de cada sujeto procesal que obre en la parte pasiva se predique una obligación para con el demandante.

En el presente caso, entonces, no existe multiplicidad de deudores. Antes bien, en caso de una eventual condena, ésta se deberá dirigir en contra de la ADRES, quien administra los recursos de salud con los que se financian las prestaciones objeto de la presente acción. Afirmar lo contrario sería imponer una carga a particulares que no les corresponde e, inclusive, propiciar la figura de un enriquecimiento sin justa causa frente a mis representadas, por cuanto no existe disposición legal o contractual que las obligue a responder con su peculio por prestaciones que deben ser asumidas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Adicionalmente, es preciso resaltar que la obligación solidaria se caracteriza, según el Doctor David Namen¹², por:

“Estas concepciones permitirían decir que la obligación solidaria, es una obligación que necesariamente requiere una pluralidad subjetiva, demanda una unidad en la relación obligatoria, existe una paridad de trato y necesariamente debe tener una tipicidad legal o negocial, sin perjuicio de la presunción propia del Código de Comercio.

A su vez, en esta clase de obligaciones el acreedor o los acreedores pueden satisfacer coactivamente la prestación contra uno o varios de los deudores, quienes deberán el todo y por entero, sin importar la naturaleza del objeto

El código civil colombiano no alude a la naturaleza de la obligación in solidum. Tan solo se limita a consagrar el principio de la divisibilidad y enfatiza que la solidaridad debe tener su fuente en la “convención”, el “testamento” o la “ley”¹⁸. Lo anterior implica, que la solidaridad puede ser activa o pasiva, dependiendo del lugar donde concurra la pluralidad y en ambos casos debe dimanar de la ley o del negocio jurídico, es decir, debe ser expresamente declarada, de lo contrario, se entiende que la obligación es divisible.”

Tal y como se ha argumentado, no es cierto que mis representadas se encuentren en igualdad de condiciones con el Ministerio de Salud, ni que pueda exigírseles el todo por el todo, pues se trata

¹¹ ARTÍCULO 1568. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley

¹² “La regla de la división de la deuda en el Régimen Civil y la Presunción de Solidaridad en materia Mercantil”. Revista e-Mercatoria Volumen 16, Número 1 (enero- junio de 2017)

de particulares que no deben asumir con sus propios recursos pagos destinados al cubrimiento del aseguramiento en salud.

Así mismo, vale la pena resaltar que al tenor de lo dispuesto en el Código Civil, conforme citaba el doctrinante, las obligaciones solidarias tienen su fuente en la ley, los contratos o el testamento, y en el presente caso no se dispuso ni en la ley, ni en un negocio jurídico, ni mucho menos en una disposición testamentaria dicha obligación frente a mis representadas, por lo que también hay ausencia de esta declaración y, en consecuencia, no se cumplen los presupuestos dispuestos en este estatuto.

De igual forma, debe indicarse que la responsabilidad solidaria se predica de obligaciones solidarias, y en este caso se advierte que no existe ni siquiera una obligación que haya surgido de mis representadas frente a la EPS accionante, por cuanto no tuvo una relación jurídica con esta, y su participación en el proceso de auditoria se hacía en calidad de contratista del Ministerio de Salud y Protección Social. Es decir, por una parte, no existe una relación obligatoria entre mis representadas y la demandante y, por otra parte, la determinación acerca de si existió incumplimiento en la ejecución de las obligaciones contractuales de mis pro hijadas, se predica es frente al ente Ministerial y no frente a la EPS. En este sentido, se debe recordar que las obligaciones surgen de contratos, cuasicontratos, delitos y cuasidelitos y, en ausencia de cualquiera de estas causas, frente al demandante se predica la inexistencia obligacional y, consecuentemente, la inexistencia de responsabilidad.

En este punto es preciso traer a colación varios antecedentes, del todo semejantes a la controversia que aquí nos convoca, a saber:

Mediante auto de 29 de enero de 2018, el Juzgado 37 Laboral del Circuito de Bogotá rechazó la demanda interpuesta por Salud Total EPS-S S.A. contra la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y, a la vez, la admitió, únicamente, respecto de la ADRES; a su turno, mediante autos de 5 de marzo de 2018 y de 9 de abril de 2018, el Juzgado 5 Laboral del Circuito de Bogotá, respecto de dos procesos similares a este, ordenó desvincular, entre otros, a las sociedades que conformaban tanto la Unión Temporal Nuevo FOSYGA, como la Unión Temporal FOSYGA 2014 y, al mismo tiempo, ordenó integrar el contradictorio con la ADRES.

De igual forma, el Juzgado 14 Laboral del Circuito de Bogotá, en audiencia celebrada el 6 de abril de 2018 decidió desvincular a la Unión Temporal FOSYGA del proceso 2014-00420, toda vez que consideró que aquella solamente desplegó *“una actividad de auditoria que era necesaria únicamente en sede administrativa, en sede judicial, no se ha reportado como imperativa su comparecencia en tanto se considera que quien ha estar vinculado es el ente pagador que en este caso la ADRES que ahora maneja totalmente los recursos para la salud”*.

Más aun, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en reciente sentencia de 16 de abril de 2018, mediante la cual modificó la decisión de 28 de julio de 2017, proferida por el Superintendente Delegado para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, concluyó, en una controversia semejante a esta, que no existía solidaridad entre la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y el Ministerio de Salud, habida cuenta que entre ellos solamente existió una relación de auditoría y que, por contera, aquella no estaba llamada a responder por el pago de los recobros. En dicha oportunidad, la Sala concluyó que la Unión Temporal y el Consorcio SAYP 2011 solamente *“apoyan o asesoran a la demandada en cuanto (sic) a la procedencia o no de los recobros, pero de ninguna manera implica que resulten afectadas con una posible o eventual condena”*.

5.8. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA –E.P.S. DEMANDANTE

Algunos de los recobros objeto de litis fueron objeto de imposición de glosa por mis representadas, en atención a que los mismos se radicarón sin el lleno de los requisitos legales contenidos en la normativa vigente, y por pretender el reconocimiento de prestaciones incorporadas en el plan de beneficios, así como de otras no financiadas con recursos del SGSSS.

De donde se colige que si la EPS ALIANSALUD, sufrió algún daño, se debió a su propia omisión y negligencia que no se puede atribuir en modo alguno a la actuación de mis representadas.

Adicionalmente, nótese como la imposibilidad de recobrar valores de prestaciones ya cubiertas en el plan de beneficios surge de la misma ley, y con base en el principio de que los valores solicitados ya fueron pagados a la EPS recobrante mediante la UPC, no existe un título jurídico para el cobro, y mal se haría en encontrar demostrado un daño.

5.9. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DE INTERÉS DE MORA U OTRAS SANCIONES PECUNIARIAS

Como se indicó anteriormente en el acápite de peticiones no es viable el pago de interés alguno en el presente caso, pues la auditoría en salud, jurídica y financiera realizada a los recobros objeto de la presente litis se efectuó conforme a los actos administrativos vigentes en ese momento por lo que no es procedente el reconocimiento de ningún tipo de interés de mora.

Los intereses moratorios constituyen una obligación accesorio a la obligación principal, es decir si ésta última prospera, eventualmente podrían causarse los intereses moratorios de encontrarse probado el perjuicio ocasionado. Así las cosas, teniendo en cuenta que mis representadas no le adeudan a la EPS ALIANSALUD los valores recobrados a través del presente proceso, toda vez que se improbaron por no reunir los requisitos legales para su debido pago, no existe obligación principal y al seguir la pretensión accesorio la suerte de la principal, tampoco habría lugar al reconocimiento de intereses moratorios ni ningún otro tipo de sanciones de carácter pecuniario.

Adicionalmente, en consideración a que la auditoría en salud, jurídica y financiera realizada a los **341 recobros** se efectuó conforme a los actos administrativos vigentes en ese momento y que no existió un “*incumplimiento*” de mis representadas, en relación con la EPS demandante, no es procedente el reconocimiento de ningún tipo de interés de mora.

Se precisa que cuando la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014 cumplieron con su labor contractual de realizar la respectiva auditoría a los recobros presentados por la EPS al FOSYGA, hoy ADRES si dicho proceso culmina en la no aprobación de un recobro, es evidente que no hay lugar a obligación alguna por parte del Ministerio de la Salud y la Protección Social para con la EPS que ha presentado indebidamente los recobros.

De igual manera, que una EPS decida pagar por un procedimiento médico o el suministro de un medicamento o tratamiento a uno de los usuarios afiliados a ella, no genera per se una condición de obligación por parte del Ministerio y del FOSYGA a reembolsar los pagos realizados por la EPS, escasamente establece para la EPS una de las condiciones necesarias pero no es suficiente para la aprobación del recobro. La etapa de la auditoría es un procedimiento establecido por la ley para que el Estado a través del Ministerio de Salud y Protección Social (actualmente la ADRES) determine si hay lugar a aprobar y posteriormente reconocer las solicitudes de recobro presentadas, así las cosas, la obligación económica puede ser entendida solamente configurada a partir de la aprobación del recobro.

El interés moratorio, es aquel interés que con objeto sancionatorio se aplica una vez se haya vencido el plazo para que se reintegre el capital cedido o entregado en calidad de préstamo y no se haga el reintegro o el pago, dicho interés, sólo opera una vez vencidos los plazos pactados.

Resulta claro entonces que no hay lugar al vencimiento de ninguna obligación entre el Ministerio de la Salud y la Protección Social (actualmente la ADRES) y la entidad promotora de salud, pues ante una remota condena la obligación se declarará en el fallo lo cual a las luces del ordenamiento jurídico no tiene sustento para su procedencia por vía administrativa dadas las causales de glosa que ostentan y el incumplimiento de los requisitos legales para su debido pago.

Para que se pueda hablar de interés moratorio aplicable, se hace pues necesaria la concurrencia de todos los criterios y elementos que hacen exigible la obligación, así como su posterior vencimiento, en ese orden de ideas, erróneamente se asume que la simple presentación de los

recobros ante el FOSYGA da origen a la obligación. Así las cosas, como reza el principio general del derecho: *“nadie puede alegar su propia culpa en beneficio propio”*. Existe un deber de coherencia entre el actuar del demandante y lo solicitado por este, siendo pues improcedente que a raíz de su propia culpa el accionante alegue ahora la necesidad de liquidar intereses moratorios en concurrencia con corrección monetaria sin que la obligación se haya originado, por causas que le son imputables a él.

Ahora bien, en el hipotético caso de que se accediera a las pretensiones, resulta pertinente señalar que el derecho a recobrar los servicios y tecnologías en salud nacería o surgiría con el reconocimiento que se haga en la sentencia que resuelva la presente controversia, habida cuenta que se ordenaría un pago que a las luces del ordenamiento jurídico no tiene sustento para su procedencia por vía administrativa dadas las causales de glosa que ostentan y el incumplimiento de los requisitos legales para su debido pago. Entonces, no habría lugar a ordenar el pago de intereses moratorios, esto es, castigar la mora del “deudor” porque el derecho al pago de la obligación principal se constituiría en el fallo judicial, desdibujándose así la principal característica de esta sanción; se insiste que en el sub lite no se configura mora alguna, en la medida en que la EPS demandante no tiene derecho al reconocimiento de los valores recobrados como quiera que existe sustento legal que impide su reconocimiento y pago.

5.10. INEXISTENCIA DE ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹³ tiene claramente definidos los siguientes cinco elementos o requisitos necesarios para que se configure un evento de enriquecimiento sin causa. Veamos: (i) *“Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o negativa. Esto es, no solo en el sentido de adición de algo, sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio”*; (ii) *“Que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de éste se haya efectuado el enriquecimiento (...) El acontecimiento que produce el desplazamiento de un patrimonio a otro debe relacionar inmediatamente a los sujetos activo y pasivo de la pretensión de enriquecimiento, lo cual equivale a exigir que la circunstancia que origina la ganancia y la pérdida sea una y sea la misma”*; (iii) *“Para que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere **que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin causa jurídica**”*; (iv) *“Para que sea legitimada en la causa la acción de in rem verso, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien, carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasicontrato, un delito, un cuasidelito, o de las que brotan de los derechos absolutos”*; y (v) *“La acción ... no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley”*.

El H. Consejo de Estado ha establecido un requisito adicional a los antes mencionados, así¹⁴:

*“(...) Sin embargo, del estudio de los fundamentos de la figura, la Sala señala un elemento adicional, como lo es **que la falta de una causa para el empobrecimiento, no haya sido provocada por el mismo empobrecido, toda vez que en dicho evento no se estaría ante un “enriquecimiento sin justa causa”, sino ante la tentativa del afectado de sacar provecho de su propia culpa (...)**”*

Desde el punto de vista de mis representadas, y atendiendo la jurisprudencia antes transcrita no se configuran los elementos necesarios para que se estructure dicha figura, teniendo en cuenta que la auditoría en salud, jurídica y financiera de los se realizó de conformidad con la normativa vigente, y como consecuencia de ello fueron improbados por no cumplir con el lleno de los requisitos, es decir, el no reconocimiento de los recobros y presunto “empobrecimiento” de la EPS demandante es justo, en la medida que se fundamenta en una causa jurídica.

En ese orden de ideas, el no reconocimiento de los recobros fue provocado exclusivamente por la EPS, de manera que dicha entidad para la solicitud de las cuentas ahora reclamadas no puede alegar la configuración de tal figura cuando la causa del “empobrecimiento” responde a su propia culpa.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 29 de enero de 2009. Exp. 15662. C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 30 de marzo de 2006, Exp. 25000-23-26-000-1999-01968-01(25662), M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

De otra parte, bajo el “enriquecimiento sin justa causa” no se concibe un traslado patrimonial entre dos o más personas, sin que exista una causa eficiente y justa para ello, en el caso en concreto de haberse reconocido y pagado las cuentas reclamadas sin el lleno de los requisitos previstos en la normatividad de recobros vigente, dicha situación no tendría un sustento fáctico o jurídico que permitiera considerarla ajustada a derecho, por lo tanto se habría configurado la mencionada figura, teniendo como sujeto empobrecido al FOSYGA.

Adicionalmente el Contrato de Consultoría No. 055 de 2011 establece en la modalidad de pago lo siguiente:

“CLÁUSULA QUINTA: FORMA DE PAGO: El MINISTERIO cancelará el valor del contrato cumplidos los requisitos de perfeccionamiento, ejecución y legalización, así:

El Ministerio de Salud y Protección Social pagará el valor del contrato de la siguiente manera:

a) Una comisión mensual fija por la gestión de las obligaciones propias de la firma de auditoría, así: Para el año 2011 pagos mensuales cada uno por la suma de DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS M/CTE., (\$236.921.420, oo). Para fracciones de mes, la comisión mensual fija se pagará en forma proporcional por los días del mes que corresponda.

Para el año 2012 pagos mensuales cada uno por la suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES VEINTINUEVE MIL SESENTA Y DOS PESOS M/CTE., (\$244.029.062, oo).

Para el año 2013 pagos mensuales cada uno por la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS M/CTE., (\$251.349.934, oo).

Para el año 2014 pagos mensuales cada uno por la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE., (\$258.890.432, oo). Para fracciones de mes, la comisión mensual fija se pagará en forma proporcional por los días del mes que corresponda.

b) Una comisión variable, que corresponde a un valor unitario por recobro por beneficios extraordinarios en Salud y reclamaciones ECAT, considerando que su pago se efectuará en forma mensual vencida sobre el total de cuentas con resultado Aprobado o Aprobado Parcialmente. Dicha comisión aplicará para los recobros y reclamaciones que el contratista reciba directamente una vez inicie la ejecución del contrato, diferentes a los señalados en el litera c) del numeral 5.5. del pliego de condiciones, así:

Para el año 2011 un valor unitario por recobro o reclamación de SIETE MIL TRESCIENTOS PESOS M/CTE., (\$7.300, oo).

Para el año 2012 un valor unitario por recobro o reclamación de SIETE MIL QUINIENTOS DIECINUEVE PESOS M/CTE., (\$7.519, oo).

Para el año 2013 un valor unitario por recobro o reclamación de SIETE MIL SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS M/CTE., (\$7.744, oo).

Para el año 2014 un valor unitario por recobro o reclamación de SIETE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS M/CTE., (\$7.976, oo).

c) Una comisión variable, que corresponde a un valor unitario máximo por reclamación ECAT o recobro por beneficios extraordinarios en Salud, considerando que su pago se efectuará sobre el total de cuentas con resultado Aprobado o Aprobado Parcialmente. Esta comisión aplicará únicamente para las reclamaciones y recobros radicados en el FOSYGA desde el 1 de octubre de 2011 hasta al día anterior al inicio del contrato, las cuales serán entregadas al contratista por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, para realizar la auditoría integral correspondiente, dado que ya han surtido su proceso de recepción, radicación, validación, captura y digitalización, así:

Un valor unitario por recobro o reclamación de CINCO MIL SESICIENTOS SIETE PESOS M/CTE., (\$5.607, oo).

Para los recobros y reclamaciones aprobadas parcialmente, no se reconocerá comisión variable por re procesos producto de aclaración de glosas de estas cuentas.

Tampoco se reconocerá comisión variable por los recobros y reclamaciones glosadas y no pagadas, que sean presentadas nuevamente al FOSYGA.

Esta comisión se pagará mes vencido para cada vigencia, previo el cumplimiento de los requisitos planteados en el numeral 5.5 del pliego de condiciones. (...)”. (El subrayado es nuestro).

Por su parte el Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 establece en la modalidad de pago lo siguiente:

“CLÁUSULA QUINTA. FORMA DE PAGO: El Ministerio, o quien haga sus veces, pagará el valor del contrato de la siguiente forma:

5.1. Una comisión mensual fija, que busca remunerar la capacidad instalada y disponible para ejecutar las obligaciones derivadas del contrato, así como aquellas actividades que no están sujetas a un resultado de auditoría, y que debe llevar a cabo el contratista para cumplir el objeto contractual. El valor mensual de la comisión fija para cada año de ejecución del contrato incluyendo el respectivo ajuste anual al IPC en los términos establecidos en el Pliego de Condiciones, se pagará de la siguiente manera:

5.1.1. Para el año 2013, un pago, por la fracción del mes de diciembre de 2013, correspondiente al periodo comprendido entre los días 15 al 31 de diciembre de 2013, por la suma de CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES CUARENTA Y DOS MIL SETECIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS M/CTE., (\$134.042.778,00).

5.1.2. Para el año 2014, pagos mensuales, cada uno por la suma de SETECIENTOS SETENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS M/CTE., (\$778.880.967,00).

5.1.3. Para el año 2015, pagos mensuales, cada uno por la suma de OCHOCIENTOS DOS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$802.247.396,00).

5.1.4. Para el año 2016, pagos mensuales, cada uno por la suma de OCHOCIENTOS VEINTISÉIS MILLONES TRESCIENTOS CATORCE MIL OCHOCIENTOS DIECISIETE PESOS M/CTE., (\$826.314.817,00).

5.1.5. Para el año 2017, pagos mensuales, cada uno por la suma de OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MILLONES CIENTO CUATRO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y UN PESOS M/CTE., (\$851.104.261,00).

5.16. Para fracciones, la comisión mensual fija se pagará en forma proporcional por los días del mes que correspondan.

*5.2. Una comisión variable, que corresponde a un valor unitario por concepto de auditoría en salud, jurídica y financiera por cada: i) Recobro NO POS con resultado aprobado, y; ii) **Reclamación ECAT con resultado aprobado o aprobado parcialmente**. Esta comisión se pagará mes vencido para cada vigencia fiscal, sobre el total de los recobros NO POS y reclamaciones ECAT con el resultado señalado que se facture en el respectivo periodo, previo el cumplimiento de los requisitos señalados en esta cláusula. El valor unitario de la comisión variable, por cada recobro NO POS o reclamación ECAT, incluyendo el respectivo ajuste anual al IPC en los términos establecidos en el Pliego de Condiciones, se pagará de la siguiente manera:*

5.2.1. Para el año 2014 un valor unitario por recobro o reclamación de SEIS MIL DOSCIENTOS DOCE PESOS M/CTE., (\$6.212,00).

5.2.2. Para el año 2015 un valor unitario por recobro o reclamación de SEIS MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS M/CTe., (\$6.398,00).

5.2.3. Para el año 2016 un valor unitario por recobro o reclamación de SEIS MIL QUINIENTOS NOVENTA PESOS., (\$6.590,00).

5.2.4. Para el año 2017 un valor unitario por recobro o reclamación de SEIS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS M/CTE, (\$6.788,00).

5.2.5. Los valores anteriormente discriminados incluyen IVA.

5.2.6. **No se reconocerá comisión variable**, para el caso de recobros No POS, por productos de auditoría con resultado distinto a aprobado y, **tratándose de reclamaciones ECAT, por productos de auditoría con resultado distinto a aprobado o aprobado parcialmente**. No obstante lo anterior, para la auditoría que requiera aclaración de glosas efectuadas a reclamaciones ECAT aprobadas parcialmente en vigencia de anteriores contratos de auditoría, se reconocerá y cancelará comisión variable en los términos del numeral 5.2 de la presente cláusula. (....)”

Como se puede colegir de las disposiciones contractuales citadas, tanto la Unión Temporal Nuevo FOSYGA como la Unión Temporal FOSYGA 2014, sólo percibieron la comisión variable de los recobros cuyo resultado fue aprobado o aprobado parcialmente, razón por la cual los recobros que fueron incluidos en esta reclamación que resultaron glosados no generaron pago a las empresas vinculadas en la presente acción, lo que hace inviable la configuración del enriquecimiento sin causa alegado por la demandante.

5.11. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA EN CABEZA DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y AHORA DE LA ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, el enriquecimiento sin causa se configura cuando se acreditan, principalmente, los siguientes tres elementos: (i) el incremento patrimonial a favor de una persona; (ii) la correlativa disminución patrimonial que sufre otra; (iii) la ausencia de causa que se justifique las anteriores situaciones.

Así las cosas, en el remoto evento en que el Despacho llegara a considerar que la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y/o Unión Temporal FOSYGA 2014 o las sociedades que las integran se encuentran obligadas a pagar con sus propios recursos, los valores de los recobros por ellas glosados, el resultado no sería otro sino el enriquecimiento sin causa a favor del Ministerio de Salud y Protección Social y ahora la ADRES.

En semejante escenario, el referido Ministerio ahora la ADRES, es titular de la obligación legal de asumir los valores de los recobros con cargo a las cuentas del FOSYGA (hoy del Sistema General de Seguridad Social en Salud), y contando con los recursos para ello, dejaría de hacerlo sin ninguna causa que así lo justifique.

Aunado a lo anterior, es de resaltar que, el hecho de que algunas de las glosas impuestas como fruto de la auditoría desarrollada por la Unión Temporal FOSYGA 2014 pueda llegar a ser reversadas por este Despacho, en manera alguna desvirtúa la obligación legal impuesta al Ministerio ahora la ADRES de atender con los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud los recobros, menos aún la traslada a los contratistas, es decir, a la Unión Temporal FOSYGA 2014.

5.12. PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO

La prescripción es “el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo de acuerdo a las condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten bien sea en materia adquisitiva o extintiva”¹⁵.

Sobre el particular, el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, establece:

“Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del

¹⁵ Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia del 9 de julio de 2015, Expediente: 27001233300020130034601 – radicado interno (03272014).

trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual”

En consideración a este fenómeno, resulta indispensable que el Despacho determine respecto de todos y cada uno de los recobros objeto de la presente demanda si se configura la prescripción del derecho, en la medida en que frente algunos recobros la demanda se interpuso con posterioridad a los tres (3) años siguientes a la comunicación de los resultados de auditoría.

5.13. EXCEPCIÓN GENÉRICA DE PAGO A TRAVÉS DE MECANISMOS ORDINARIOS O EXCEPCIONALES:

El Ministerio de Salud y Protección Social, en aras de garantizar un adecuado flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ha establecido diferentes mecanismos ordinarios y excepcionales para la presentación de solicitudes de recobro, razón por la cual, una EPS puede presentar tanto por líneas ordinarias como por mecanismos excepcionales los recobros para su reconocimiento y aprobación. En este sentido, la mencionada Cartera Ministerial ha establecido mecanismos excepcionales tales como: Conciliaciones Prejudiciales, Divergencias Recurrentes, Glosa Administrativa, Glosa De Extemporaneidad, Glosa Transversal.

De acuerdo a la información contenida en el anexo técnico emitido por la ADRES, en el caso de marras se evidenció que:

- 15 ítems contenido en 12 recobros fueron aprobados en la auditoría inicial, en líneas ordinarias (MYT01 y MYT02):

NÚMERO DE RECOBRO	ÍTEM	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	PAQUETE DE APROBACIÓN	AUDITORÍA REALIZADA
100366662	1	ANEMIDOX ® CAPSULAS	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (ANEMIDOX ® CAPSULAS) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (100366662) DEL PAQUETE (114)	114	Unión Temporal FOSYGA 2014
100366662	3	DOVIR® TABLETAS	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (DOVIR® TABLETAS) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (3) DEL RADICADO (100366662) DEL PAQUETE (114)	114	Unión Temporal FOSYGA 2014
106362730	1	PENTACAM BILATERAL	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PENTACAM BILATERAL) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (106362730) DEL PAQUETE (1114)	1114	Unión Temporal FOSYGA 2014
106441209	2	MINIRIN MELT 120 µG	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (MINIRIN MELT 120 µG) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (106441209) DEL PAQUETE (1114)	1114	Unión Temporal FOSYGA 2014
107005474	1	FENILEFRINA	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (FENILEFRINA) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (107005474) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107005474	3	NESTLE NUTREN PULMONARY	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (NESTLE NUTREN PULMONARY) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (3) DEL RADICADO (107005474) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107008413	2	PAÑAL ADULTO PLENITUD JUMBO TALLA L X UND	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO PLENITUD JUMBO TALLA L X UND) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107008413) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107008575	2	TOALLAS MUJER MEDIUM X UNIDAD - TENA MUJER MEDIUM X UNIDAD REF 47196/47197	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (TOALLAS MUJER MEDIUM X UNIDAD - TENA MUJER MEDIUM X UNIDAD REF 47196/47197) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107008575) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014

NÚMERO DE RECOBRO	ÍTEM	TECNOLOGÍA	OBSERVACIÓN	PAQUETE DE APROBACIÓN	AUDITORÍA REALIZADA
107009014	1	ALIMENTO A BASE DE PROTEINA AISLADA DE SOYA POLVO PARA RECONSTITUIR LATA/275 G	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (ALIMENTO A BASE DE PROTEINA AISLADA DE SOYA POLVO PARA RECONSTITUIR LATA/275 G) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (1) DEL RADICADO (107009014) DEL PAQUETE (1214). ADICIONALMENTE EL RECOBRO FUE OBJETO DE DESISTIMIENTO PARCIAL POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009014	2	ENSURE PLUS HN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (ENSURE PLUS HN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009014) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009159	2	PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009159) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009160	2	PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA M UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA M UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA M UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA M UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009160) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009163	2	PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO TALLA S ULTRABSORBENCIA UND - TENA SLIP TALLA S X UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009163) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009178	2	PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009178) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014
107009223	2	PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L X UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN	LA TECNOLOGIA RECOBRADA (PAÑAL ADULTO JUMBO TALLA L X UND - PAÑAL TENA EXTRA SLIP TALLA L UN) FUE APROBADA EN EL ÍTEM (2) DEL RADICADO (107009223) DEL PAQUETE (1214)	1214	Unión Temporal FOSYGA 2014

- **34 recobros contentivos de 39 ítems** fueron aprobados de manera total, en mecanismo excepcional de glosa transversal:

RECOBROS APROBADOS TOTALMENTE EN MECANISMO EXCEPCIONAL DE GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244								
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	ÍTEM	TECNOLOGÍA	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
100106694	117037057	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA EN SANGRE TIRAS UN	\$ 15.950,00	\$ 15.950,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100207317	117037058	1	CLARITROMICINA TABLETAS 500 MG	\$ 6.482,00	\$ 6.482,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100318862	117037060	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA ONE TOUCH	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100400289	117037061	1	GALLETAS DE COLOSTOMIA	\$ 134.320,00	\$ 134.320,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
100400289	117037061	2	BOLSAS DE COLOSTOMIA	\$ 134.320,00	\$ 134.320,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE

RECOBROS APROBADOS TOTALMENTE EN MECANISMO EXCEPCIONAL DE GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244								
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	ÍTEM	TECNOLOGÍA	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
106441334	117065535	1	REHABILITACION ECUESTRE	\$ 332.440,00	\$ 332.440,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25133966	119605735	1	PAQUETE INTEGRAL DE MEDICINA BIOLOGICA Y TERAPIAS ALTERNATIVAS(HOMEOSINIATRIA)	\$ 3.620.000,00	\$ 3.620.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25133966	119605735	2	PAQUETE INTEGRAL DE MEDICINA BIOLOGICA Y TERAPIAS ALTERNATIVAS(MEDICINA BIOLOGICA)	\$ 3.620.000,00	\$ 3.620.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25133966	119605735	3	PAQUETE INTEGRAL DE MEDICINA BIOLOGICA Y TERAPIAS ALTERNATIVAS(SUEROTERAPIA)	\$ 3.620.000,00	\$ 3.620.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25135068	119676202	1	PILAS RECARGABLES BTE PARA PROCESADOR DE IMPLANTE COCLEAR FREEDOM	\$ 1.400.000,00	\$ 1.400.000,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
25204953	119676203	1	AJUSTE DE COMPONENTES EXTERNOS DE PROTESIS COCLEAR	\$ 283.200,00	\$ 283.200,00	\$ 0,00	GT050516	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51575303	117037020	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 73.966,00	\$ 73.966,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51575969	117037021	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 67.035,00	\$ 67.035,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51592694	117037022	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 80.466,00	\$ 80.466,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
51592794	117037023	1	ANTI HLA CLASE I Y II CUANTITATIVO	\$ 636.070,00	\$ 636.070,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52147153	117037027	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 77.892,00	\$ 77.892,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52149260	117037025	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52492009	117037028	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 51.435,00	\$ 51.435,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52492044	117037029	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 67.899,00	\$ 67.899,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52633907	117037030	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52634008	117037031	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 80.410,00	\$ 80.410,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52634192	117037032	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 93.840,00	\$ 93.840,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52634266	117037033	1	BATERIA RECARGABLEA PARA IMPLANTE COCLEAR	\$ 348.000,00	\$ 348.000,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52855545	117037037	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE

RECOBROS APROBADOS TOTALMENTE EN MECANISMO EXCEPCIONAL DE GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244								
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	ÍTEM	TECNOLOGÍA	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
			SFIBRILADOR					
52863961	117037035	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR	\$ 60.204,00	\$ 60.204,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52864097	117037036	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 73.966,00	\$ 73.966,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
52885076	117037038	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 72.235,00	\$ 72.235,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53224204	117037039	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 80.466,00	\$ 80.466,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53224351	117037040	1	REPROGRAMACION DE CARDIOVERSOR/DE SFIBRILADOR.	\$ 63.272,00	\$ 63.272,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53224535	117037041	1	EXPLANTE DE ANILLOS INTRAESTROMALES	\$ 3.350.000,00	\$ 3.350.000,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54276189	117037046	1	TIRA RECTIVA GLUCOSA	\$ 68.500,00	\$ 68.500,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54396682	117037047	1	PILAS DESECHABLES POWER	\$ 17.400,00	\$ 17.400,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54440921	117037043	1	AJUSTE DE COMPONENTES EXTERNOS DE PROTESIS COCLEAR	\$ 263.128,00	\$ 263.128,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
54698522	117037050	1	RISPERDAL 1MG / ML	\$ 410.960,00	\$ 410.960,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
55241013	117037045	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA EN SANGRE	\$ 18.308,00	\$ 18.308,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
55241013	117037045	2	LANCETA PARA SANGRIA	\$ 18.308,00	\$ 18.308,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
57027022	117037054	1	CINTA INDICADORA DE GLUCOSA EN SANGRE 5 SEG	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
57294935	117037055	1	BOLSA DE COLOSTOMIA 57MM	\$ 248.480,00	\$ 248.480,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
57294935	117037055	2	BARRERA FLEXIBLE PROTECTORA BARRERA 57	\$ 248.480,00	\$ 248.480,00	\$ 0,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE

• **39 recobros** fueron aprobados parcialmente en mecanismo excepcional de glosa transversal:

RECOBROS APROBADOS PARCIALMENTE EN LOS MECANISMOS EXCEPCIONALES DE DIVERGENCIAS RECURRENTES Y GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244						
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
100208138	104265439	\$ 15.050,00	\$ 4.100,00	\$ 10.950,00	DR020714	-
100366408	104260923	\$ 32.300,00	\$ 18.250,00	\$ 14.050,00	DR020714	-
100366410	104260924	\$ 32.300,00	\$ 18.250,00	\$ 14.050,00	DR020714	-
106441369	117065537	\$ 1.732.206,00	\$ 1.688.728,00	\$ 43.478,00	GT020216	RECOBRO DESISTIDO TOTALMENTE POR PARTE DE LA EPS DEMANDANTE
53525425	102623823	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
54116649	102622347	\$ 9.560.362,00	\$ 8.720.362,00	\$ 840.000,00	DR010514	-
25072448	102622847	\$ 492.800,00	\$ 350.400,00	\$ 142.400,00	DR010514	-
25151508	102622875	\$ 163.000,00	\$ 81.500,00	\$ 81.500,00	DR010514	-

RECOBROS APROBADOS PARCIALMENTE EN LOS MECANISMOS EXCEPCIONALES DE DIVERGENCIAS RECURRENTES Y GLOSA TRANSVERSAL RESOLUCIÓN 4244						
NÚMERO DE RECOBRO INICIAL	NÚMERO DE RECOBRO RADICACIÓN EXCEPCIONAL	VALOR RECOBRO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR APROBADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	VALOR GLOSADO \$ (INFORMACIÓN ADRES)	NÚMERO DE PAQUETE DE APROBACIÓN	OBSERVACIÓN
25205012	102622894	\$ 353.600,00	\$ 176.800,00	\$ 176.800,00	DR010514	-
25237387	102622911	\$ 176.600,00	\$ 88.300,00	\$ 88.300,00	DR010514	-
25457745	102622987	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
25457764	102622988	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
25458543	102623002	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25458547	102623003	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
25459359	102623017	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25599592	102623079	\$ 36.500,00	\$ 18.500,00	\$ 18.000,00	DR010514	-
25659510	102623033	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25661758	102623119	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
25752241	102623152	\$ 36.500,00	\$ 17.500,00	\$ 19.000,00	DR010514	-
51545237	102621914	\$ 514.768,00	\$ 257.384,00	\$ 257.384,00	DR010514	-
51545239	102621915	\$ 499.040,00	\$ 249.520,00	\$ 249.520,00	DR010514	-
51576085	102621953	\$ 158.800,00	\$ 79.400,00	\$ 79.400,00	DR010514	-
52265358	102622067	\$ 425.000,00	\$ 119.000,00	\$ 306.000,00	DR010514	-
52265364	102622069	\$ 326.250,00	\$ 217.500,00	\$ 108.750,00	DR010514	-
52265423	102622076	\$ 154.600,00	\$ 122.000,00	\$ 32.600,00	DR010514	-
52634256	102622142	\$ 85.000,00	\$ 68.000,00	\$ 17.000,00	DR010514	-
52855660	102622205	\$ 75.225,00	\$ 60.180,00	\$ 15.045,00	DR010514	-
53224768	102622249	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
53574356	102622282	\$ 9.060.862,00	\$ 5.029.385,00	\$ 4.031.477,00	DR010514	-
53574508	102622292	\$ 16.150,00	\$ 12.500,00	\$ 3.650,00	DR010514	-
53574568	102622298	\$ 8.450,00	\$ 4.800,00	\$ 3.650,00	DR010514	-
54397376	102622543	\$ 96.761,00	\$ 85.661,00	\$ 11.100,00	DR010514	-
54648189	102622593	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
54700360	102622562	\$ 96.603,00	\$ 80.003,00	\$ 16.600,00	DR010514	-
55240586	102622617	\$ 5.206.700,00	\$ 3.594.614,00	\$ 1.612.086,00	DR010514	-
55240745	102622629	\$ 36.500,00	\$ 18.250,00	\$ 18.250,00	DR010514	-
55241004	102622473	\$ 18.250,00	\$ 7.300,00	\$ 10.950,00	DR010514	-
55241016	102622482	\$ 18.250,00	\$ 7.300,00	\$ 10.950,00	DR010514	-
54274013	102622242	\$ 79.400,00	\$ 63.520,00	\$ 15.880,00	DR010514	-

Es muy importante destacar que estos recobros al haber sido aprobados puede que ya hayan sido pagados por la Administradora de los Recursos de Salud del Sistema de Salud, quien tiene la obligación de pago actualmente, resaltando que el pago de los mismos nunca ha estado en cabeza de mis representadas.

5.14. NO CONFIGURACIÓN DE DAÑO ANTIJURÍDICO

La acreditación de un daño antijurídico no se desprende de simples afirmaciones en el proceso sino que debe ser demostrado a partir de los diferentes elementos requeridos para que surja la responsabilidad patrimonial del Estado a la luz de lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política y la jurisprudencia del Consejo de Estado.

La asunción o no de los valores a los que hace relación la parte actora por parte del Estado supone la acreditación de todos los requisitos establecidos por las normas que se encontraban vigentes para el momento de los hechos, las cuales regulaban los recobros en el Sistema General de

Seguridad Social en Salud. En aplicación estricta de dicha normas, las solicitudes de recobro debieron ser rechazadas al no cumplir con los requisitos establecidos para el efecto. La ejecución lícita de un contrato estatal, sometido a la implementación de normas, actos administrativos e instrucciones de la entidad contratante –en este caso el Ministerio de Salud y Protección Social - no puede ser fuente de ningún tipo de daño antijurídico cuyo eventual resarcimiento pueda recaer en cabeza de mis representadas.

Frente al caso particular no existe daño antijurídico alguno. Si la demandante hubiese dado cumplimiento a los requisitos y exigencias previstos en la normativa legal vigente, que en consonancia con el principio de legalidad del gasto público se hacen necesarios para que la administración proceda a ordenar el correspondiente pago, no se hubiera aplicado glosas a los recobros presentados, pues no existe obligación de pagar unas cuentas cuando las mismas no cumplen con el lleno de los requisitos exigidos por la norma que regula el trámite de los recobros ante el FOSYGA o cuando las mismas solicitan valores que ya han sido reconocidos a través de la UPC o el reconocimiento de valores de tecnologías no financiadas.

Así las cosas, no puede entidad alguna alegar que ha sufrido un daño por el simple hecho de no obtener el pago recobrado, cuando las solicitudes presentadas no cumplían con el lleno de los requisitos, razón por la cual se impusieron las glosas.

No es cierto, que el daño alegado por la EPS demandante sea sufrido como consecuencia de las causales de glosa de los recobros, toda vez que este daño se deriva de la misma actuación de la EPS, pues al presentar los recobros sin el lleno de los requisitos está generando un incumplimiento que acarrea como consecuencia la imposición de glosas.

En lo que respecta a mis representadas, éstas son simples sociedades de naturaleza comercial y privada, contratadas por el Ministerio de Salud y Protección Social para ejecutar los Contratos de Consultoría No. 055 de 2011 y 043 de 2013. Por su propia naturaleza no podría ostentar competencias reglamentarias.

Según la óptica propuesta por el demandante, el título jurídico de imputación -que resulta ser de carácter subjetivo- implica la existencia de responsabilidad asociada al Estado Regulador, quien pese a proferir actos administrativos ajustados al ordenamiento jurídico, con su aplicación genera un daño anormal que rompe la igualdad o equilibrio de las cargas que les corresponden a los particulares.

En ausencia de potestad reglamentaria alguna y teniendo en cuenta que mis representadas son simples sociedades de naturaleza privada, destinatarias de la misma regulación, no es posible predicar en cabeza de ellas una responsabilidad patrimonial de esta naturaleza ya que dicha responsabilidad deberá recaer, única y exclusivamente en el ente estatal que expidió la reglamentación, en el hipotético evento en que se demuestre la existencia de los elementos que justifican un resarcimiento económico con base en este esquema especial de responsabilidad.

Vale la pena destacar que la conducta del demandante al presentar los recobros por concepto de prestaciones en salud incluidas en el POS, fue la que originó la imposición de las glosas descritas a lo largo de este escrito, por lo cual no se puede atribuir responsabilidad alguna al Estado Colombiano.

Lo anterior permite concluir que el daño alegado proviene exclusivamente de la actuación del propio demandante, quién no puede atribuir responsabilidad al Estado y mucho menos a mis representadas por un hecho exclusivamente suyo.

En conclusión y de conformidad con el principio general del derecho *“a nadie le es dable alegar su propia culpa para obtener provecho de ello”*, no podría la EPS demandante alegar un daño que se originó en su incumplimiento por la indebida presentación de los recobros sin el lleno de los requisitos legales, o en solicitud de un pago que ya había sido cubierto con los recursos del sistema.

6. OPOSICIÓN A ALGUNOS MEDIOS PROBATORIOS

Por las razones que pasan a anotarse, solicito que se deniegue la práctica de las siguientes pruebas:

6.1. Documentales en poder del Ministerio de Salud y Protección Social:

Aun cuando el demandante requiere al Ministerio de Salud y protección Social y no a mis representadas, para que aporte los documentos soporte de los recobros que fueron objeto de glosas y no requiere a mis representadas en tal sentido, con el fin de evitar interpretaciones contrarias nos permitimos indicar que el medio probatorio solicitado no procede frente a mis representadas como quiera que la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, una vez finalizaba el trámite de auditoría en salud, jurídica y financiera devolvían los recobros y sus soportes a las EPS recobrantes en los eventos en que el resultado de la auditoría fuere no aprobado, rechazo o devuelto. En otras palabras, en custodia de mis representadas no existe ninguno de los documentos radicados con el fin de llevar a cabo el trámite de la auditoría.

6.2. Inspección judicial con intervención de perito en el FOSYGA y en las oficinas de Aliansalud (para los recobros con glosa parcial y glosa total)

La parte actora solicita que se decrete una inspección judicial en las oficinas de ALIANSALUD, y otra en el archivo del FOSYGA con intervención de perito experto en materias contables, financieras y de auditoría, destinada a verificar la existencia de los recobros que fueron materia de glosa parcial y glosa total, el motivo de glosa, así como los soportes correspondientes y el saldo dejado de pagar,

Respetuosamente me opongo al decreto y práctica de este medio de prueba por las siguientes razones:

La inspección según la solicitud de la prueba versa sobre algunos documentos que reposan en poder de la parte actora. En relación con dichos documentos, la carga le corresponde a la parte actora, por lo tanto, debieron aportarse con la demanda, de manera que debe denegarse el decreto de dicha prueba.

Adicionalmente, en cuanto a la procedencia de la inspección judicial el inciso 2º del artículo 236 del Código General del Proceso señala que *“Salvo disposición en contrario, solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videgrabación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial o por cualquier otro medio de prueba.”*

En cuanto a la solicitud subsidiaria de prueba pericial, debe resaltarse que con la expedición del Código General del Proceso¹⁶ se trasladó a las partes la responsabilidad de aportar con la demanda

¹⁶ Sobre la vigencia del Código General del Proceso el artículo 627 dispone:

“ARTÍCULO 627. VIGENCIA. La vigencia de las disposiciones establecidas en esta ley se regirá por las siguientes reglas:

1. <Numeral corregido por el artículo 18 del Decreto 1736 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Los artículos [24](#), [31](#) numeral 2, [33](#) numeral 2, [206](#), [467](#), [610](#) a [627](#) entrarán a regir a partir de la promulgación de esta ley”.

2. La prórroga del plazo de duración del proceso prevista en el artículo [121](#) de este código, será aplicable, por decisión de juez o magistrado, a los procesos en curso, al momento de promulgarse esta ley.

3. El Consejo Superior de la Judicatura dispondrá lo necesario para que los expedientes de procesos o asuntos en los que no se haya producido actuación alguna en los últimos dos (2) años anteriores a la promulgación de este código, no sean registrados dentro del inventario de procesos en trámite. En consecuencia, estos procesos o asuntos no podrán, en ningún caso, ser considerados para efectos de análisis de carga de trabajo, o congestión judicial.

4. Los artículos [17](#) numeral 1, [18](#) numeral 1, [20](#) numeral 1, [25](#), [30](#) numeral 8 y párrafo, [31](#) numeral 6 y párrafo, [32](#) numeral 5 y párrafo, [94](#), [95](#), [317](#), [351](#), [398](#), [487](#) párrafo, [531](#) a [576](#) y [590](#) entrarán a regir a partir del primero (1o) de octubre de dos mil doce (2012).”

o la contestación la experticia para aquellos eventos en que se pretendan probar hechos que requieran conocimientos científicos o técnicos de los que carezca el juez. En ese sentido, se dispuso en el artículo 227 del mencionado estatuto que *“la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas”*, inclusive la norma prevé que si la parte no cuenta con tiempo suficiente para aportar el dictamen deberá al menos enunciarlo y posteriormente aportarlo dentro del término que el juez conceda que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días.

5. A partir del primero (1o) de julio de dos mil trece (2013) corresponderá a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura la expedición de las licencias provisionales y temporales previstas en el Decreto 196 de 1971, así como la aprobación para la constitución de consultorios jurídicos prevista en el artículo 30 de dicho Decreto.

6. **Los demás artículos de la presente ley entrarán en vigencia a partir del primero (1o) de enero de dos mil catorce (2014), en forma gradual, en la medida en que se hayan ejecutado los programas de formación de funcionarios y empleados y se disponga de la infraestructura física y tecnológica, del número de despachos judiciales requeridos al día, y de los demás elementos necesarios para el funcionamiento del proceso oral y por audiencias, según lo determine el Consejo Superior de la Judicatura, y en un plazo máximo de tres (3) años, al final del cual esta ley entrará en vigencia en todos los distritos judiciales del país.”**

De la norma antes transcrita se encuentra que existen unas disposiciones que entraron en vigencia a partir del 1 de julio de 2012 y otras desde el 1 de octubre de 2012. Adicionalmente se previó que el grueso de las normas contenidas en la Ley 1564 de 2012, entrarían a regir a partir del 1 de enero de 2014, de manera gradual y sometiéndola a unas condiciones de formación, infraestructura física y tecnológica y en general las condiciones necesarias para la adecuación del proceso oral por audiencias.

Posteriormente, el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo No. PSAA13-10073 del 27 de diciembre de 2013 y 100155 del 28 de mayo de 2014, reglamentó la gradualidad de la implementación del Código General del proceso, determinando el orden de los distritos judiciales y las fechas en que comenzaría a regir, es decir, en resumen la implementación gradual.

No obstante lo anterior, es preciso señalar que si bien es cierto los mencionados acuerdos de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura no señalan expresamente si la aplicación gradual del proceso se aplicaba sólo a la Jurisdicción Ordinaria Civil o si se extendía al resto de jurisdicciones, también lo es que para la Jurisdicción Ordinaria Laboral no son aplicables los plazos previstos en materia de capacitación de funcionarios, adaptación de infraestructura física y tecnológica, como quiera que la oralidad esta implementada efectivamente con la expedición de la Ley 1149 de 2007, razón por la cual obviamente dicha jurisdicción cuenta con la infraestructura y la capacitación de sus funcionarios en la oralidad de los procesos.

El artículo 64 de la Ley 1562 de 2012, por medio del cual se modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, dispone:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”.

De acuerdo con la regla de tránsito legislativo que se viene de leer, es dable concluir que en los procesos de la Jurisdicción Laboral en los que sea necesario acudir por remisión especial o general a las normas del procedimiento civil, a partir del 1 de enero de 2014, debe aplicarse las disposiciones previstas en el Código General del Proceso, salvo que con anterioridad a esa fecha se estuviesen tramitando recursos, diligencias, pruebas, incidentes y notificaciones, actuaciones que deben surtir su trámite y finalizarse con la misma norma que les aplicó inicialmente, es decir, el Código de Procedimiento Civil.

Así las cosas, de la lectura de la norma antes citada es dable concluir que en vigencia de la misma, ya no es posible solicitar en la demanda que se decrete un dictamen pericial sino que el mismo debe acompañarse con el escrito de la demanda, o en su defecto anunciarse para que se aporte al proceso dentro del término concedido por el Juez.

En el presente caso, salvo que el juez la decrete de oficio, la experticia solicitada por el apoderado judicial de la demanda debe denegarse, como quiera que bajo la vigencia del Código General del Proceso no es procedente solicitar un dictamen pericial en los términos planteados por la demandante.

6.3. Dictámenes Periciales:

6.3.1. Dictamen Pericial Administrativo y Financiero:

La solicitud elevada no es procedente de conformidad con el artículo 226 del Código General del Proceso, pues el decreto de un dictamen pericial se requiere para verificar hechos que requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos. Solicita la demandante un perito para revisar los soportes físicos de los recobros para verificar la existencia del recobro, situación que puede ser advertida por el juez con las pruebas allegadas al proceso; adicionalmente solicita que el perito examine el motivo de glosa y el cumplimiento de los requisitos, actividades para las cuales no se necesita de pericia ni de un concepto técnico- científico para indicar e identificar los recobros. Pero para el caso que nos ocupa es totalmente innecesaria su intervención, con la simple lectura el señor juez puede identificar la veracidad de los hechos expuestos.

De otra parte, se solicita la intervención del perito requerido por cuanto la liquidación de la indexación del daño emergente y de lucro cesante se realiza mediante fórmulas matemáticas elementales que son ampliamente conocidas por parte de todos los Despachos judiciales, lo que nuevamente deja sin respaldo la solicitud probatoria elevada por el demandante.

En el presente caso, salvo que el juez la decrete de oficio, la experticia solicitada por el apoderado judicial de la demanda debe denegarse, como quiera que bajo la vigencia del Código General del Proceso no es procedente solicitar un dictamen pericial en los términos planteados por la demandante.

Ahora bien, en el evento en que se conceda la oportunidad de aportar dicho dictamen pericial a la parte actora, para efectos de su contradicción, me reservo el derecho de solicitar la comparecencia de quienes rindan dichas experticias y/o aportar otro dictamen, de conformidad con lo señalado en el artículo 228 del CGP.

6.3.2. Dictamen Pericial Médico:

La parte actora solicita el decreto y práctica del dictamen pericial, para que sea absuelto por un médico, con el fin de que se verifique que las pretensiones otorgadas por ALIANSALUD no se encuentran cubiertas por el POS.

El dictamen tiene por objeto realizar interpretaciones normativas que le corresponden única y exclusivamente al Juez y que nada tienen que ver con aspectos que requieran especiales conocimientos científicos, artísticos o técnicos. En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en el **inciso tercero del artículo 226 del CGP**, solicito que se deniegue la práctica de este medio probatorio.

En el presente caso, salvo que el juez la decrete de oficio, la experticia solicitada por el apoderado judicial de la demanda debe denegarse, como quiera que bajo la vigencia del Código General del Proceso no es procedente solicitar un dictamen pericial en los términos planteados por la demandante.

Ahora bien, en el evento en que se conceda la oportunidad de aportar dicho dictamen pericial a la parte actora, para efectos de su contradicción, me reservo el derecho de solicitar la

comparecencia de quienes rindan dichas experticias y/o aportar otro dictamen, de conformidad con lo señalado en el artículo 228 del CGP.

7. MEDIOS DE PRUEBA

7.1. DOCUMENTOS:

Solicito al Despacho que se tengan como pruebas los documentos que a continuación relaciono:

7.1.1 Un (1) medio magnético (CD) el cual contiene los siguientes documentos;

- a) Copia del Contrato de Consultoría No. 055 suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal Nuevo FOSYGA.
- b) Copia de la comunicación No. 42100-28014, por medio del cual el Ministerio de Salud y Protección Social aprobó las garantías contractuales que le fueron exigidas a mis representadas.
- c) Copia del acta de inicio de ejecución del contrato de consultoría No. 055 suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal Nuevo FOSYGA.
- d) Copia del documento de conformación de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA.
- e) Copia de las adiciones 1, 2 y 3 al Contrato de Consultoría No. 055 de 2011.
- f) Copia de la Modificación No. 2 del Contrato de Consultoría No. 055 de 2011.
- g) Copia de las prórrogas 1 y 2 del Contrato de Consultoría No. 055 de 2011.
- h) Copia del Acta de Liquidación del Contrato de Consultoría No. 055 de 2011.
- i) Copia de Certificación expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social el 16 de agosto de 2016 sobre la liquidación del Contrato 055 de 2011.
- j) Copia del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013, suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal FOSYGA 2014.
- k) Copia del acta de inicio de ejecución del contrato de consultoría No. 043 suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal FOSYGA 2014.
- l) Copia del documento privado de conformación de la Unión Temporal FOSYGA 2014.

7.1.2 Un medio magnético contentivo de la Copia de las cartas de comunicación y prueba de entrega a la demandada del resultado de auditoría de los paquetes contentivos de los recobros auditados por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014:

- **Unión Temporal Nuevo FOSYGA:** (líneas MYT01 y MYT02), paquetes: 712 (julio 2012), 812 (agosto 2012), 912 (septiembre 2012), 1012 (octubre 2012), 1112 (noviembre 2012), 1212 (diciembre 2012), 113 (enero 2013), 213 (febrero 2013), 313 (marzo 2013), 413 (abril 2013), 513 (mayo 2013), 713 (julio 2013), 913 (septiembre 2013) y 1013 (octubre 2013)

(Línea MYT04), paquetes: MYT04121212 (diciembre 2012), MYT04011301 (enero 2013), MYT04021303 (febrero 2013), MYT04041304 (abril 2013), MYT04051305 (mayo 2013), MYT04061306 (junio 2013), MYT04071307 (julio 2013), MYT04081308 (agosto 2013), MYT04091309 (septiembre 2013), y MYT04111311 (noviembre 2013).

- **Unión Temporal FOSYGA 2014:** (líneas MYT01 y MYT02), paquetes: 1213 (diciembre 2013), 114 (enero 2014), 214 (febrero 2014), 314 (marzo 2014), 414 (abril 2014), 514 (mayo 2014), 614 (junio 2014), 1014 (octubre 2014), 1114 (noviembre 2014) y 1214 (diciembre 2014)

(Línea MYT04), paquetes: MYT04021402 (febrero 2014) y MYT04061406 (junio 2014).

7.1.3. Un (1) CD que contiene:

-Archivo en Excel contentivo de: i) La relación de los recobros auditados por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, junto con las glosas aplicadas; ii) Los recobros aprobados en línea ordinaria, y iii) Los recobros aprobados en mecanismos excepcionales de manera total y parcial.

-Archivo en Excel contentivo de: Anexo Técnico emitido por la Administradora de Recursos del Sistema de Salud *“PJU_2016-00012 UT EPS ALIANSALUD_ Reporte”*

7.1.4. Un (1) medio magnético (CD) que contiene copia del Manual de Auditoría de Recobros expedido en vigencia de la Resolución 5395 de 2013

7.1.5. Copia del derecho de petición elevado ante la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES ubicada en la Avenida Calle 26 No. 69-76, Torre 1, Piso 17. Centro Empresarial Elemento, en la Ciudad de Bogotá, a fin de que Certifique si los recobros objeto de la presente demanda han sido pagados a través de mecanismos excepcionales o mecanismos ordinarios.

7.1.6. Un (1) medio magnético que contiene la siguiente información:

1-Nota Externa No. 201333200184293: Firma de certificaciones para la presentación de recobros y reclamaciones en virtud del mecanismo dispuesto en la Resolución 832 de 2013.

2-Nota Externa No. 201433200849761: Ampliación período de pre radicación de Junio 2014 (MYT-01-02). Establece el período de radicación de Glosa administrativa de junio y el período de pre radicación de julio (MYT-01-02)-Resolución 5395 de 2013.

3-Nota Externa 201433200100153 de 2014: Precisiones para efectos de la presentación de los recobros por concepto DIVERGENCIAS RECURRENTES

4-Nota Externa 201433200140123 de 2014: Período de radicación de julio (14-31) de Divergencias Recurrentes.

5-Nota Externa 201433200296233 de 2014: Período de radicación, Divergencias recurrentes Exclusiones del POS y prestaciones no financiadas con Recursos del SGSSS.

6-Nota Externa 201433200296573 de 2014: Período de radicación de divergencias recurrentes.

7-Nota Externa 201433200325243 de 2014: Período de radicación- Divergencias recurrentes.

8-Nota Externa 201533200002583 de 2015: Giro previo Divergencias recurrentes - Resolución 5648 de 2014.

9-Nota Externa 201533200021483 de 2015: Periodo de radicación - Divergencias recurrentes.

10-Nota Externa 201433200083073 de 2014: Período de Radicación de mayo de 2014 - Divergencias Recurrentes.

11- Nota Externa 201433210469851 del 7 de abril de 2014.

12-Nota Externa 201433100142683 de 2014: Precisiones Resolución 5395 de 2013, Sentencia T-160 de 2008

13-Nota Externa 201433200009753 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de enero de 2014 - Resolución 5395 de 2013

14-Nota Externa 201433200014303 de 2014: Formatos y Anexos Técnicos para el proceso de verificación, control y pago de solicitudes de Recobro

15-Nota Externa 201433200040343 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de enero de 2014 - Resolución 5395 de 2013

16-Nota Externa 201433200063693 de 2014: Amplía período de radicación de MYT01-02 para el mes de marzo de 2014 - Resolución 5395 de 2013

17-Nota Externa 201433200152233 de 2014: Adopción del anexo técnico de Comparadores Administrativos para medicamentos no incluidos en el Plan de Beneficios

18-Nota Externa 201433200170103 de 2014: Validaciones excepcionales BDUA radicación mes de julio de 2014

19-Nota Externa 201433200174923 de 2014: Ampliación período de recepción de soportes documentales de recobros con validaciones excepcionales BDUA - Radicación mes de julio de 2014

20-Nota Externa 201433200179423 de 2014: Precisiones Resolución 5395 de 2013

21-Nota Externa 201433200188663 de 2014: Período de radicación agosto de 2014 - Resolución 5395 de 2014

22-Nota Externa 201433200207053 de 2014: Periodo de aplicación Nota Externa 20143320019009 del 01-08-2014

23-Nota Externa 201433200208153 de 2014: Conciliación de etapas de pre radicación y radicación del proceso ordinario (MYT 01-02) de Recobros

24-Nota Externa 201433200214183 de 2014: Pre radicación de solicitudes de recobros con excepciones de validación de BDUA

25-Nota Externa 201433200266343 de 2014: Ampliación periodo de radicación octubre de 2014 - Resolución 5395 de 2013

26-Nota Externa 201433200293623 de 2014: Entrada en vigencia formato de justificación médica de tecnologías en salud ordenadas por fallos de tutela que no sean expresos o que ordenen tratamiento integral con o sin comparador administrativo y formato de acta de comité técnico científico.

27-Nota Externa 201433200296523 de 2014: Lineamientos y criterios técnicos respecto de exclusiones del POS y prestaciones que no pueden ser financiadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud (SGSSS)

28-Nota Externa 201433200306443 de 2014: Ampliación período para la nueva presentación de recobros con resultados de auditoría integral, Resolución 5395 de 2013

29-Nota Externa 201433200308473 de 2014: Ampliación período de radicación de noviembre de 2014, Resolución 5395 de 2013

30-Nota Externa 201433200679191 de 2014: Ampliación periodo de radicación mayo de 2014 - Resolución 5395 de 2013

31-Nota Externa 201533200009313 de 2015: Ampliación período de radicación de enero de 2015

32-Nota Externa 201433200161573 de 2014: Ampliación periodo para la presentación de objeción a los resultados de auditoría

33-Nota Externa 201433200190093 de 2014: Formatos para la presentación de objeción de los resultados de auditoría integral - Artículo 31 de la Resolución 5395 de 2013.

34-Nota Externa 201433200271553 de 2014: Ampliación periodo para la presentación de objeción a los resultados de auditoría integral Resolución 5395 de 2013

35-Nota Externa No. 3993 de 2012: Instructivo para la presentación de recobros y reclamaciones en trámite de conciliación prejudicial.

36-Nota Externa 201733200087993 de 2017

37-Nota externa 201733200149353 de 2017

38-Oficio No 201433201753111del 05 de diciembre de 2014: Criterios de Auditoría del Comité de Definición de Criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud NO POS

7.1.7. Copia de la Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Laboral, Radicado. 2018- 027- 01, M.P.: Marleny Rueda Olarte, que corresponde a un precedente frente a la ausencia de responsabilidad de mis representadas.

7.1.8. Copia de la Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Laboral, Radicado. 2017- 02075- 01, M.P.: María Isabel Arango Secker, que corresponde a un precedente frente a la ausencia de responsabilidad de mis representadas.

7.1.9. Copia de la Sentencia de fecha 17 de septiembre de 2018 proferida por esa delegada, dentro del proceso radicado J-2015-00792, que corresponde a un precedente frente a la ausencia de responsabilidad de mis representadas.

7.2. TESTIMONIOS:

- Solicito que se decrete el testimonio de MARÍA ESPERANZA ROZO GÓMEZ, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C., quien se localiza en la Calle 32 No. 13 – 07, y declarará sobre las obligaciones contractuales adquiridas tanto por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA, el inicio de la ejecución contractual, el origen de los recursos con los cuales se cancelan los recobros en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, las auditorías efectuadas por la mencionada firma, los demás hechos de la demanda, su contestación y las excepciones.
- De igual manera, solicito que se decrete el testimonio de JOHANA PATRICIA SABOGAL ENRIQUEZ, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C., quien se localiza en la Calle 32 No. 13 – 07, y declarará sobre las tecnologías en salud recobradas en la presente demanda y su inclusión en el plan obligatorio de salud o en los planes de beneficios, entre otros asuntos relacionados con el trámite de la auditoria a los recobros.

7.3. OFICIOS

Toda vez que para la fecha de presentación de la presente respuesta a la demanda no se obtuvo respuesta al derecho de petición presentado por la suscrita ante la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES (actuaciones adelantadas en cumplimiento de lo previsto en el numeral 10 del artículo 78 del Código General del Proceso), solicito respetuosamente al Despacho que se oficie o exhorte a dicha entidad para que con destino

a este proceso allegue certificación o informe si los recobros objeto de la presente demanda han sido pagados a través de mecanismos excepcionales o mecanismos ordinarios.

8. ANEXOS

Presento los siguientes:

8.1. El certificado de existencia y representación legal de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S, así como el poder que me fue otorgado por su representante legal, para actuar dentro del presente proceso.

8.2. Medio magnético (CD) contentivo denominado “repuesta pretensiones de condena” en el cual se encuentra un archivo Excel que contiene en la hoja 1, la respuesta a cada uno de los recobros que se enlistaron en el texto de la demanda, y en la hoja 2, la respuesta a cada uno de los recobros contenidos en las bases de datos, los cuales no cruzaron con los mencionados en el texto de la demanda.

8.3. Documentos anunciados en el capítulo de pruebas.

8.4. En escrito aparte el llamamiento en garantía.

NOTA: Los certificados de existencia y representación legal de SERVIS S.A.S. y el GRUPO A.S.D. S.A.S, así como los poderes otorgados por su representante legal a la suscrita, fueron aportados al momento de la notificación personal.

10. DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

- CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. en la Calle 29 Norte No. 6A - 40 de Santiago de Cali.
- GRUPO ASD S.A.S y SERVIS S.A.S. en la Calle 32 No. 13 - 07 de la ciudad de Bogotá D.C.
- La suscrita apoderada recibirá notificaciones en la Calle 32 No. 13 – 07, de la ciudad de Bogotá y en los correos electrónicos isabel.gomez@utfosyga2014.com y notificacionesjudiciales@utfosyga2014.com

Cordialmente,

ISABEL CRISTINA GÓMEZ CARABALLO

C.C. 1.067.847.590 de Montería

T. P. 182.864 del C. S. de la J.