



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

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

PROCESO: **ORDINARIO LABORAL**
DEMANDANTE: **EPS SANITAS S.A.**
DEMANDADO: **NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL - ADRES.**
RADICACIÓN: **110013105-016-2015-00453-02**
ASUNTO: **APELACIÓN SENTENCIA**
TEMA: **RECOBRO FACTURAS DE SALUD**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de mayo del dos mil veintidós (2022)

Teniendo en cuenta que Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 1° del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio del 2020 levantó la suspensión de términos judiciales a partir del 1° de julio del 2020 y vencido el término otorgado para alegar de conclusión, conforme a lo estatuido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio del 2020 *"Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, se procede a proferir la siguiente,

AUTO

En atención al memorial allegado mediante correo electrónico, se reconoce personería para actuar a la Dra. MATALIA AGUIRRE FLOREZ, identificada en legal forma, como apoderada sustituta del ADRES, en los términos y para los efectos del poder conferido.

SENTENCIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Demanda. La EPS SANITAS S.A. y COLSANITAS S.A. a través de mandatario judicial instauró demanda laboral con el fin que se condene a la NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL al pago de \$591.271.105 por concepto de procedimientos, medicamentos, insumos y/o servicios NO POS, la indemnización por daño emergente en la suma de \$59.127.110, los intereses moratorios, subsidiariamente la actualización, y las costas del proceso.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones señaló que la EPS SANITAS S.A. autorizó y cubrió el suministro y/o la prestación de procedimientos, medicamentos, insumos y/o servicios no incluidos entre los beneficios del Plan Obligatorio de Salud – POS, como consecuencia de ordenes tomadas en decisiones de acciones de tutela y de autorizaciones del CT a favor de diferentes usuarios; que la EPS SANITAS S.A. elevó reclamación ante el FOSYGA, hoy ADRES, presentando un total de 342 recobros, que se discriminan en 375 ítems, junto con los correspondientes soportes; que el FOSYGA glosó los recobros aduciendo las siguientes causales: *"solicitud de recobro presentada en forma extemporánea de conformidad con el artículo 13 del Decreto – ley 1281 de 2002, los valores objeto de recobro ya han sido pagados por el FOSYGA, y como consecuencia del acta del CTC o fallo de tutela se incluyen*

prestaciones contenidas en los planes de beneficios”; que los derechos económicos representados en los 342 recobros, que se discrimina en 375 ítems, corresponden a \$591.271.105; que con la negativa del Fosyga en cancelar los recobros se puso fin a la actuación administrativa; que las demandadas se han visto obligadas a desplegar unos gastos de índole administrativos adicionales que no debía soportar y no se encontraban contenidos dentro de los presupuestos técnico- financieros de la UPC; que el 24 de noviembre de 2012 la EPS SANITAS S.A. cedió irrevocablemente a favor de COLSANITAS S.A. los derechos de crédito a su favor denominado “cuentas por cobrar”.

2. Notificación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Fue notificada en debida forma (Fols. 520 a 521); sin embargo, no se hizo presente, ni realizó ningún pronunciamiento en el presente proceso.

3. Contestación de ADRES.: Se opone a todas las pretensiones invocadas en su contra bajo el sustento de que, el no pago de los recobros objeto de la demanda se da a raíz del incumplimiento por parte de la EPS demandante de los requisitos esenciales para presentar las solicitudes de recobro ante el FOSYGA, ello debido a que en el trámite de auditoría integral, medica, jurídica y financiera, a los recobros le fueron impuestas glosas que la demandante no logró subsanar, impidiendo así el reconocimiento y pago de los mismos; que el trámite de recobro debe ser adelantado por cada EPS, por lo que no se debe tener en cuenta la cesión de derechos a Colsanitas S.A.; se opone a los intereses moratorios por no estar previstos legalmente. Como excepciones de mérito rotuló las de culpa exclusiva de la EPS recobrante, inexistencia de la obligación, e improcedencia del pago de los intereses moratorios. (Fols. 523 a 537).

4. Fallo de Primera Instancia. Terminó la instancia con sentencia del 11 de agosto de 2021, mediante la cual el Juzgado declaró infundadas las glosas impuestas por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, respecto de los 246 recobros presentados por la EPS SANITAS; condenó al ADRES a pagar a favor de la EPS SANITAS S.A., la suma de \$446.511.327,74, por concepto de recobros que se consideran viables o procedentes para su pago, los cuales se pagaran debidamente indexados desde la fecha de radicación de las facturas de recobros y hasta el momento de su pago efectivo; declaró probada parcialmente la excepción de improcedencia del pago de intereses moratorios y no probadas las demás; absolvió de las demás pretensiones, y condenó en costas al ADRES. (fol. 910 a 912 con Cd de audiencia).

Su decisión se basó en que de los 246 recobros glosados, se avizoraron las siguientes causales de glosas invocadas: *“103 - Los valores objeto de recobro ya han sido pagados por el FOSYGA, 403 - Como consecuencia del Acta del CTC o fallo de Tutela, se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios salvo el recobro 53556541 que contiene glosa combinada, es decir, 101 - solicitud de recobro presentada formas temporánea de conformidad con el artículo 13 del Decreto 1281 de 2002 y 103 - los valores objeto, recobró ya han sido pagados por el FOSYGA”,* con lo cual, teniendo en cuenta la normatividad y la prueba técnica de dictamen pericial, *“el caso en estudio se evidencia entonces que de las 246 cuentas, que corresponde a 263 ítems de recobro que pretende la parte actora, conforme a los medios magnéticos, que militan en el expediente, en especial la base actualizada, se acredita los soportes de trámite previsto en la resolución 3099 de 2008 y en la resolución 5395 de 2013, en las 246 cuentas, las cuales conforme al concepto*

técnico, el dictamen pericial que se acoge en estas consideraciones, pues no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud de conformidad con la normatividad vigente”.

Que una vez revisado el material probatorio en contraste con el dictamen pericial y lo dicho por el perito, se concluye que en relación con la tecnología, medicamento o servicio prestado no hacían parte integral de los planes obligatorios de salud al momento de la prestación del servicio, y tampoco habían sido pagados por el Fosyga mediante o con cargo a la unidad de pago por capitación, es decir, que no correspondían efectivamente a la glosa 103 y 403.

Que la entidad demandada arrimó una documental a folio 634 en la que se determinaron unas nuevas glosas; sin embargo, adujo que no era materia de discusión la efectiva prestación de los servicios de salud en las cuentas de cobro, y además que las nuevas glosas no fueron materia de discusión y ya se encuentran excluidas del proceso por desistimiento parcial, por lo que, *“al no exponer motivos concretos de inconformidad, la ADRES frente a los recobros con glosas inicialmente impuestas, 103, 403 y 101, y de las cuales no se probó que tuvieran una nueva auditoría, que diera lugar a glosas diferentes a las advertidas inicialmente, el pago si procede por la vía judicial”.*

Que en lo respectivo al recbro 53556541 que contiene glosa combinada, 101 y 103, manifestó que frente al tema de la extemporaneidad resulta procedente su reconocimiento, pues no se ha extinguido el derecho a saldar la deuda por aquellos servicios efectivamente prestados.

En cuanto a la excepción de prescripción manifestó que debe tenerse en cuenta el término trienal establecido en el artículo 488 del CST, y las disposiciones del artículo 6 del CPTSS, esto es, el lapso en el cual debía elevarse la reclamación, si esta fue resuelta o no, y en caso afirmativo el tiempo transcurrido entre la respuesta y la presentación de la demanda, en ese sentido, frente al caso concreto dijo que se evidenciaba la respuesta a los formatos MYT04, los cuales acontecieron el 7 de junio de 2013, 7 de agosto de 2013, 28 de julio de 2013, 4 de septiembre de 2014, 12 de septiembre y 19 de septiembre de 2013, 25 de febrero, 25 de octubre y 25 de noviembre de 2013, 25 de febrero de 2013 y 24 de enero de 2014, fecha a partir de la cual comenzó a correr el término para presentar la demanda, mismo que aconteció el 26 de marzo de 2015, y por ello, no operó el fenómeno prescriptivo. Igualmente, tampoco hay lugar a prohiar la interrupción de la prescripción con la presentación de la demanda de que trata el artículo 94 del CGP, dado que la demanda fue admitida el 2 de mayo de 2017, y fue notificada al 11 de mayo del mismo año.

Conforme lo expuesto, condenó a la entidad demandada por concepto de recobros en servicios de salud al valor de \$446.511.327,74.

Frente a los intereses moratorios, preciso que los mismos no se generan, ya que en el caso concreto, el tema de las glosas no se trató de un aspecto o situación de clara determinación, y si bien se acogió el dictamen que a la postre llevó a darle prosperidad a los recobros, no encuentra el juzgado un actuar de mala fe o desprovisto de toda argumentación técnica por parte de la Nación en su momento, por lo que no hay prosperidad de los mismos, ordenando de manera subsidiaria la indexación cuyo objetivo es paliar el fenómeno inflacionario y la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, ordenándose en el caso concreto la indexación de los

recobros a partir de la fecha de reclamación hasta el momento en que se haga el pago del capital correspondiente.

Finalmente, frente a los gastos administrativos en que incurrió la parte demandante y que solicita sean pagados, manifestó que no existe sustento legal para tal pedimento, además que tampoco se encuentra acreditado el daño en punto de su existencia y cuantía alegados.

Declaró probada la excepción de improcedencia del pago de intereses moratorios, y no probadas las demás. Finalmente, gravó en costas a la entidad demandada.

5. Impugnación y límites del ad quem. Inconforme con la anterior decisión, fue recurrida por las partes procesales, así:

5.1 SANITAS EPS.: Insiste en que debe imponerse a cargo de la parte demandada, el reconocimiento de los intereses moratorios, ya que de conformidad con el Decreto 1281 de 2002 estos se generan por el incumplimiento de los plazos previstos para el pago y giro de los recursos de que trata aquel decreto; que su finalidad es disuasiva ante los retrasos injustificados; que los recobros que fueron presentados ante la demandada y que son no POS quedaron sujetos a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la DIAN; que al darse un detrimento del patrimonio de mi representada por la injustificada imputación de glosas que se le hizo a los recobros que aquí han sido reconocidos, se debe reconocer los intereses de acuerdo a lo establecido en el artículo 4 del Decreto 1281 de 2002.

5.2. ADRESS.: Interpuso la alzada a fin de que se revoque la decisión de instancia, ya que no se tuvieron en cuenta los argumentos expuestos por la demandada, teniendo en cuenta que conforme a los medios de prueba aportados se evidenció el incumplimiento en algunos de los requisitos previstos por la ley o el reglamento que da como resultado la aplicación de la respectiva glosa, demostrándose de este modo que los recobros objeto de litis desconocen los requisitos previstos para su presentación al trámite de auditoría; que los recursos solicitados por la EPS Sanitas y que presentaron glosas ya fueron cancelados, en el entendido que los servicios médicos y sus procedimientos se encuentran incluidos en el POS, siendo un claro ejemplo, las imágenes aportadas al despacho y relacionadas con el apoyo técnico que acompañaron con la contestación de la demanda, mediante las cuales se evidencia en primera medida que si bien la EPS solicita el reconocimiento y pago de recobro por servicios como la Lobectomía Segmentaria (recobros 56438067 56508074), estas se encuentran contenidas en el anexo número 01 del acuerdo 029 del 2011; que las glosas impuestas cuando por consecuencia del Acta del Comité Técnico Científico o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficio, tiene asidero en el artículo 18, literal c) de la Resolución 3099 de 2008, siendo preciso señalar que se debe englobar todos aquellos recursos que verse sobre beneficios, intervenciones, procedimientos, medicamentos y servicios en general, que se encontraban incluidos en el plan obligatorio de salud, es decir, pese a que hubiese sido ordenado por fallos de tutela o autorizados por el CTC, al tratarse de beneficios incluidos en dicho plan, ya habían sido financiados y le habían sido reconocido a la respectiva EPS Sanitas mediante el pago de la correspondiente UPC o unidad de pago por capitación; que los servicios facturados y Recobrados ya fueron reconocidos por la UPC en su momento, teniendo en cuenta inclusive las notas externas expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social; que la EPS debía agotar el trámite establecido en la Resolución 3099 de 2008, pero que pretende la

EPS es desconocer dicho trámite y obtener un doble pago, en detrimento de los recursos del sistema de Seguridad Social en Salud; que conforme el apoyo técnico aportado por la demandada se nota que varios recobros cruzaron en la base de datos que utiliza la Fiscalía General de la Nación para la validación de los formatos MYT01 y MYT02, y, a modo de ejemplo, se citan 5809498, 54647980 y 54648000, 54650547, 54651341, entre otros, los cuales no podían desconocer el despacho al adoptar una decisión de fondo por cuanto debía tenerse en cuenta que sobre estos recobros versan investigaciones en las cuales se pone en riesgo el flujo y la destinación de los respectivos recursos; que la EPS tuvo la oportunidad de presentar la solicitud de recobro a través de los mecanismos previstos en su momento por el Ministerio de Salud y Protección Social, situación que, si bien ocurrió, como se observa en el apoyo técnico, hoja radicado excepcional, la EPS no cumplió con los requisitos establecidos ni tampoco subsanó las glosas impuestas; que se evidencia que las prestaciones de servicio, tecnología y salud, cuyo pago pretende obtener la entidad recobrante, ya estaban incluidos en el plan de beneficios de salud vigente para la época de la prestación; que debe estudiarse el fenómeno jurídico de la prescripción conforme se evidencia del apoyo técnico, ya que la fecha de prestación del servicio data de entre los años 2009 al 2013, de acuerdo con la pestaña detalle columna A-H y haberse presentado la demanda hasta el 24/05/2015, han pasado más de 2 años después de la notificación del resultado de auditoría y 3 desde la prestación de servicio; que no debe operar la indexación desde la prestación del servicios, sino desde la ejecutoria de la sentencia, ya que su exigibilidad devendría del fallo judicial, lo que aplica igualmente para los intereses moratorios en caso de imponer condena por este aspecto, además que la simple presentación ante el ente auditor no genera en modo alguno obligaciones de pago.

6. Alegatos de conclusión.

6.1 ADRES. Peticiona que se absuelva a la entidad de la condena impuesta, dado que los recobros se encuentran cubiertos por el POS, además que no se tiene en cuenta que algunas glosas tienen investigación, en las cuales se pone en riesgo el uso, flujo y destinación de los recursos; que algunos recobros se encuentran prescritos.

6.2 SANITAS EPS: Solicita que se imponga los intereses moratorios de que trata el artículo 4 del Decreto 1281 de 2002, así como los gastos administrativos.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El recurso de apelación interpuesto por las partes procesales se estudiará de acuerdo con las directrices establecidas en el artículo 66A del CPTSS, que consagra el principio de consonancia, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por los recurrentes, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor del ADRES en lo que haya sido desfavorable y no haya sido apelado, de conformidad con el artículo 69 del CPTSS.

Los **problemas jurídicos** que centran la atención de la Sala consisten en establecer: (i) ¿Hay lugar a condenar a la entidad demandada al pago de sumas de dinero por concepto de la prestación de servicios de salud que reclama el establecimiento de salud, promotor del juicio? (ii) ¿El término de prescripción en lo atinente a facturas y cobro por prestación de servicios de salud, es de 3 años de que trata el CPTSS? (iii) ¿Hay lugar a la imposición de los intereses moratorios?

Prestación de servicios de salud

Ab initio, la Sala encuentra necesario precisar que, si bien mediante proveído APL1531-2018 la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, al dirimir un conflicto de competencia, en un asunto de similares contornos al que aquí concita, referente a recobros de servicios de salud no incluidos en el POS, donde concluyó que: *"Tal circunstancia obliga a considerar que el examen de competencia del presente asunto corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo"*, lo cierto es que, en el sub examine el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria al resolver el conflicto de competencia entre el Juzgado Treinta y Siete Administrativo de Oralidad de Bogotá, y el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, asignó el conocimiento del presente asunto a la Jurisdicción Ordinaria Laboral en cabeza del referido Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá (Fols. 1 a 10 Cuaderno Conflicto de Competencia).

Así mismo, la Corte Constitucional mediante Auto 389-2021 definió que *"la competencia judicial para conocer asuntos relacionados con el pago de recobros judiciales al Estado por prestaciones no incluidas en el POS, hoy PBS, y por las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo"*; no obstante, tal decisión data del 22 de julio de 2021, fecha para la cual, en el sub examine ya se había definido la competencia en la jurisdicción ordinaria laboral por parte del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria **(14 de octubre de 2015)**.

Por lo tanto, precisado lo anterior, procede la Sala a conocer de este proceso, y a darle solución a los problemas jurídicos planteados.

MARCO LEGAL PARA EL COBRO DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD - CASO CONCRETO

Respecto de las relaciones surgidas entre entidades pagadoras y prestadoras de servicios de salud o asistenciales en lo atinente a los contratos de prestación de servicios, al trámite de glosas, al reconocimiento y pago de los servicios prestados de conformidad con el mecanismo de pago que se adopte, hoy se encuentran reguladas por el literal d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007, el parágrafo del artículo 50 y los artículos 56 y 57 de la Ley 1438 de 2011, el Decreto 4747 de 2007, y las Resoluciones 3047 de 2008, 416 y 3253 de 2009. Cumple puntualizar que a partir del 19 de enero de 2011, el trámite descrito para pago de facturas a prestadores y glosas cambió, según lo dispuesto por la Ley 1438 de 2011, por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

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, define que para efectos de los cobros de dichos servicios se entiende que los prestadores de aquellos son las IPS y los grupos de práctica profesional que cuentan con infraestructura física para prestarlos y que se encuentran habilitados, incluidos los profesionales independientes de salud y los servicios de transporte especial de pacientes que se encuentren habilitados, y de otro lado, entidades

responsables del pago de dichos servicios, las direcciones departamentales, distritales y municipales de salud, las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado, las entidades adaptadas y las administradoras de riesgos profesionales (artículo 3º., literales a) y b)).

En lo relacionado a los mecanismos de pago aplicables a la compra de servicios de salud, determina cuáles son los de mayor recurrencia, entre estos, el “pago por capitación”, el “pago por evento”, y el “pago por caso”.

Por medio de la Resolución No. 003047 de 2008, el otrora Ministerio de la Protección Social definió los formatos, mecanismos de envío, procedimientos y términos por ser implementados en las relaciones entre prestadores de servicios de salud y entidades responsables del pago de servicios de salud, conforme lo ordena el referido Decreto 4747 de 2007, que al respecto en el artículo 12 estatuye:

“Soportes de las facturas de prestación de servicios. Los soportes de las facturas de que trata el artículo 21 del Decreto 4747 de 2007 o en las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan, serán como máximo los definidos en el Anexo Técnico No. 5, que hace parte integral de la presente resolución”.

El Anexo Técnico No. 5 del citado Decreto sobre los soportes de las facturas, en los literales pertinentes establece a) una denominación y definición de los soportes, b) un listado estándar de soportes de facturas según tipo de servicio para el mecanismo de pago por evento, c) un listado estándar de soportes de las facturas para el mecanismo de pago por caso, conjunto integral de atenciones, paquete o grupo relacionado por diagnóstico, d) un listado estándar de soportes de las facturas para el mecanismo de pago por capitación, y e) un listado de los soportes de las facturas que debe presentar el prestador de servicios, en el caso de recobros a las entidades promotoras de salud del régimen contributivo.

En este orden de ideas, advierte la Sala que esa normativa preferente y especial no estatuye de manera categórica el requisito de la aceptación para que la factura de venta de los servicios de salud o el documento equivalente incorpore la obligación que se cobra, dado que legalmente se consagra que a partir de la radicación de tales documentos por los prestadores de servicios de salud ante las Entidades Promotoras de Salud correspondientes o ante la institución obligada al pago, que incluso pueden enviarse a través de correo certificado, se entienden recibidos para el respectivo trámite y posterior pago, el cual debe efectuarse en los términos establecidos en el literal d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007, y que en el evento de que no sean objetados o glosados, o que se subsanen las glosas, también en los términos estatuidos por el artículo 57 de la Ley 1438 de 2011, se deberá efectuar la cancelación, y de no ser así, emerge una obligación insoluble a cargo de la entidad obligada al pago por los servicios de salud prestados.

Igualmente, valga la pena traer a colación lo discurrido en la sentencia SL1227-2021, en la que esgrime la normatividad aplicable en esta materia, indicando inicialmente que de conformidad con el artículo 218 y 219 de la ley 100 de 1993 el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, hoy ADRES (Ley 1753 de 2015), cuenta con 4 subcuentas independientes, entre estas, la que conlleva a asumir los riesgos catastróficos y accidentes de tránsito.

Adicionalmente, trae a la palestra la sentencia T-760 de 2008 para decir que el procedimiento para el recobro debe ser claro, preciso, y ágil, y define el recobro como:

"Ese derecho al recobro surge, por tratarse de un pago realizado por la EPS al que no se encuentra obligado ni legal ni reglamentariamente, y que le acarrearía la falta de flujo en los recursos y por ende, afectación en la sostenibilidad financiera, ya que los dineros que recibe a título de Unidad de Pago por Capitación - UPC, que es el valor per cápita que reconoce el Sistema General de Seguridad Social en Salud a cada Entidad Promotora de Salud por la organización y garantía de la prestación de los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud – POS, deben destinarse exclusivamente a costear los servicios de ese plan -POS-. Así, es al Estado, como garante del goce efectivo del derecho a la salud, a quien le corresponde reembolsar los valores gastados por las EPS por conceptos ajenos al POS, con la finalidad de que se garantice la prestación ininterrumpida del servicio a sus afiliados y usuarios".

Igualmente, trae a colación lo establecido en el Decreto 1281 de 2002, artículo 7°, que establece:

"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. (Subrayado fuera del texto)

Por lo tanto, con fundamento en lo dicho y en aplicación del principio de la carga de la prueba consagrado en el artículo 177 del C. de P. C., hoy 167 del C. G. del P, se establece que es la parte demandante quien atendiendo al postulado *onus probandi* debe demostrar que los servicios de salud fueron efectivamente prestados y que además se llevó a cabo el cobro respectivo ante el FOSYGA, hoy ADRES, y por su parte la demandada, corre con la carga probatoria de demostrar que no hubo prestación del servicio o que existiendo éste, para su cobro no se ciñó a las reglas dispuestas en la Ley para tal efecto.

Así las cosas, lo primero que viene a propósito colegir es que los argumentos expuestos por la apoderada judicial del ADRES están llamados al fracaso, pues se limitó a repetir los argumentos de defensa planteados en la contestación de la demanda y alegatos de conclusión, sin referirse de manera concreta, particular o específica a las consideraciones de la sentencia, pues nótese que refiere a aspectos formales del trámite administrativo del recobro de servicios de salud, sin tener en cuenta que se está acudiendo a la vía judicial en la medida en que no fue posible el reconocimiento y pago a través de la vía administrativa, y por lo tanto, tal como lo determinó el a quo, lo único que debe entrarse a verificar es si se encuentra acreditada la factura, la prestación del servicio y el trámite general para el recobro, esto es, por ejemplo si las glosas estuvieron fundadas o no, pero se itera, en este estadio judicial, poco o nada interesa el aspecto formal de sí el formato de reclamación se diligenció correctamente o no, máxime que el artículo 7° del Decreto 1281 de 2002 es claro en disponer que la entidad obligada al pago, *"no podrá 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"*, lo que significa que la

demostración efectiva de la prestación del servicio es lo que verdaderamente interesa en la litis, pues ello determinará si hay lugar al reembolso de los gastos sufragados por la EPS, con la finalidad de no afectar a los actores del sistema general de seguridad social, y de paso, garantizar el acceso y la prestación efectiva de los servicios de salud a la población en general (Decreto 1281 de 2002).

Esgrime la entidad demandada que las glosas impuestas son fundadas y que por ello no hay lugar a proferir condena; no obstante, lo primero que debe colegir la Sala al respecto, es que el juez primigenio ordenó realizar un dictamen pericial, que fue rendido el 26 de julio de 2021 (Fol. 891 Cd-Pag. 1 a 264), en el que se detalla de manera sucinta la explicación de cada una de las glosas impuestas, en particular la codificada con 1-01 (solicitud de recobro presentada en forma extemporánea de conformidad con el artículo 13 del Decreto – ley 1281 de 2002), 1-03 (Los valores objeto de recobro ya habían sido pagados por el Fosyga) y 4-03 (Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios), mismo que la parte demandada tuvo la oportunidad de contradecir, derecho que ejerció solicitando la comparecencia del perito a la audiencia, llevándose a cabo tal diligencia el 9 de junio de 2021 (Fol. 850 a 851 con Cd de audiencia), y el 9 de agosto de 2021 (Fols. 903 a 904 con Cd de audiencia), y en la que, respecto de los recobros 56438067 y 56508074 a que alude la demandada en la alzada, manifestó que una cosa es la “lobectomía segmentaria”, la cual está incluida en el POS, y otra cosa muy diferente es la vía escogida o la tecnología recobrada, tal como sucedió en el recobro 56438067 donde se realizó una lobectomía por toracoscopia, pues aquella no está incluida en el POS de conformidad con la nota externa 83073 No 138.

En efecto, una vez consultada la nota externa 83073 emanada por el Ministerio de Salud y Protección Social, se encuentra que la lobectomía por toracoscopia, no se encuentra incluida en el POS.

138	LOBECTOMÍA PULMONAR PARCIAL O SEGMENTARIA POR TORACOSCOPIA CON O SIN VIDEO	Lobectomía pulmonar parcial o segmentaria por toracoscopia con o sin video	NO POS	NO POS	NO POS
-----	--	--	--------	--------	--------

Lo mismo acontece con el recobro 56508074, precisando la Sala que la parte demandada no logra derruir el dictamen emitido por el doctor Fernando Quintero Bohórquez, y por el contrario, solo se limitó a esgrimir como argumento de defensa que el Equipo Técnico del ADRES emitió nuevas glosas y que algunos recobros no cruzaron la base de datos de la Fiscalía.

Al respecto, obra a folio 632 a 634 con Cd anexo, el mentado informe del Equipo Técnico del ADRES, mismo que también (el cual fue) fue tenido en cuenta en el dictamen emitido por el doctor Fernando Quintero Bohórquez, y en el cual se enumeran una serie de glosas diferentes a las que son objeto de discusión o que no fueron planteadas inicialmente en los recobros aquí estudiados, como por ejemplo *"cuando el recobro sea objeto de investigaciones por parte de las autoridades judiciales o administrativas competentes"*, no conformidad respecto de la cual nada se explica en el concepto técnico, siendo solo una glosa general que no hay lugar a tenerse en cuenta en el presente proceso, pues en todo caso no hay lugar a negar el recobro con *"requisitos distintos a la existencia de autorización previa o contrato cuando se requiera, y a la demostración efectiva de la prestación de los servicios"*, presupuestos que si se encuentran debidamente detallados en el dictamen que reposa en el proceso y además no son objeto de discusión, pues la inconformidad

giró en torno a haberse presentado los recobros de las facturas de manera extemporánea o por estar en el POS o en el plan de beneficios.

Sobre las glosas que refieren extemporaneidad, cumple precisar que el hecho de que la EPS no haya reclamado en los plazos que administrativamente prevé la norma, no significa que pierda el derecho a reclamarlos por la vía judicial, y por eso, tales glosas pueden ser objeto de recobro a través de la presente acción.

En ese orden, de la revisión de cada uno de los recobros que se evidencian en el dictamen y con fundamento en la facturas adosadas al expediente, se constata algunas glosas se encuentran justificadas y por ello no pueden ser objeto de recobro, como a continuación se detalla:

1-03 Los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga	242	17	259	Glosa bien aplicada a 17 Recobros: 50478237, 53678210, 53836485, 53839139, 53839187, 54400208, 54421647, 54650584, 54651389, 54768403, 54964436, 51454719, 56438479, 55022654, 55064314, 51454665, 54715551
4-03 Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	64	52	116	Glosa bien aplicada a 51 Items, que corresponden a 39 Recobros: 48903486, 48903259, 24791469, 50106231, 54158369, 49915382, 49917241, 47713535, 47719082, 54964323, 47719322, 47721960, 47721970, 48297805, 48379285, 48383620, 48672608, 48672385, 48672448, 48724669, 48719391, 49408400, 49438348, 49438364, 51045853, 25746548, 49359147, 49359680, 48923110, 48923364, 49039154, 52935330, 53046181, 53118889, 53226870, 53838941, 53860014, 54378773, 49064425
TOTAL GENERAL	306	70	376	

Así las cosas, de las glosas generadas por la causal de estar incluido el procedimiento tecnológico o médico en el POS se generó un total de \$591.271.105,56, del cual debe excluirse los recobros desistidos por la entidad demandante que corresponden a 47, como se detalla a folio 555 a 557 y las que según el dictamen se encuentran incluidas en el POS. De esta manera se obtiene un total de \$446.486.583,74, valor similar al ordenado por el a quo, con una ínfima diferencia de \$24.743, teniendo en cuenta que el valor condenado en primera instancia fue de \$446.511.327,7, y en ese orden se modificará la decisión.

En este punto es necesario precisar que la tabla que anexó el juzgado de origen contiene la relación de los conceptos POS y no POS, pero para mayor precisión de los conceptos que deben ser objeto de pago por parte de la entidad demandada se anexa a la presente sentencia, para que haga parte integral de la misma, la tabla donde se encuentran incluidos los conceptos que arrojaron el valor aquí condenado de \$446.486.583,74, es decir, solo la relación de los conceptos NO POS, sin incluir los desistidos, ni los que conforme el dictamen se encontró justificada la glosa.

Prescripción

Alega la demandada en la sustentación del recurso que yerra el *a quo* al no aplicar al *sub lite*, el término prescriptivo de dos años, sin especificar bajo que normatividad se ampara la determinación. Al respecto, considera la Sala que el cobro y la ejecución de dichas obligaciones derivadas de la prestación de servicios de salud, debe estudiarse de conformidad con las disposiciones laborales y de seguridad social pertinentes, y no bajo los postulados comerciales o civiles, pues aquellos están llamados a regular otro tipo de relaciones entre los particulares, pero no entre entidades del sistema de seguridad social, razón por la que, al existir norma especial como lo es el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S., y artículo 488 del C.S.T, que establece el término trienal en materia laboral y de la seguridad, resulta imperiosa su aplicación, tal como acertadamente lo estimó el a quo.

En ese sentido, y para mejor proveer, se tiene que la demanda se presentó el 26 de marzo de 2015 (Fol. 301), lo que daría lugar en línea de principio a considerar que estarían afectas por la prescripción los recobros presentados con anterioridad al 26 de marzo de 2012; empero, encuentra la Sala que entre los recobros objeto de condena hay 45 recobros cuya fecha de prestación de los servicios ocurrió con anterioridad a esa calenda, lo que lleva a verificar si se interrumpió la prescripción una vez la obligación se hizo exigible, ello de conformidad con el artículo 6 del CPTSS, encontrándose lo siguiente:

Radicado Fosyga	Fecha Prestación Servicio	Reclamación	respuesta
25791929	12/02/2012	13/06/2013	19/11/2013
49245606	10/11/2009	14/10/2011	20/09/2012
50108542	29/10/2011	14/02/2012	17/07/2012
50438633	19/12/2011	15/03/2012	17/07/2012
50438634	19/12/2011	15/03/2012	17/07/2012
50435386	6/12/2011	15/03/2012	17/07/2012
50435387	4/11/2011	15/03/2012	17/07/2012
50435388	16/12/2011	15/03/2012	17/07/2012
50435428	8/11/2011	15/03/2012	17/07/2012
50440226	14/09/2011	15/03/2012	17/07/2012
50440230	20/09/2011	15/03/2012	17/07/2012
25338112	20/03/2012	15/11/2012	.
54963994	13/03/2012	13/06/2013	19/11/2013
53075988	5/11/2011	7/12/2012	.
53075988	5/11/2011	7/12/2012	.
47719722	25/03/2011	15/05/2011	14/02/2013
47719722	25/03/2011	15/05/2011	14/02/2013
54998662	6/01/2012	13/06/2013	19/11/2013
55376252	13/06/2011	13/06/2011	15/07/2013
50846132	14/12/2011	4/05/2012	20/10/2012
51045535	27/10/2011	15/05/2012	20/10/2012
51050665	28/07/2011	15/05/2012	20/10/2012
51170856	24/12/2011	5/06/2012	20/11/2012
51170859	15/11/2011	5/06/2012	20/11/2012
51170866	30/11/2011	5/06/2012	20/11/2012
24990771	22/04/2009	7/06/2012	20/11/2012
51128681	11/01/2012	4/06/2012	20/11/2012
25746392	8/08/2011	15/05/2013	18/10/2013
51543116	22/03/2012	11/07/2012	16/01/2013
51596819	2/02/2012	13/07/2012	16/01/2013
51596926	30/03/2012	13/07/2012	16/01/2013
51596954	21/03/2012	13/07/2012	16/01/2013
51596959	23/03/2012	13/07/2012	16/01/2013
51596982	15/03/2012	13/07/2012	16/01/2013
51454782	16/02/2012	3/07/2012	16/01/2013
51493629	3/03/2012	6/07/2012	16/01/2013
51493661	27/02/2012	6/07/2012	16/01/2013
24551534	29/03/2011	14/10/2011	20/09/2012
25047327	3/02/2012	3/07/2012	16/01/2013

51792524	22/02/2012	15/08/2012	18/02/2013
52300482	15/12/2011	17/09/2012	18/02/2013
53131505	6/01/2012	12/12/2012	16/05/2013
53154273	6/01/2012	12/12/2012	16/05/2013
53291691	9/01/2012	17/12/2012	16/05/2013
53556541	3/11/2011	15/01/2013	17/06/2013

De esta manera se evidencia que ningún recobro se encuentra afectado por la prescripción, dado que, si bien la prestación del servicio fue antes del 26 de marzo de 2012, su reclamación se efectuó sin superar el término trienal, y la fecha de la respuesta y la presentación de la demanda, que lo fue el 26 de marzo de 2015 tampoco transcurrieron los 3 años de que trata el artículo 151 del CSTSS, y en ese sentido, tales recobros pueden ser objeto de condena.

En ese sentido, considera la Sala que el ADRES debe reconocer los recobros efectuados por SANITAS EPS, ya que se reclamaron en el término trienal, y además se encuentran acreditados los presupuestos que dan lugar a su pago, en tanto no solo se aportó la factura, sino que se acreditó la prestación del servicio, con los soportes respectivos, en ese orden, hay lugar a impartir la condena por valor de **\$446.486.583,74**, y no de **\$446.511.327,7**, conforme la relación precedente y las consideraciones aquí vertidas.

INTERESES MORATORIOS

El Decreto 4747 de 2007, en su artículo 24 dispuso: *"RECONOCIMIENTO DE INTERESES. En el evento en que las devoluciones o glosas formuladas no tengan fundamentación objetiva, el prestador de servicios tendrá derecho al reconocimiento de intereses moratorios desde la fecha de presentación de la factura o cuenta de cobro, de conformidad con lo establecido en el artículo 7º del Decreto-ley 1281 de 2002. (...).*

Igualmente, el Decreto Legislativo 133 de 2010, Art. 1, parágrafo 1, dispuso que *"las cuentas de cobro, facturas o reclamaciones ante las entidades responsables del pago de los servicios de salud deberán presentarse a más tardar dentro de los doce (12) meses siguientes a la terminación de la prestación del servicio. Vencido este término no habrá lugar a presentar la reclamación ni al reconocimiento de intereses ni otras sanciones pecuniarias, sin perjuicio de las acciones ordinarias"*

Como puede verse, los intereses moratorios en esta clase de procesos se generarían en el supuesto en que las devoluciones o glosas formuladas no tengan fundamentación objetiva o la presentación de las cuentas de cobro, facturas o reclamaciones ante los responsables del pago de los servicios de salud no cumplan con los términos que establece la Ley, criterio que fue también expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1227-2021, en la que se avaló el reconocimiento de los condignos intereses de mora, por lo que de entrada la Sala considera que no le asiste razón al a quo al manifestar que los mismos solo proceden cuando se realizan reclamaciones en la vía administrativa y no judicial.

Pese a su procedencia en el ámbito del proceso judicial, en la presente Litis no hay lugar a condenar al ADRES por dicho concepto, dado que las glosas que inicialmente

propuso el ADRES no fueron del todo infundadas, pues solo a través del proceso judicial y con el experticia traída al legajo se pudo constatar que algunos conceptos cuyo valor fue reclamado si se encontraban dentro del POS, y otros, a pesar de no estar incluidos en el POS su delimitación resultó ser controversial, ya que la gran mayoría se trata de procedimientos tecnológicos y médicos que dada su especialidad solo con el dictamen y la explicación del perito se logró concretar si procedía o no a su recobro, en tal orden, considera la Sala que no hay lugar a ordenar el reconocimiento de los intereses moratorios pedidos por la activa, debiéndose confirmar la decisión de instancia.

Indexación

Se impartirá confirmación a la condena por indexación, siguiendo el nuevo criterio fijado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL359-2021, esto es, que *"el juez tiene la facultad de imponer la indexación de las condenas de manera oficiosa"*, en lo que al punto concluye:

"la imposición oficiosa de la actualización no viola la congruencia que debe existir entre las pretensiones de la demanda y la sentencia judicial. Por el contrario, pretende, con fundamento en los principios de equidad e integralidad del pago, ajustar las condenas a su valor real y, de esta manera, impedir que los créditos representados en dinero pierdan su poder adquisitivo por el fenómeno inflacionario. Es decir, procura que la obligación se satisfaga de manera completa e integral".

Por tanto, como en el sub examine el monto de la condena infligida se ve menguado por el hecho notorio de la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, deberá el ADRES cancelar las sumas de dinero ordenadas por concepto de recobros **(\$446.486.583,14)** debidamente indexadas, actualización que en línea de principio opera a partir de la prestación del servicio, data en la que se hizo exigible la obligación y se empieza a producir la devaluación o pérdida del poder adquisitivo del dinero producto del recobro; no obstante, como el a quo ordenó la indexación desde la fecha de reclamación de cada uno de los recobros, y tal punto no fue objeto de disenso por la parte demandante, se deberá confirmar la decisión de instancia, sin que sea procedente la alzada referida por la entidad demandada respecto a que aquella opera a partir de la ejecutoria de la sentencia, dado que como se dijo, la devaluación del dinero producto del recobro se genera después de la prestación del servicio. Así las cosas, la indexación que va desde la fecha en que se hizo la reclamación según la tabla anexa para cada recobro y hasta cuando se cancele la obligación, utilizando la fórmula establecida para el efecto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como lo enseña de manera iterativa en sus fallos.

Bajo ese horizonte, para la Sala se impone la modificación de la sentencia de primer grado en lo relacionado con el monto condenado por recobros, impartiendo confirmación de la sentencia en lo demás.

COSTAS

Sin costas de segunda instancia ya que ambas partes fueron recurrentes y no les prosperó el recurso de alzada. Las de primera se confirman.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

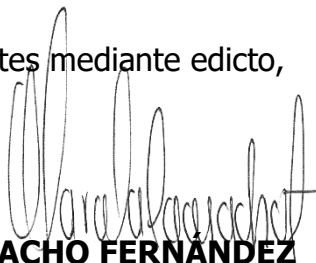
PRIMERO: MODIFICAR el NUMERAL SEGUNDO de la sentencia proferida el 11 de agosto de 2021, por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, el cual quedará de la siguiente manera:

"SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES, al pago a favor de la parte actora la EPS SANITAS S.A., la suma de **\$446.486.583,74**, por concepto los recobros que se consideran viables o procedente su pago, de acuerdo con las consideraciones atrás vertidas".

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO.: SIN COSTAS en esta instancia. Las costas de primera instancia se confirman.

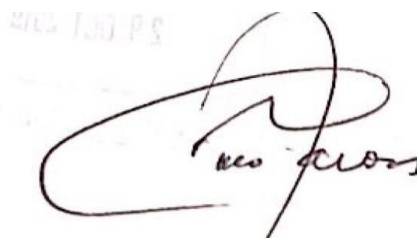
La presente providencia se notifica a las partes mediante edicto,



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada



EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS
Magistrado



LUÍS ALFREDO BARÓN CORREDOR
Magistrado
(Salva voto)

-Se suscribe con firma escaneada ante la declaratoria de Estado de Emergencia Sanitaria, conforme a la Resolución 380 y 385 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, y Decreto 417 de 2020-