

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D. C.
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A. -EPS SANITAS- CONTRA LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES (RAD. 16 2014 00639 01).

Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022)

Vencido el término de traslado otorgado, y habiendo guardado silencio las partes, el Magistrado Ponente en asocio de los demás Magistrados con quienes integra la Sala, profieren la siguiente decisión, con fundamento en el artículo 13 numeral primero de la Ley 2213 del 13 de junio del 2022.

SENTENCIA

Asume la Sala el conocimiento del presente proceso, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de ambas partes, como también el grado jurisdiccional de consulta en favor del ADRES, contra la sentencia proferida por el Juez Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 30 de abril de 2021 (Cd fl. 1859), en la que se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que fueron infundadas las glosas impuestas por la parte demandada frente a los catorce recobros objeto de litigio presentados por la entidad promotora de salud EPS SANITAS y que corresponden a los siguientes números de radicado FOSYGA y con su respectiva fecha de radicación de factura:

-51493653 del 03 de abril de 2012

-51493737 del 23 de abril de 2012

-51493738 del 19 de abril de 2012

-51493744 del 02 de abril de 2012

-51493769 del 23 de abril de 2012

-51454868 del 27 de abril de 2012

-51454908 del 11 de abril de 2012

-51542693 del 29 de diciembre de 2011

-51596821 del 09 de abril de 2012

-51597053 del 23 de mayo de 2012

-51597054 del 15 de mayo de 2012

-51597254 del 18 de mayo de 2012

-51597256 del 18 de mayo de 2012

-51597257 del 18 de mayo de 2012

SEGUNDO: SE CONDENA a la Administradora de los recursos general de seguridad social en salud ADRES a pagar en favor de la entidad promotora de salud EPS SANITAS S.A el valor de \$97 907 766 pesos M/cte por concepto de los catorce recobros reclamados, referenciados en el numeral primero que antecede

TERCERO: CONDENAR a la Administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud ADRES a pagar a favor de la entidad promotora de salud EPS SANITAS S.A , conforme al artículo 56 de la ley 1438 del 2011, valga decir a la tasa establecida para los impuestos administrador para la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, esto es el interes señalado por la Superintendencia Financiera para las modalidades de crédito de consumo, causados a partir de los dos meses de la radicación de la factura sobre el valor de los catorce recobros de que se trata esta sentencia y hasta el momento en que se produzcan su pago definitivo.

CUARTO: DECLARAR no probadas las excepciones que fueron propuestas por extremo demandado

QUINTO: ABOSLVER a la demandada de las pretensiones que no fueron acogidas expresamente en esta sentencia

SEXTO: CONDENAR en COSTAS de la instancia a la parte demandada, practíquese la liquidación por secretaria, incluyendo el monto de \$10 000 000 de pesos m/cte como valor de las agencias en derecho.

Los apoderados de las partes solicitaron aclaración de la sentencia, que el juzgado concretó así:

Bueno, efectivamente se observa que en la audiencia llevada a cabo el 14 de noviembre de 2019 se presentó el desistimiento parcial del recobro 51597053, que el mismo entonces según se determinó habría que seguir por el monto de \$2'247.567 pesos para un total de \$88.203.000 pesos como lo precisa la parte demandada en concordancia con esto con la parte demandante, ambas, sobre ese valor que es el actualmente glosado, pues el juzgado corrige entonces la sentencia en los puntos que se acaba de mencionar, respecto del recobro No. 51597053 el valor corresponde a de \$2'247.567 y que la condena total por

capital de los recobros es de \$88 203 000 pesos, se corrige entonces así la sentencia en su parte resolutive.”

Inconforme con la decisión los apoderados de ambas partes interpusieron recurso de apelación.

Inicialmente la apoderada de la parte actora EPS SANITAS, interpuso recurso de apelación exclusivamente en relación con la absolución que hizo el despacho frente a los gastos administrativos. Refirió, si bien no existe una norma que ordene su reconocimiento, se debe tener en cuenta que en el reconocimiento de la UPC que hace la ADRES, si bien se calcula un costo de gastos administrativos, el mismo se refiere a la gestión de los servicios incluidos en el plan de beneficios en salud, para gestionar la prestación como el recobro y obtención del pago de los servicios no contemplados en el plan de beneficios en salud; son los gastos en los que tiene que incurrir la eps dentro de la UPC. Reparó que no se aporta prueba que acredite el valor de esos gastos, debido a la dificultad administrativa que ello implica y por ello sugiere la aplicación analógica de normas en materia de riesgos laborales en donde se reconocen unos gastos administrativos por la gestión (Cd. fl 1859, record: 56:52)¹

¹ **Apoderada SANITAS (Record: 56:52):** Además de dicha aclaración su señoría dentro de la oportunidad que me otorga igualmente me permito presentar recurso de apelación por parte de EPS Sanitas, exclusivamente en lo que concierne al numeral quinto del fallo, en el punto de la negación que hace el despacho respecto de los gastos administrativos y este recurso lo presento bajo el sustento de si bien no existe una norma que puntualmente indique el reconocimiento de estos gastos, se debe tener en cuenta que en el reconocimiento que hace la Adres de la UPC, si bien se calcula un costo de gastos administrativos, pues este costo se refiere a la gestión de los servicios incluidos en el plan de beneficios en salud, evidentemente para gestionar la prestación como el recobro y obtención del pago de los servicios no contemplados en el plan de beneficios en salud como quedo contemplado en la presente demanda, son los que se reclaman, pues no se encuentran calculado el rubro de estos gastos en los que tiene que incurrir eps sanitas dentro de la UPC, luego es un gasto adicional que no está obligada a presentar mi representada, si bien no se aportó una prueba que acredite exactamente el costo de esos gastos, esto ocurre toda vez que esta es una prueba que reviste una especial dificultad ya que en el desarrollo administrativo de una compañía como lo es EPS Sanitas que tiene millones de afiliados y presencia en todo el territorio nacional, calcular exclusivamente el gasto que se genera administrativamente respecto de la prestación de catorce facturas reviste una especial complejidad a nivel probatorio razón por la cual nos encontramos en la imposibilidad de presentar prueba al respecto y por eso sugerimos analógicamente la aplicación de las normas en materia de servicios que corresponden a los riesgos laborales en donde se reconocen unos gastos administrativos en razón en la gestión que debe adelantar la EPS. En este punto entonces consideramos que debe hacerse un análisis entorno a este gasto que debe incurrir la EPS para hacer esta gestión y en tal sentido solicito al tribunal se evalúe y de considerarlo pertinente se revoque la decisión emitida en primera instancia, exclusivamente en lo que concierne al numeral quinto en cuanto a los referidos gastos administrativos, en esos términos señor juez termina mi intervención, muchas gracias.

Por su parte, el apoderado de ADRES argumentó que los catorce recobros que continúan en litigio no cumplen con lo dispuesto en el literal c del artículo 617 del estatuto tributario y se le dio la oportunidad a la parte demandante para que fueran subsanados y no lo hizo en su momento; si bien es cierto la prestación de los servicios data de los años 2011 y 2012, su radicación fue entre los años 2012 y 2014, por lo que no solo es de aplicación la resolución 3099 de 2008, sino también la 5395 de 2013 que se encontraba vigente para la fecha de su radicación ante el auditor.

Refirió, la imposición de glosas no es capricho de la administración, pues la resolución 3099 de 2008 establece los requisitos generales para la presentación de solicitudes de recobro, las cuales tienen como finalidad garantizar los recursos de la salud. En relación con la prescripción solicitó se tenga en cuenta una decisión de este Tribunal donde se hizo un análisis relativo a que el término de prescripción se debe contar a partir del momento en que se radicaron los recobros ante el ente auditor.

Frente a los intereses moratorios, afirmó, lo dispuesto en el artículo cuarto del Decreto 281 de 2002, no tiene nada que ver con la auditoría de los recobros, aspecto que ya ha sido analizado por la Superintendencia de Salud; pidió tener en cuenta que las disposiciones sancionatorias son de aplicación restrictiva y por ello no admiten aplicación analógica respecto a casos no contemplados en ellas, por lo que a su juicio lo procedente es la indexación. Finalmente manifestó su inconformidad frente a la condena en costas a cargo de su representada. (Cd. fl 1859, record: 1:07:37)².

² **Apoderado ARES (Record 1:07:37):** *Apoderado parte demandada (1:07:37): muchas gracias su señoría, conforme a lo establecido al artículo 66 del CPT y los concordantes del CGP me propongo respetuosamente impugnar el fallo proferido por su señoría por las siguientes razones:*

En el proceso en curso y en el desarrollo del mismo se omitió por parte de este despacho los argumentos expuestos por mi representada, más teniendo en cuenta que conforme a los medios de prueba aportados se venció algunos de los requisitos previstos por la ley o el reglamento que da como resultado la aplicación de una glosa, demostrándose de que este modo los recobros objeto de esta Litis desconocen los requisitos previstos para su representación al trámite de autoría, en este sentido su señoría me permito hacer referencia a los catorce recobros que continúan en litigio,

respecto de la glosa impuesta referente al tema de la factura no cumple con literal c del artículo 617 del estatuto tributario, es de precisar en primera medida que si bien es cierto la fecha de prestación

de servicio de estos recobros data de 2011 a 2012, también es cierto como se observó en el apoyo técnico que la radicación de estos fue entre el 2012 y el 2014, de este modo no solo siendo de aplicación la resolución 3099 del 2008 sino la 5355 del 2013, la cual se encontraba vigente para la fecha de radicación de estos recobros ante el ente auditor.

Así mismo es de establecer que no es un capricho de la administración la imposición de glosas administrativas como en este caso la ya señalada, toda vez que esta se evidencia en lo estipulado en el artículo noveno de la resolución 3099 en la que se establecen los requisitos generales por la presentación de las solicitudes de recobro, las cuales tiene como finalidad garantizar y proteger los recursos de la salud conforme los artículos 48 y 49 de la constitución política de Colombia, tan así es el hecho de que estos catorce recobros que continúan en el litigio en el momento que fueron presentados ante el ente auditor para las fechas ya señaladas, no cumplían los requisitos del literal c del artículo 617 del estatuto tributario, tan así fue que fueron glosados y se le dio la oportunidad a la parte demandante para fueran glosados o subsanados sin en que en su momento lo hicieran, entonces de esta manera con el fin de garantizar no se puede premiar la negligencia de la parte demandante en su momento en la parte administrativa, premiándolos en alguna manera, reconociéndoles de esta manera en aparte judicial, tan así que como no cumplió no solamente con esta normatividad sino que con muchas de las señaladas en su momento y que serán ampliadas en el momento de la imposición de los alegatos ante los honorables magistrados

En segunda medida su señora respecto al tema de la prescripción es de señalar que si bien es cierto se establece una prescripción trienal, hay que tener en cuenta también la sentencia del 18 de junio del 2019 11001310500420150016402 magistrado ponente Rafael moreno Vargas en los procesos similares de pretensiones en las cuales en primera medida se hizo un análisis frente a la prescripción la cual señalo “ que la demanda se presentó el 13 de enero del 2015 y que de aplicarse el termino trienal contenido en las normas laborales, teniendo como fecha de exigibilidad la fecha de la prestación del servicio de salud y en ese sentido estimas esta sala que el termino de prescripción debe contarse para efectos de la acción judicial es de tres años ” Allí mismo establece que no se puede no es de recibo tener como fecha de devolución el trienal desde el momento de la devolución de los resultados de la glosa y tan así que hace una aclaración y señala ” es por ello que no es de recibo lo expuesto por la apoderada de la parte actora en el sentido de contabilizar el término de la prescripción a partir del momento en que se dio contestación al trámite de recobros con la glosas estableciendo en este momento que se debe contar el termino trienal a partir del momento en que se radicaron ante el ente auditor ” información que también será ampliada en su momento en los alegatos

Por otro lado respecto al tema de los intereses es de primera medida señalar que como se señaló en los alegatos de conclusión, si bien existe una ley que es el artículo cuarto del decreto 281 del 2002, este en ninguna medida hace referencia específico al tema de los recobros, tan así que este articulo va delimitado al tema de los rendimientos financieros por cotizaciones o al reintegro de los recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, procedimientos, inclusive proceso judiciales que cursan en su mayoría en la jurisdicción contenciosa administrativa y que no tiene nada que ver con el tema de la auditoria de los recobros aquí estipulados, tan así es cierto que esta postura ha sido asumida por la superintendencia de salud en fallos como el J-201502993 en su función de jurisdicción de Fundación hospital san Carlos en contra el ministerio de salud hoy Adres, al igual que en proceso J-2015792 demandante Famisanar Eps demandado ministerio de salud, foyga hoy adres ante la superintendencia delegada donde procedió a no reconocer los intereses moratorios, adunado a lo anterior y tiene que tenerse en cuenta que finalmente conviene recordar que el principio general de derecho de las disposiciones sancionatorias son de interpretación restrictiva y por ello no admiten aplicación analógica respecto de casos no contemplados en ellas por lo que en consecuencia no resulta procedente aplicarle intereses a foyga por intermedio de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud incluidos en el pos con cargo a la UPC ,además es preciso señalar que la ley 1955 del 2019 en su artículo 237 parágrafo quinto dispuso “ Las decisiones judiciales que ordenen el pago de recobros distintos se indexarán utilizando el Índice de Precios al Consumidor (IPC), sin lugar a intereses de mora “ de este modo no es procedente la aceptación de intereses moratorios

Como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Constituyeron los anhelos del extremo demandante, en este proceso ordinario, las pretensiones relacionadas a folios 392 y 393 del expediente, las cuales encuentran fundamento en los supuestos fácticos expuestos en las páginas 394 a 404, solicitando, se declare la existencia de una obligación a pagar por parte del extremo demandado en la suma de \$312.704.615 por concepto de la cobertura y suministro efectivo de procedimientos, servicios o medicamentos, no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud o no costeados por las Unidades de Pago por Capitación –UPC, servicios efectivamente cubiertos por la EPS SANITAS en favor de afiliados y beneficiarios, correspondientes a 36 solicitudes de recobro que contienen 37 ítems. Igualmente, solicita el pago de \$31'270.461 por gastos administrativos, equivalente al 10% del valor del recobro total, intereses moratorios a la tasa máxima, pago de costas y agencias en derecho.

Obtuvo sentencia de primera instancia parcialmente favorable a sus pretensiones, pues se condenó al pago de \$88'000.203 por concepto de 14 recobros, que fueron autorizados por el comité técnico científico y no estaban incluidos dentro del POS, por considerar que las facturas si cumplen los requisitos formales establecidos en las normas aplicables. Frente a los demás recobros, la sociedad demandante presentó desistimiento que fue aceptado por el juzgado.

Respecto de los gastos administrativos adujo no existe sustento jurídico para este pedimento y la activa no aportó material probatorio sobre su ocurrencia. En cuanto a los intereses moratorios indicó que los mismos proceden conforme al Decreto Ley 1281 del 2002, en este caso a partir del día siguientes del término de los dos meses siguientes a la radicación de la factura y se causarán hasta el pago correspondiente,

impuestos a mi representada y de igual manera no son procedentes las condenas subsidiarias como la condena en costas por 10 000 000 de pesos a mi representada. De esta manera su señora y con información que será ampliada más adelante dentro de los alegatos de conclusión presentados al tribunal dejo propuestas mi recurso de apelación ante su señoría, muchas gracias.

a la tasa establecida por la Superintendencia Financiera para los créditos de consumo. Negó la pretensión relativa a la indexación por considerar que los intereses concedidos conllevan ya ese factor de actualización del valor de la moneda. En relación con la excepción de prescripción manifestó que la sociedad demandante recibió el resultado de la auditoría el 5 de septiembre de 2013, fecha a partir de la cual empezó a correr nuevamente el término prescriptivo y como la demanda fue presentada en el 30 de julio del año 2014, el término extintivo no operó.

Establecido lo anterior y teniendo en cuenta que el presente asunto se conoce además de los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de ADRES, abordara la Sala el estudio de los puntos objeto de apelación atendiendo el principio de consonancia (artículo 66A del C.P.T. y de la S.S.) como también de las condenas impuestas a la ADRES.

Previo a abordar el estudio del problema jurídico, resulta necesario precisar, si bien la Sala, es del criterio que los asuntos como el de autos, no son de competencia de la jurisdicción laboral, remitiendo los procesos para la jurisdicción competente con sustento en decisiones de nuestro Órgano de Cierre, como también ahora por lo expuesto por la Corte Constitucional³, lo cierto es que en el caso de marras no es posible seguir el mismo hilo conductor, por cuanto, la competencia del presente asunto ya fue dirimida por el Consejo Superior de la Judicatura, asignando la misma al Juzgado 16 Laboral del Circuito, mediante proveído del 22 de junio de 2015 (*Cuaderno de Conflicto de Competencia, páginas 18 a 24*), lo que impide un nuevo pronunciamiento frente al tema.

Dilucidado lo anterior, es menester precisar, en el caso de marras, no se discute la presentación adecuada de los recobros objeto de estudio por parte de la demandante al Ministerio de protección social, ahora sucedido por ADRES, es decir, no se controvertió el cumplimiento de los requisitos formales para la presentación de la facturas objeto de reclamación en los términos previstos en los artículos 9,10,11 y 12 de la Resolución 3099 de 2008 del entonces Ministerio de la Protección Social, y demás normas acordes, por cuanto, los recobros objeto de estudio no fueron rechazados por incumplimiento de tales presupuestos, pues no se evidenció inconformidad respecto de los soportes que acompañan cada factura, ni tampoco

³ Decisiones APL1531 y APL3522 ambas de 2018 de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y lo dispuesto por la Corte Constitucional Auto 389 del 2021.

los recobros fueron objeto de rechazo en los términos del artículo 15 de la misma resolución 3099 de 2008, dado que en autos la omisión de pago se fundó en las causales de glosa referidas para cada recobro y en ese orden, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe en determinar si las causales de glosa establecidas para los recobros reclamados se encuentran debidamente fundadas o no, a efectos de establecer la procedencia del respectivo pago.

En el presente caso, se tiene que la parte actora inicialmente reclamó el pago de 36 facturas, correspondientes a servicios prestados que no se encontraban incluidos en el POS vigente para la época, o fueron suministrados en cumplimiento de una orden de tutela, los cuales se encuentran debidamente relacionados con códigos CUPS⁴ en el reporte suministrado por la parte actora en medio magnético CD. fol. 316 y 316 A, donde en las bases de información allí contenidas, se registran los datos de fecha de prestación del servicio, fecha de radicación MTY 01-02, numero de factura, consecutivo de radicación interna del recobro y causal de glosa entre otros, advirtiéndose, de dicha información se pudo constatar, que los servicios objeto de recobros, fueron suministrados en el lapso comprendido entre octubre de 2011 y mayo de 2012, esto es en la vigencia del Acuerdo 08 de 2009 como del Acuerdo 029 de 2011, mediante los cuales se actualizaron los planes obligatorios de salud.

De igual forma se evidenció que los 36 recobros reclamados fueron glosados bajo la causal: 2-02; Sin embargo, en audiencia celebrada el 3 de septiembre de 2018, la actora presentó desistimiento en relación con 23 ítems de las pretensiones de la demanda, por lo que el juzgado dispuso continuar el trámite respecto de los restantes 14 recobros que equivalen a \$97'908.036 (FLS. 1699, 1700 Y 1731 a 1736) y son los siguientes:

#	NO. RADICADO FOSYGA (MYT 01/02)	CLASIFICACIÓN DEL SERVICIO ENTREGADO	VALOR DE RECOBRO
1	51493653	URETEROLITOTOMIA LASER	\$5.920.300
2	51493737	MAMOPLASTIA REDUCCION BILATERAL	\$ 3.381.720
3	51493738	NEFROLITOTOMIA POR URETERORENOSCOPIO FLEXIBLE FRAGMENTACIÓN CON LASER HOLMIUM	\$ 6.497.432
4	51493744	CIRUGIA BARIATICA	\$ 12.622.400

⁴⁴ Según la Resolución 1896 de 2001 del Ministerio de Salud define que “La CLASIFICACIÓN ÚNICA DE PROCEDIMIENTOS EN SALUD (C.U.P.S.) corresponde a un ordenamiento lógico y detallado de los procedimientos e intervenciones que se realizan en Colombia, identificados por un código y descritos por una nomenclatura”

5	51493769	URETEROLITOTOMIA + CISTOLITOTOMIA CON FLEXIBLE LASER HOLMUN	\$ 6.545.804
6	51454868	NEFROLITOTOMIA POR URETERO FLEXIBLE Y GRAGMENTACION CON LASER HOLMIUN	\$ 6.472.010
7	51454908	GASTRECTOMIA MANGA LAPAROSCOPIA	\$ 12.178.390
8	51542693	URETEROLITOTOMIA RETROGRADA FLEXIBLE CON LASER	\$ 5.307.100
9	51596821	URETEROLITOTOMIA RETROGRADA FLEXIBLE ENDOSCOPICA CON LASER	\$ 3.920.300
10	51597053	GASTRECTOMIA MANGA LAPAROSCOPIA	\$ 12.155.390
11	51597054	GASTRECTOMIA MANGA LAPAROSCOPIA	\$ 12.033.630
12	51597254	CIRUGIA BARIATRICA POR LAPAROSCOPIA	\$ 3.624.600
13	51597256	CIRUGIA BARIATRICA POR LAPAROSCOPIA	\$ 3.624.600
14	51597257	CIRUGIA BARIATRICA POR LAPAROSCOPIA	\$ 3.624.360

En punto a los **recobros por Servicios NO POS**, ha de precisarse el recobro en salud consiste en la solicitud presentada por una entidad denominada recobrante a fin de obtener el pago de cuentas ya reconocidas y pagadas por concepto de servicios o tecnologías, cuyo suministro es garantizado a afiliados al régimen contributivo o subsidiado del sistema general de seguridad social en salud. En ese orden de ideas, el recobro es una respuesta del sistema de seguridad social en salud tendiente a que todos los habitantes del territorio nacional gocen de una protección integral en salud, pues permite que éstos accedan a determinados servicios o tecnologías que no están contempladas en el POS hoy Plan de Beneficios en Salud (PBS).

En relación con el papel de sistema de seguridad social en salud el artículo 162 de la Ley 100 de 1993, establece que:

“El sistema general de seguridad social en salud crea las condiciones de acceso a un plan obligatorio de salud para todos habitantes del territorio nacional (...); este plan permitirá la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan”.

En igual sentido, la H. Corte Constitucional en sentencia T- 418 de 2013 expuso que, el derecho a la salud debe prestarse de manera íntegra, esto es, con el debido cumplimiento de los procedimientos, medicamentos y tratamientos prescritos por el

médico tratante, conforme al literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, razón por la cual se requiere acciones positivas por parte del Estado y de los prestadores del servicio de salud, encaminadas a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación, con plena observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, so pena de poderse menoscabar el derecho a la vida en condiciones dignas.

En cuanto a la fuente de financiación, la H. Corte Constitucional en sentencia T-224 de 2020 señaló que los servicios o tecnologías que sean necesarios reconocer a un paciente no pueden convertirse en un obstáculo para que éste acceda a ellos. En tal sentido, las E.P.S. e I.P.S. deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación, de manera que, una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente.

Es así como el P.O.S. (hoy P.B.S), constituye una serie de parámetros o premisas que deben atender las E.P.S. de forma obligatoria para la atención en servicio de salud de los afiliados y que para el caso que nos ocupa, debe someterse a la normatividad vigente para la fecha de prestación de los servicios, siendo estos, los años 2011 y 2012.

Así mismo, el literal f) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, establece que la financiación de las E.P.S. para atender a sus afiliados según los parámetros del P.O.S., se da a través de la unidad de pago por capitación o U.P.C., o en su defecto, si los procedimientos practicados a los usuarios no se encuentran incluidos en el P.O.S., deben ser pagados por el Ministerio de Salud hoy Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-A.D.R.E.S. como administrador del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA-, y cuyo procedimiento se debe hacer conforme a las disposiciones de la Resolución 3047 de 2008, *“Por medio de la cual se definen los formatos, mecanismos de envío, procedimientos y términos a ser implementados en las relaciones entre prestadores de servicios de salud y entidades responsables del pago de servicios de salud, definidos en el Decreto 4747 de 2007”*.

De acuerdo con lo dispuesto en la citada resolución, es procedente el recobro de las tecnologías no incluidas en el P.B.S., en dos eventos: cuando se trata de un

procedimiento, medicamento, ayuda diagnóstica, entre otros practicado en virtud de una orden judicial en un fallo de tutela y cuando el procedimiento requerido por el paciente haya sido autorizado por el Comité Técnico Científico o C.T.C., conforme al procedimiento y limitantes que allí se establecen para tal aprobación.

Retomando el caso bajo análisis, se tiene que con el fin de determinar de forma clara y precisa si los servicios y tecnologías de salud cuyo pago se reclama, estaban o no financiados dentro del Plan de Beneficios de Salud, es necesario un conocimiento técnico de la clasificación única de procedimientos en salud vigente para cada uno de los periodos en los cuales se prestó la atención, así como de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Salud y Protección Social para actualizar el Plan de Beneficios en Salud, a fin de establecer si los insumos, productos, servicios o procedimiento prestados por la demandante estaban o no cubiertos por el plan en la fecha en que se prestó el servicio.

Con esa finalidad, en primera instancia se decretó la práctica de dictamen pericial, que fue rendido por el Dr. Enrique Ayala Pérez (fls. 1787 a 1791), del que se le corrió traslado a las partes y fue ratificado en audiencia de 14 de noviembre de 2019 (cd. fol.1847), donde el profesional de la salud determinó que los catorce ítems estudiados corresponden a tecnologías y servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, antes POS, conclusión que no fue objeto de reparo por parte de la demandada ADRES.

Así mismo a folios 459 a 462 obra comunicación de 29 de septiembre de 2014, emitida por el Ministerio de salud, donde le comunica a Sánitas E.P.S., que los 36 recobros respecto de los cuales solicita el reconocimiento, se encuentran registrados con la tipología de glosa 2-02 “la factura no cumple con el literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario y gozan de presunción de legalidad, por lo que no pueden ser objeto de pago.

Ahora bien, la Resolución 3099 de 2008 expedida por el Ministerio de la Protección Social, en su artículo 16 numeral (i) literal b) dispone como causal de devolución aplicable a todas las solicitudes de recobro “cuando la factura no cumple con el literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario (código 2-02)”, norma que en su parte pertinente establece:

“Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:

(...)

c. Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado”.

En este punto, la Sala encuentra que contrario a lo afirmado por el apoderado de la ADRES, la resolución No. 5395 de 2013 de 24 de diciembre de 2013, no resulta aplicable al presente caso, en tanto no estaba vigente para la fecha en que se prestaron los servicios (años 2011 y 2012).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala procedió a verificar el cumplimiento de los requisitos de incorporación de la razón social del adquirente en las facturas glosadas, así

No.	No. De Factura	Nombre	RAZON SOCIAL	NIT	FOLIO
1	661645	CONTRERAS DUARTE JAVIER O	SI	SI	66
2	23 88803	SIERRA POSADA NUBIA	SI	SI	99
3	23 88816	ROJAS TROCHEZ ALEXANDER O	SI	SI	117
4	1107286	PENA BONNA LILIA ESTHER	SI	SI	153
5	22 112221	VIDAL PALTA JUAN JOSE	SI	SI	232
6	22 111026	MUNOZ CERON SEGUNDO JORGE	SI	SI	1264
7	13 174738	BERNAL DE BUITRAGO BERTHA B.	SI	SI	1281
8	CU 01064743	ALJURE RESTREPO EDUARDO O	SI	SI	1407
9	27267	MAZ POSADA MARIA LEONOR	SI	SI	1454
10	13 181369	LEAL MARTINEZ LUIS FERNANDO	SI	SI	1493
11	13 180772	AGUILLON ANGARITA ESPERANZA O	SI	SI	1511
12	CE00152305	PAREDES MANJARRES VILMA INES	SI	SI	1545
13	CE00152347	MOLINARES BRITO CARMEN M.	SI	SI	1563
14	CE00149434	MARTINEZ IGLESIAS NANCY DEL C.	SI	SI	1580

De otro lado, tiene en cuenta la Sala, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 476 del Estatuto Tributario, *“los servicios médicos, odontológicos, hospitalarios, clínicos y de laboratorio para la salud humana”* están excluidos del impuesto a las ventas, exención que se corrobora incluso ahora, en el artículo 1.3.1.13.13 del Decreto 1625 de 2016, que establece, se encuentran exceptuados del impuesto sobre las ventas *“los servicios que presten o contraten las entidades administradoras del régimen subsidiado y las entidades promotoras de salud”*

El Consejo de Estado en Sentencia 16201 de febrero 5 de 2009, frente a este aspecto señaló:

“... El artículo 476 [3] del Estatuto Tributario excluyó del IVA los servicios vinculados con la Seguridad Social conforme a la Ley 100. En Sentencia C-341 de 2007, la Corte Constitucional declaró exequible la expresión “*de acuerdo con lo previsto en la Ley 100 de 1993*”, de la norma en mención y precisó que las exclusiones del pago del IVA a las que se refieren los numerales 3 y 8 del artículo 476 del Estatuto Tributario “*son de carácter objetivo, es decir, toman en consideración la naturaleza del servicio prestado y no la persona o entidad que lo realiza. En otras palabras, el legislador simplemente estructuró una exclusión a un gravamen remitiendo a unos servicios que aparecen consignados en la Ley 100 de 1993 [...]*”.

De la misma providencia se concluye que los servicios vinculados con la Seguridad Social, en los términos de la Ley 100 de 1993, son los que “[...] *guardan una relación directa y estrecha con el manejo de los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna...*”.

En reiteradas oportunidades este Despacho se ha referido al tema consultado, una de ellas, en el Oficio 004557 de 18 de febrero de 2015, el que por constituir doctrina vigente en la materia se transcribe a continuación:

“... es pertinente examinar los siguientes pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinales emitidos al respecto:

En Sentencia C-1040 de 2003, la Corte Constitucional, M. P. doctora Clara Inés Vargas Hernández, indicó:

(...)

“7. Teniendo en cuenta que conforme al artículo 48 Superior, todos los recursos de la seguridad social deben estar afectos a los objetivos de este servicio público, por tratarse de recursos parafiscales, en la configuración legal de la Unidad de Pago por Capitación **se encuentran incorporados en un todo indivisible los costos que demanda la organización y los que garantizan la prestación del servicio público de la salud.** (...).

8. Existe, entonces, un vínculo indisoluble entre el carácter parafiscal de los recursos de la seguridad social en salud y la Unidad de Pago por Capitación, pues al fin y al cabo dicha unidad es el reconocimiento de los costos que acarrea la puesta en ejecución del Plan Obligatorio de Salud (POS) por parte de las Empresas Promotoras de Salud y las ARS. En otras palabras, **la UPC tiene carácter parafiscal, puesto que su objetivo fundamental es financiar en su totalidad la ejecución del POS. De ahí que la Corte haya considerado que la UPC no constituye una renta propia de las EPS:**

9. Ahora bien, como la UPC tiene carácter parafiscal, la consecuencia lógica es que **todos los recursos que la integran, tanto administrativos como los destinados a la prestación del servicio, no puedan ser objeto de ningún gravamen**, pues de serlo se estaría contrariando la prohibición contenida en el artículo 48 Superior de destinar y utilizar los recursos de la seguridad social para fines distintos a ella, ya que los impuestos entran a las arcas públicas para financiar necesidades de carácter general.

Pero como en desarrollo de su actividad las EPS tienen derecho a obtener un margen de ganancia, surge la inquietud de establecer sobre qué clase de recursos podría el legislador ejercer su potestad impositiva. Frente a este interrogante, la jurisprudencia ha señalado que **solo pueden ser objeto de gravamen los recursos que las EPS y las IPS captan por concepto de primas de sobre aseguramiento o planes complementarios por fuera de lo previsto en el POS y todos los demás que excedan los recursos exclusivos para la prestación del POS:**

10. La jurisprudencia ha hecho ver también que la asimilación de la UPC con los ingresos propios de la EPS deriva de una apreciación equivocada sobre la actividad que desarrollan dichas entidades, que no son propiamente un empresario cualquiera que maneja un clásico contrato de seguro, sino **instituciones intermediarias de los servicios de salud, bajo la idea de un contrato de aseguramiento en el que la prima no le pertenece al asegurado sino al Sistema de Seguridad Social en Salud**". (sic).

(...) Subrayado y Negrilla Fuera del Texto

La citada Corporación, en Sentencia C-824 de 2004, M. P. doctor Rodrigo Uprimny Yepes, también declaró:

(...)

"(...) con respecto a los recursos del Sistema de la Seguridad Social, ya que el legislador no puede en modo alguno desvirtuar los específicos mandatos de la Constitución, so pena de invadir un ámbito ajeno a su competencia, y por ello **no podrá destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella**, porque perentoriamente el artículo 48 superior lo prohíbe.

(...) es necesario que una parte de los recursos del SGSSS sean dedicados a gastos administrativos, precisamente para que el sistema pueda operar y puedan ser realizados los actos médicos, entonces **es obvio que los dineros destinados a financiar esos gastos administrativos son recursos del sistema de seguridad social, que no pueden entonces ser gravados, ya que dichos gravámenes implican que una parte de esos ingresos entraría a engrosar el presupuesto general**, con lo cual un componente de los dineros de la seguridad social es destinado a otros propósitos, con clara vulneración de la prohibición prevista en el artículo 48 superior". (...) (Subrayado y Negrilla Fuera del Texto).

...Finalmente, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales se pronunció mediante Concepto número 037397 del 20 de junio de 2005:

(...)

"En lo que se refiere a la función que realizan las entidades promotoras de salud (EPS) y las administradoras del régimen subsidiado (ARS), es preciso tener en cuenta que **existe una exoneración objetiva de todo gravamen que opera directamente en favor de los recursos que administran estas entidades, con destino a la realización de los programas que conforman el plan obligatorio de salud (POS)**. Estos recursos corresponden a las unidades de pago por capitación (UPC) que reciben las EPS y las ARS, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), como resultado de las cotizaciones o aportes de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

La no sujeción a impuestos de estos recursos deviene de su naturaleza parafiscal, de acuerdo con lo previsto en la Ley 100 de 1993, que establece que los mismos pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y en el artículo 48 de la Constitución Nacional, que prohíbe la destinación de los recursos de la seguridad social para fines diferentes a ella.

*En consecuencia, para efectos del IVA, la exoneración tributaria en favor de las unidades de pago por capitación (UPC) implica que **los servicios que contraten las EPS y las ARS, cuando tengan por objeto directo efectuar las prestaciones propias del POS, no se encuentran sometidos al impuesto.** (...)Subrayado y Negrilla Fuera del Texto”.*

Teniendo en cuenta entonces, los anteriores fundamentos legales y jurisprudenciales, es claro que, debido a la destinación especial que tienen los recursos de la seguridad social en salud, sobre ellos no recae el gravamen del IVA y en consecuencia, las facturas glosadas no tienen por qué incorporar discriminación alguna por concepto de impuesto a las ventas y por tanto la glosa impuesta a los mentados recobros resulta infundada, razón por la que se acompaña la conclusión del a quo, relativa a las procedencia de las prestaciones tendientes al pago de los catorce recobros glosados injustificadamente por la parte demandada.

En otro giro, respecto a la condena por **intereses moratorios**, cuya revocatoria reclama la demandada ADRES, es menester recordar lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto 1281 de 2002, que señala:

*“**Artículo 7º.** Trámite de las cuentas presentadas por los prestadores de servicios de salud. Además de los requisitos legales, quienes estén obligados al pago de los servicios, no podrán condicionar el pago a los prestadores de servicios de salud, a requisitos distintos a la existencia de autorización previa o contrato cuando se requiera, y a la demostración efectiva de la prestación de los servicios.*

Cuando en el trámite de las cuentas por prestación de servicios de salud se presenten glosas, se efectuará el pago de lo no glosado. Si las glosas no son resueltas por parte de la Institución Prestadora de Servicios de Salud, IPS, en los términos establecidos por el reglamento, no habrá lugar al reconocimiento de intereses, ni otras sanciones pecuniarias.

En el evento en que las glosas formuladas resulten infundadas el prestador de servicios tendrá derecho al reconocimiento de intereses moratorios desde la fecha de presentación de la factura, reclamación o cuenta de cobro.

***Las cuentas de cobro, facturas o reclamaciones ante las entidades promotoras de salud, las administradoras del régimen subsidiado, las entidades territoriales y el Fosyga, se deberán presentar a más tardar dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de la prestación de los servicios o de la ocurrencia del hecho generador de las mismas. Vencido este término no habrá lugar al reconocimiento de intereses, ni otras sanciones pecuniarias.**” (Resaltado por la Sala)*

Igualmente, la Corte suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en sentencia SL1970-2021, Radicación No. 82075, del 19 de mayo de 2021, señaló:

“De lo expuesto se concluye que no acierta la censura cuando en su disertación alega la improcedencia de los intereses moratorios, por no haberse establecido un plazo para el pago de los recobros y menos si los mismos no eran cancelados, cuando los que aquí se imponen, tienen como fundamento la existencia de glosas infundadas, las que, dicho sea de paso, no

son controvertidas en el recurso de casación por la entidad recurrente y, que se itera, sí dan lugar al reconocimiento de la citada sanción, pues es el mismo Decreto 1281 de 2002, el que en su artículo 4 los consagra en los siguientes términos:

“El incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de que trata este decreto, causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. (Se subraya).

“De otra parte, es cierto que el artículo 13 del decreto en mención, únicamente hace alusión a los «términos para cobros o reclamaciones con cargo a recursos del Fosyga», estableciendo para ello que «cualquier tipo de cobro o reclamación que deba atenderse con recursos de las diferentes subcuentas del Fosyga deberá tramitarse en debida forma ante su administrador fiduciario dentro de los seis meses siguientes a la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento, según corresponda», sin que allí se contemple el plazo para efectuar su pago por parte del FOSYGA, hoy ADRES.

“No obstante lo precedente, dicha omisión fue superada desde la expedición de la Resolución 3797 de 2004, emitida por el entonces Ministerio de la Protección Social «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 y, de fallos de tutela», la que en su artículo 13, consagró lo siguiente:

“Artículo 13. Término para estudiar la procedencia y el pago de las solicitudes recobro. El Ministerio de la Protección Social o la entidad que se defina para tal efecto, deberá adelantar el estudio de la solicitud de recobro e informar a la entidad reclamante el resultado del mismo, a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes a su radicación.

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

“Las solicitudes de recobro presentadas oportunamente y en debida forma, que tengan como resultado aprobación para pago, deberán pagarse dentro del plazo señalado en el presente artículo.

“Es decir, desde dicha preceptiva se estableció el plazo, que echa de menos la censura, dentro del cual el Fosyga efectuará el pago del recobro y, por ende, establece la fecha de causación de los intereses moratorios y si bien, la mencionada Resolución 3797 de 2004 fue posteriormente derogada por las Resoluciones 2933 de 2006 y 3099 de 2008, esta última modificada por las Resoluciones 3754 y 5033 de 2008, 4377 de 2010 y, 1089 y 2064 de 2011, en todas ellas se mantuvo el plazo de pago de dos meses conforme se consagró desde la primera Resolución 3797 de 2004. Así las cosas, no existe el supuesto vacío legal que invoca la censura y menos que el Fosyga, hoy Adres, no tenga un plazo para efectuar tales pagos.

Así las cosas, tal como lo referenció el juez de primer grado, si hay lugar al pago de los intereses moratorios pues de la disposición normativa en cita, claramente se evidencia su procedencia cuando las glosas son infundadas, siempre y cuando el cobro se presente dentro de los 6 meses siguientes a la prestación del servicio o la ocurrencia del hecho generador, y bajo dicha precisión, resulta procedente esta condena, que fue impuesta a partir de los dos meses de radicación de la factura.

Así las cosas, procedió la Sala a verificar la información contenida en el medio magnético obrante en el expediente donde se encuentra la base de datos de todos los recobros (Cd. fl. 316), verificando, se presentaron los catorce recobros objeto de demanda, dentro de los 6 meses siguientes a la prestación del servicio o la ocurrencia del hecho generador por lo que se confirma en este aspecto el fallo de primer grado, en que se ordenó el pago de los intereses moratorios **2 meses** después desde la fecha de radicación de cada uno de los citados recobros.

En cuanto a la apelación de la demandada ADRES, relacionada con la prescripción de las facturas aquí recobradas conviene traer a colación lo dispuesto en la Resolución No. 003099 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”* en la cual se señaló:

“Artículo 12. Término para presentar las solicitudes de recobro. [Artículo derogado por el artículo 25 de la Resolución 458 de 2013. Rige a partir del 1o. de octubre de 2013]

Las entidades administradoras de planes de beneficios deberán tramitar y presentar en debida forma las solicitudes de recobro ante el Fosyga por concepto de medicamentos y fallos de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Decreto-ley 1281 de 2002, dentro de los seis (6) meses siguientes a la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento, según corresponda.

Para efectos de los recobros por concepto de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el POS autorizados por el Comité Técnico-Científico y fallos de tutela, se tendrá en cuenta la fecha del suministro efectivo del medicamento, servicio médico o prestación de salud o la fecha de radicación de la factura ante la entidad administradora de planes de beneficios por parte del proveedor o la fecha del fallo de tutela para el caso de recobros ordenados por decisiones judiciales.

En aquellos eventos que autoricen u ordenen prestaciones sucesivas, el plazo previsto en el Decreto-ley 1281 de 2002 se contará a partir del momento en que se suministre el medicamento, servicio médico o prestación de salud, según sea el caso, o la fecha de radicación de la factura ante la entidad administradora de planes de beneficios por parte del proveedor.

Artículo 14. Término para radicar las solicitudes de recobro. *Las entidades administradoras de planes de beneficios, deberán presentar las solicitudes de recobro dentro de los quince (15) primeros días calendario de cada mes.*

Aquellos recobros que, transcurrido el término de los quince (15) días calendario de radicación ante el Ministerio de la Protección Social o la entidad que se defina para tal efecto, se les vence el término de los seis (6) meses señalados en la presente resolución, se entenderán presentados oportunamente, siempre y cuando, su

radicación se efectúe dentro de los primeros quince (15) días calendario del siguiente mes.

Artículo 20. 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. (...)

Igualmente, la Resolución No. 5395 del 24 de diciembre del 2013 dispone:

ARTÍCULO 33. TÉRMINO PARA LA PRESENTACIÓN DE LAS SOLICITUDES DE RECOBRO. <Artículo derogado de manera gradual en los términos del de los artículo 93 y 94 de la Resolución 1885 de 2018> Las entidades recobrantes deberán adelantar las etapas de prerradicación y radicación de las solicitudes de recobro ante el Ministerio de Salud y Protección Social o la entidad que se defina para el efecto, dentro del año siguiente a la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento, según corresponda, de acuerdo a lo establecido en el artículo 111 del Decreto-ley 019 de 2012.

El citado Decreto Ley 019 del 10 de enero del 2012 “por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la administración pública” indica:

ARTÍCULO 111. TÉRMINO PARA EFECTUAR CUALQUIER TIPO DE COBRO O RECLAMACIÓN CON CARGO A RECURSOS DEL FOSYGA. El artículo 13 del Decreto 1281 de 2002, quedará así:

"Artículo 13. Término para efectuar cualquier tipo de cobro o reclamación con cargo a recursos del FOSYGA. Las reclamaciones o cualquier tipo de cobro que deban atenderse con cargo a los recursos de las diferentes subcuentas del FOSYGA se deberán presentar ante el FOSYGA en el término máximo de (1) año contado a partir de la fecha de la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento, según corresponda.

A su vez el Decreto 4747 de 2007: «Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones» expresa:

“Artículo 23. Trámite de glosas. Las entidades responsables del pago de servicios de salud dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de la factura con todos sus soportes, formularán y comunicarán a los prestadores de servicios de salud las glosas a cada factura, con base en la codificación y alcance definidos en el manual único de glosas, devoluciones y respuestas, definido en el presente decreto y a través de su anotación y envío en el Registro conjunto de trazabilidad de la factura cuando éste sea implementado. Una vez formuladas las glosas a una factura, no se podrán formular nuevas glosas a la misma factura, salvo las que surjan de hechos

nuevos detectados en la respuesta dada a la glosa inicial.

El prestador de servicios de salud deberá dar respuesta a las glosas presentadas por las entidades responsables del pago de servicios de salud, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su recepción. En su respuesta a las glosas, el prestador de servicios de salud podrá aceptar las glosas iniciales que estime justificadas y emitir las correspondientes notas crédito, o subsanar las causales que generaron la glosa, o indicar, justificadamente, que la glosa no tiene lugar. La entidad responsable del pago, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, decidirá si levanta total o parcialmente las glosas o las deja como definitivas. Los valores por las glosas levantadas deberán ser cancelados dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, informando de este hecho al prestador de servicios de salud.

Las facturas devueltas podrán ser enviadas nuevamente a la entidad responsable del pago, una vez el prestador de servicios de salud subsane la causal de devolución, respetando el período establecido para la recepción de facturas.

Vencidos los términos y en el caso de que persista el desacuerdo se acudirá a la Superintendencia Nacional de Salud, en los términos establecidos por la ley.”

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que ninguna de las normas que regulan la materia establece con claridad cuál es el término de prescripción, es necesario traer a colación el pronunciamiento del Consejo de Estado en sentencia del 30 de enero de 2014, radicada 25000-23-24-000-2007-00099-01, reiterada el 31 de agosto de 2015, en donde se consideró sobre la naturaleza de las facturas y su término de prescripción, lo siguiente:

“2). Naturaleza de las facturas de prestación de servicios de salud y su prescripción.

En relación con las facturas cambiarias, el código de Comercio señala:

Art. 772⁵. Factura cambiaria de compraventa es un título-valor que el vendedor podrá librar y entregar o remitir al comprador.

No podrá librarse factura cambiaria que no corresponda a una venta efectiva de mercaderías entregadas real y materialmente al comprador.

Art. 779⁶. Se aplicarán a las facturas cambiarias en lo pertinente, las normas relativas a la letra de cambio.

Art. 789.-La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.

⁵ Modificado por el art. 1, Ley 1231 de 2008. El nuevo texto es el siguiente: Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio. No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.

El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.

⁶ Modificado por la Ley 1231 de 2008, artículo 5°. Aplicación de normas relativas a la letra de cambio. Se aplicarán a las facturas de que trata la presente ley, en lo pertinente, las normas relativas a la letra de cambio.

Esta Sección en reciente providencia se pronunció sobre la naturaleza de las facturas emitidas con ocasión del contrato de prestación de servicios de salud, celebrado entre las Entidades Promotoras y las Instituciones Prestadoras de Salud.

En efecto, en sentencia de 30 de enero de 2014, (Expediente núm. 2007-00210-01, Consejera Ponente doctora MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ), al resolver un asunto con aspectos fácticos y jurídicos semejantes al que ahora nos ocupa, señaló:

“Al respecto, la Sala tiene en cuenta lo siguiente:

El artículo 5° del Decreto 183 de 1997 establece que la facturación que se presente como consecuencia de la compraventa de servicios médicos entre las Entidades Promotoras y las Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud, entre sí, deberá sujetarse a una misma codificación que acuerden éstas a través de las principales entidades que las agrupen. De no ser adoptada, será establecida por el Ministerio de Salud y será de obligatorio cumplimiento para las EPS e IPS, públicas o privadas.

El artículo 772 del Código de Comercio define la Factura como “...un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito”.

De las normas transcritas, infiere la Sala que el prestador del servicio de salud deberá expedir verdaderos títulos quirografarios, denominados ‘Facturas’, a la EPS como consecuencia de la compraventa del servicio mencionado con el propósito de que las mismas sean pagadas en los términos y bajo el procedimiento establecido en la Ley.

Estos títulos valores (facturas), para su validez y eficacia deberán reunir los requisitos previstos en los artículos 621 y 774 del Código de Comercio, así como los consagrados en el artículo 617 del Estatuto Tributario.

Así mismo, se encarga de reconocerlo la apelante cuando señala en su recurso de apelación que: “las facturas de venta allegadas, cumplían en su totalidad de los requisitos exigidos por el Estatuto Tributario y fueron radicadas en la EPS...”.

La Sala observa que, entre las partes procesales en el presente caso, existió una verdadera relación comercial que llevó a la demandante a expedir facturas por la prestación del servicio de salud, que tenían el carácter de cambiarias de compraventa y se asimilaban en todos sus efectos a una letra de cambio.

Por tal motivo, la acción que surge en el presente evento no es la Ejecutiva, como lo señala la recurrente, sino la prevista en el artículo 780 del Estatuto Mercantil denominada Acción Cambiaria, que goza de un término de prescripción de tres años y que surge en el momento en que el tenedor legítimo de un título valor no obtiene en forma voluntaria el pago de las obligaciones allí incorporadas”.

*En consecuencia, considera la Sala que, **habiéndose emitido las facturas** en los meses de septiembre, octubre y noviembre del año 2001, y presentada la reclamación para su pago en sede administrativa ante el Agente Liquidador el 21 de febrero del año 2005 (folio 231 del cuaderno núm. 1), la Acción Cambiaria correspondiente se encontraba prescrita para la fecha del reclamo y no le era permitido al servidor público reconocer y pagar obligaciones prescritas, so pena de comprometer su responsabilidad fiscal y disciplinaria”.*

En este orden de ideas, reitera la Sala que las facturas emitidas con ocasión del

contrato de prestación de servicios de salud, son títulos valores, que para su validez y eficacia deberán reunir los requisitos previstos de ley⁷ y que prescriben en tres años.»

Conforme lo anterior, es claro que el término para la operancia de la prescripción es de tres años por ser el previsto para las facturas cambiarias, de manera que para el caso de los recobros ahora reclamados el término prescriptivo comienza a correr partir de la fecha de la generación o establecimiento de la obligación de pago, fecha de radicación de la factura o de la ocurrencia del evento, según corresponda, precisándose la EPS accionante contaba con 1 año para efectuar el reclamo ante la demandada y bajo tales precisiones teniendo en cuenta los servicios que dan origen a los recobros aquí ordenado, el término trienal en autos se contabiliza a partir de la fecha de prestación del servicio que lo fue para el año 2012, a excepción de uno que se prestó en diciembre de 2011, presentado su cobro ante la accionada durante el año 2012, esto es, dentro del año señalado por el artículo 11 del Decreto Ley 019 de 2012, e interponiendo la demanda ante la jurisdicción el 30 de julio del 2014 (fl. 301), razón por la cual es claro que no se sobrepasó el término trienal y en ese orden el fenómeno extintivo no operó, siendo procedente como lo hizo el Juez *a quo* declarar no probado este medio exceptivo.

No. De Factura	Fecha Prestación Servicio	Fecha Radicación MYT 01 y 02
661645	2012-03-13	6/07/2012
23 88803	2012-04-11	6/07/2012
23 88816	2012-04-14	6/07/2012
1107286	2012-02-16	6/07/2012
22 112221	2012-04-13	6/07/2012
22 111026	2012-02-11	4/07/2012
13 174738	2012-04-02	4/07/2012
CU 01064743	2011-12-10	11/07/2012
27267	2012-03-29	13/07/2012
13 181369	2012-05-17	13/07/2012
13 180772	2012-02-27	13/07/2012
CE00152305	2012-04-03	13/07/2012
CE00152347	2012-04-02	13/07/2012
CE00149434	2012-02-24	13/07/2012

En lo que atañe a los gastos de administración, aduce en la alzada la apoderada de la parte actora, que con la prestación de los servicios objeto de recobro, las entidades demandantes incurrieron en gastos de administración que rebasan los

⁷ Artículos 621 y 774 del Código de Comercio, y 617 del Estatuto Tributario.

cubiertos con la UPC, no obstante, en el caso de marras, dichos gastos quedan en las simples afirmaciones de la recurrente por cuanto no se encuentra ningún medio de convicción tendiente a demostrar dichos gastos, razón suficiente para prohiar la decisión de primer grado.

Finalmente, respecto de las costas procesales objeto de apelación por parte de la demandada, téngase en cuenta que el legislador nacional ha acogido el criterio objetivo, en virtud del cual, las costas corren siempre a cargo de la parte vencida en juicio, por así disponerlo el numeral 1º del artículo 392 del C.P.C, ahora artículo 365 C.G.P., el cual contiene el principio general, según el cual *“se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)”*, sin consideración a su intención, razonabilidad de su discusión en el conflicto jurídico en litigio o su conducta en el trámite procesal, sino el hecho de haber sido vencido en juicio, por manera que al haber sido desfavorable la sentencia de primer grado al ADRES, lo atinente a derecho es que sea condenada en costas, iterando, la única valoración a tener en cuenta en este aspecto, es las resultas del proceso, por lo que se confirma la sentencia de primer grado en cuanto a que se condena el pago de las mismas a cargo de la demandada.

Agotada la competencia de la Sala por el estudio de los motivos de apelación, así como el grado jurisdiccional de consulta, conforme las motivaciones que preceden, se confirmará la sentencia de primer grado, conforme las motivaciones precedentemente expuestas.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo analizado en la parte motiva de este proveído

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN



ELVIA BIBIANA GUARÍN GARCÍA



DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020