

Información del proceso extrajudicial asociado a la ficha

Número de la ficha:	160835
Elaborada por:	LUISA CAMILA ENRIQUEZ LUNA (ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD)
Numero de la solicitud de conciliación extrajudicial:	1539406
Jurisdicción:	ADMINISTRATIVA
Tipo de acción o medio de control:	Controversias Contractuales
Procuraduría de conocimiento actual:	PROCURADURIA (REPARTO)
Valor económico inicial:	\$2.128.683.444,00
Valor económico indexado:	\$2.128.683.444,00
Última actuación:	PRESENTACION DE LA SOLICITUD DE CONCILIACION EXTRAJUDICIAL

Partes del proceso o caso:

Tipo de parte procesal	Tipo de documento	Identificación	Nombre/Razón social	Calidad
ENTIDAD	Número de identificación tributaria	901037916	ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	CONVOCADO
OTRA PARTE	Número de identificación tributaria	800210375	PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES	CONVOCANTE

Hechos:

PRESTÓ SERVICIOS DE SALUD PARA VÍCTIMAS DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, DURANTE LOS AÑOS 2018 AL 2021.

1.2. LOS SERVICIOS EN MENCIÓN FUERON PRESTADOS SIN RESPALDO CONTRACTUAL BAJO LA MODALIDAD DE ATENCIÓN DE USUARIOS POR URGENCIAS.

1.3. LA IPS RADICÓ ANTE LA ADRES LAS FACTURAS DE VENTA DE LOS SERVICIOS PRESTADOS PARA SU REVISIÓN Y CANCELACIÓN.

1.4. ACTUALMENTE LAS CONVOCADAS ADEUDAN A LA IPS PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS LA SUMA \$ 2.128.683.444,11, POR CONCEPTO DE FACTURAS DE VENTA DETALLADAS EN EL DOCUMENTO EXCEL ADJUNTO A LA CONCILIACIÓN.

Causas y Subcausas:

Entidad	Causa	Subcausa
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	INCUMPLIMIENTO EN EL RECONOCIMIENTO DE MEDICAMENTOS Y SERVICIOS INCLUIDOS O NO EN EL POS	

Valor económico del proceso o caso

Pretensiones:

Descripción	Unidad monetaria	Valor
	PESOS	2.128.683.444,00

Descripción adicional del proceso por parte del abogado

Pruebas allegadas al caso por las partes:

3.1. Parte convocante:

3.1.1. Relación de facturas de Venta pendientes de pago detalladas en documento Excel.

3.1.2. Certificación suscrita por el Revisor Fiscal y Representante Legal de PROCARDIO SAS donde evidencian el valor adeudado

3.2. Parte convocada:

3.2.1. Apoyo técnico validado por la Dirección de Gestión de Tecnologías de información y Comunicaciones con ticket 6113

Requisitos con que cumple la solicitud de conciliación:

Designación del funcionario al que se dirige
Individualización de las partes y sus representantes
Aspectos que se quieren conciliar y los hechos en los que se fundamentan
Pretensiones que formula el convocante
Relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso
Demostración del Agotamiento de la vía gubernativa
Estimación razonada de la cuantía
Manifestación bajo la gravedad de juramento de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos
Indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, el número o números telefónicos, número de fax y correo electrónico de las partes
Copia de la petición de conciliación enviada previamente al convocado
Firma del apoderado del solicitante o solicitantes

Análisis del proceso o caso

Objeto de la solicitud de conciliación

2.1. Se declare que entre ADRES y la IPS PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS, existió una relación contractual, derivada de las atenciones médicas suministradas.

2.2. Como consecuencia a la existencia de la relación contractual, se declare que ADRES adeuda a la IPS PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES SAS la suma \$ 2.128.683.444,11, por concepto de facturas de venta detalladas en el documento Excel adjunto a la conciliación.

2.3. Que en consecuencia a la declaratoria de la obligación pendiente de pago, se declare que ADRES, incumplió las obligaciones contractuales, contraídas con la IPS omitiendo el pago de las atenciones médicas brindadas, incumplimiento con el pago de la suma total \$ 2.128.683.444,11.

2.4. Se condene a la ADRES, a realizar el pago de \$ 2.128.683.444,11.

Principal problema jurídico

Determinar si se configura la ocurrencia de una relación contractual, entre la IPS PROCARDIO y ADRES, derivada de los servicios en salud prestados a las víctimas de accidente de tránsito causados por vehículos sin SOAT.

Igualmente, determinar si es procedente el reconocimiento y pago de las reclamaciones presentadas por la IPS convocante por satisfacer la totalidad de requisitos exigidos en la normativa especial. Para lo cual, se requiere verificar el estado de auditoría de las reclamaciones en el evento en que todas hubieren sido presentadas efectivamente ante la ADRES o quien hubiere hecho sus veces. En caso de encontrar cantidades inferiores a las indicadas por la convocante, se deberá realizar el análisis frente al estado de las reclamaciones para determinar si estas cumplieron con los requisitos establecidos en el Decreto 780 de 2016 para su reconocimiento y pago.

Análisis de caducidad y/o prescripción

Para el presente caso, la apoderada de la parte convocante en la solicitud de conciliación hace alusión al medio de control de controversias contractuales; no obstante, atendiendo al pronunciamiento de la Corte Constitucional en el Auto 861 de 27 de octubre de 2021, se evidencia una indebida escogencia en el medio de control tal y como se indicó previamente, motivo por el cual, de forma subsidiaria, se procederá analizar la caducidad de este.

8.1. Caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Dadas las consideraciones previamente enunciadas, respecto del pronunciamiento de la Corte Constitucional en el Auto 861 de 27 de octubre de 2021, en el que se determinó que el conocimiento de los asuntos relacionados por servicios en salud no financiados con la UPC correspondía a los jueces administrativos, debido a que se cuestiona un acto administrativo emitido por parte de la ADRES, se procederá con el estudio de la figura de la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho subsidiariamente. Así las cosas, según el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debe presentarse dentro de los cuatro (4) meses siguientes contados a partir de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo:

“d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;”

Ahora bien, este fenómeno jurídico se cuenta tomando como punto de partida la fecha en que cobró firmeza la comunicación del resultado de auditoría, es decir al vencimiento de los dos meses con los que contaba la reclamante para dar respuesta al resultado de auditoría, o cuando la ADRES emitió y comunicó el resultado de auditoría de la radicación de respuesta a glosa, sin que proceda una nueva subsanación u objeción por no haber nueva documentación en los términos del parágrafo primero del artículo 24 de la Resolución 1645 de 2016.

En este sentido, se encuentran que para 103 reclamaciones habría caducado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho al haber superado el termino de cuatro (4) meses descritos en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011; toda vez que la solicitud de conciliación se radicó ante la Procuraduría General de la Nación el día 02 de octubre de 2023 y los resultados de auditoría fueron comunicados entre el 15 de diciembre de 2020 al 30 de enero de 2021.

8.2. Caducidad del medio de control de controversias contractuales.

Adicionalmente, en caso de que se tomará por cierto que procedía el medio de control de controversias contractuales, se debe tener en consideración lo consagrado en el artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, que establece:

“Artículo 141. Controversias Contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley. (...)”

El término de caducidad para la presentación de este medio de control se encuentra consagrado en el literal j) del numeral segundo del artículo 164 del CPACA, el cual establece:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante establecer que:

- La presentación de la solicitud de conciliación se realizó el 02 de octubre de 2023.
- Los resultados de auditoría fueron comunicados entre el 15 de diciembre de 2020 al 30 de enero de 2021.

En consecuencia, habría caducado el medio de control de controversias contractuales al haber superado el termino de dos (2) años descritos en el precepto normativo señalado anteriormente.

Análisis del caso

7.1. Insumo técnico proferido por la Dirección de Gestión de Tecnologías de Información y Comunicaciones

Una vez se recibió la solicitud de conciliación, el día 04 de agosto de 2023 la OAJ solicitó el insumo técnico sobre las 2.330 facturas aducidas por la convocante a través de mesa de servicios en la Dirección de Gestión de Tecnologías de Información y Comunicaciones. El apoyo técnico fue atendido en principio por la funcionaria Yuly Otalora el 12 de octubre de 2023. Sin embargo, se requirió un alcance dado que en el apoyo técnico registrado solamente registra información de 103 reclamaciones de las 2.330 que contiene la solicitud de conciliación de la convocante, no obstante, a la fecha no se ha recibido respuesta.

Conforme al archivo Excel, se logró establecer que la IPS presentó 103 reclamaciones y no 2.330 facturas como aduce en el escrito de conciliación. Así las cosas, se presenta el siguiente detalle:

	Reclamaciones presentadas	Valor Reclamado	Valor Aprobado	Valor Glosado
Total	103	\$ 19.846.520,00	\$ 0,00	\$ 19.846.520,00

Adicionalmente, la IPS convocante presentó reclamaciones derivadas de:

- Asegurado - 06
- No asegurado - 03
- Vehículo en fuga - 07
- Vehículo fantasma - 87

De acuerdo con la auditoría efectuada se refleja un resultado de NO APROBADO para la totalidad de las reclamaciones.

Precisado lo anterior, se profundizará en las glosas mayoritarias de las reclamaciones que surtieron oportunamente su trámite de auditoría.

7.2. De las glosas impuestas

Frente a los radicados glosados se encontraron las siguientes glosas:

? Justificación: Para esta glosa se evidencian las siguientes observaciones:

Material jeringa 10cc no tienen la justificación

Ayuda diagnóstica Rx de tobillo izquierdo no tiene justificación

De acuerdo con lo establecido en el Manual de auditoría integral, se consideran glosas por justificación todas aquellas que:

a) Por no existir coherencia entre la epicrisis y los soportes de atención, anexos en cuanto a las ayudas diagnósticas solicitadas o el tratamiento ordenado, a la luz de las guías de atención, o de la sana crítica de la auditoría médica; b) por ser

ilegibles los diagnósticos realizados; c) por estar incompletos o por falta de detalles más extensos en la nota médica o paramédica relacionada con la atención prestada. Así las cosas, no existe relación entre la tecnología en salud prestada con el evento que originó la reclamación. Por tanto, no es claro para la administración que le asista el derecho a la IPS recobrante.

? Soportes:

La factura de venta o documento equivalente allegada en los soportes de la reclamación presenta diferencias respecto de la información registrada en el medio magnético

Existe inconsistencia entre el formulario de reclamación y los soportes en relación con Sin prefijo PS..

Se consideran glosas por soportes, todas aquellas que se generan por ausencia, enmendaduras o soportes incompletos o ilegibles.

Así entonces, el Manual de Auditoría Integral respecto al tema estableció:

5. Que el reclamante presenta dentro de los términos definidos por la legislación vigente los formularios en cada caso, de forma completa, legible y según los parámetros establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Adicionalmente, es importante tener en cuenta lo establecido en el numeral 2 del literal A del artículo 17 de la Resolución 1645 de 2016, el cual estableció los requisitos mínimos que deben aportar las IPS que pretenden el reconocimiento económico por reclamaciones de prestación de servicios en salud por accidentes de tránsito si SOAT. Al respecto, se reitera que la parte actora no tuvo en cuenta dichas condiciones, situación que conllevó a la imposición de las respectivas glosas.

Así entonces el mencionado artículo estipuló:

“Artículo 17. Desarrollo de la etapa de auditoría integral. Durante esta etapa, que se desarrolla dentro de los dos (2) meses siguientes al cierre del periodo de radicación, el FOSYGA o quien haga sus veces realiza la validación del cumplimiento de los aspectos mínimos de verificación consignados a continuación, mediante el análisis de la información suministrada por el reclamante en las etapas de pre-radicación y radicación: A. Aspectos mínimos de verificación para reclamaciones por servicios de salud (...)

2. Que la información contenida en los medios magnéticos del formulario de que trata el numeral anterior, sea consistente con los soportes físicos de la reclamación...”

Conforme a lo anterior, no es subsanable la inconsistencia presentada bajo la imposición de esta glosa; puesto que la IPS es la responsable de allegar esta información de forma correcta; para que no se presenten dudas o inconsistencias respecto de la prestación del servicio médico quirúrgico.

? Habilitación:

IPS reclamante no habilitada para la fecha de prestación de servicios.

Servicio de medicina interna no está habilitado para la fecha de prestación

De acuerdo con el artículo 2.6.1.4.2.1 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, los servicios de salud que son reconocidos son aquellos que son brindados “por un prestador de servicios de salud habilitado, destinados a lograr su estabilización, tratamiento y la rehabilitación de sus secuelas y de las patologías generadas como consecuencia de los mencionados eventos, así como el tratamiento de las complicaciones resultantes de dichos eventos a las patologías que este traía.”

Dado lo anterior, el numeral 11 del literal A) del artículo 17 de la Resolución 1645 de 2016 dispone que son aspectos mínimos de verificación para reclamaciones por servicios de salud:

“Que los servicios de salud cobrados se encontraban habilitados por el reclamante para la fecha de prestación de los mismos.”

Lo expuesto, en razón a que los prestadores de servicios de salud deben estar debidamente habilitados para prestar los servicios de salud que desean ofertar. En consecuencia, en los casos en los que se verifica que la IPS no se encuentra debidamente habilitada, se procede a imponer glosa.

? Facturación y tarifas:

FACTURACIÓN

La factura o el documento equivalente no cumplen con alguno de los requisitos legales, esto es, prefijo de la factura. La factura de venta no registra discriminado los ítems 39143 facturados con el correspondiente código SOAT

TARIFAS

La reclamación presenta mayor valor en procedimiento o actividad de 29112

La reclamación presenta mayor valor en ayuda diagnóstica 21701

De acuerdo con lo establecido en el manual de auditoría integral, el fundamento para la imposición de esta glosa radica en que se verifique que la factura de venta o el documento equivalente anexado por la IPS cumpla con los requisitos del Estatuto Tributario, y que incluya todos los servicios y/o tecnologías en salud reclamados.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, la diferencia de valores entre los servicios prestados (soportes) y el valor facturado presentan inconsistencias, por tanto, no cumple con los requisitos establecidos para tal fin; de acuerdo con lo normado en el artículo 617:

“ARTICULO 617. REQUISITOS DE LA FACTURA DE VENTA. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> 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:

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.
- c. <Literal modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.
- e. Fecha de su expedición.
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.
- g. Valor total de la operación.
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre la venta...”

Ahora, en lo referente a la glosa por tarifas, el Decreto 2423 de 1996 establece:

“Parágrafo 5°. Las tarifas para la atención médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria prestada a las víctimas de los accidentes de tránsito y eventos terroristas o catastróficos definidos en el artículo 1° de este decreto son las establecidas por el Decreto 2423 de 1996 o las normas que lo modifiquen o sustituyan. Dichas tarifas son de obligatorio cumplimiento para todas las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas...”

Así las cosas, las reclamaciones afectadas con bajo esta glosa, no son susceptibles de reconocimiento por parte de la ADRES por estar viciado el título valor que soporta la prestación del servicio. Haciendo inexigible la obligación por falta de requisitos esenciales de acuerdo con la normativa vigente, ya que es la IPS quien esta llamada legalmente a cumplir y subsanar los mismos.

7.3. Procedimiento administrativo para el pago de las reclamaciones de servicios de salud

De acuerdo con el artículo 167 de la Ley 100 de 1993, los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud tienen derecho al cubrimiento de los servicios médico-quirúrgicos cuando son víctimas de accidentes de tránsito, acciones terroristas o catástrofes naturales. Para el caso de accidentes de tránsito ocasionados por vehículos asegurados con póliza SOAT, el cubrimiento de los servicios médicos se encuentra a cargo de la compañía aseguradora hasta por un tope de 800 smldv. Mientras que lo que corresponde a accidentes de tránsito ocasionados por vehículos no asegurados con póliza SOAT o no identificados, acciones terroristas o catástrofes naturales, el cubrimiento le corresponde la ADRES en un tope también de 800 smldv. Para lo cual, se deben seguir las condiciones y procedimiento expuesto en el Decreto 780 de 2016 y la Resolución 1645 de 2016.

Así las cosas, las IPS deben seguir un procedimiento administrativo para obtener el reconocimiento de los servicios de salud que son cubiertos con cargo a los recursos que administra la ADRES, el cual se encuentra conformado por las siguientes etapas: 1) pre—radicación; 2) radicación; 3) auditoría integral; 4) comunicación del resultado de auditoría y respuesta al mismo; y/o 5) pago, cuando este último proceda.

En la etapa de auditoría, la ADRES o quien haga sus veces realiza una verificación en salud, jurídica y contable sobre las reclamaciones que han sido presentadas, con el fin de validar si estas cumplen con los requisitos normativos descritos en el Decreto 780 de 2016 y la Resolución 1645 de 2016. Al finalizar la etapa en mención, la ADRES adopta una decisión de fondo definitiva sobre la solicitud de reconocimiento de la IPS, en la que se puede aprobar, aprobar parcial y no aprobar la reclamación presentada.

Frente a tal decisión, la IPS cuenta con un recurso denominado respuesta al resultado de auditoría, con el cual puede ejercer su derecho de contradicción y defensa. No obstante, como todo recurso debe interponerse dentro de la oportunidad señalada en la norma general o especial si la hubiere. Así las cosas, para el caso en concreto el artículo 24 de la Resolución 1645 de 2016 dispone de un término de 2 meses para su presentación.

En consecuencia, la factura termina siendo uno de varios documentos que son presentados adjuntos a la reclamación. Y su valor radica en que a través de este se verifica el componente contable que hace parte de la auditoría integral. No obstante, el reconocimiento y pago está sujeto a la verificación de los demás soportes que componen la reclamación. Para lo cual, se ilustran los aspectos mínimos de verificación de las reclamaciones:

1. Que el formulario esté completa y correctamente diligenciado de acuerdo con el instructivo correspondiente.
2. Que la información contenida en los medios magnéticos del formulario sea consistente con los soportes físicos de la reclamación.
3. Que la ADRES sea competente para reconocer y pagar la reclamación presentada.
4. Que la reclamación se presente dentro del término establecido en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015.
5. Que los ítems reclamados no hayan sido reconocidos o pagados previamente por la ADRES o por otra entidad.
6. Que exista relación de los servicios y tecnologías en salud reclamados con el evento que origina la reclamación.
7. Que los servicios y tecnologías en salud reclamados se encuentren soportados en los documentos de epicrisis o resumen de atención, según corresponda.
8. Que en la factura de venta o documento equivalente generado por el reclamante, se identifique la víctima y los procedimientos o tecnologías en salud reclamadas.
9. Que el valor de los ítems facturados y reclamados se encuentre liquidado conforme a las tarifas, precios y valores señalados en la normativa vigente.
10. Que la información presentada por el reclamante sea consistente.
11. Que los servicios de salud cobrados se encontraban habilitados por el reclamante para la fecha de prestación de estos.
12. Que la entidad reclamante sea la misma que prestó el servicio de salud.
13. Que la víctima existía al momento de la prestación del servicio de salud.
14. Que la condición de víctima se encuentre acreditada.
15. Que los servicios de salud reclamados se prestaron a la víctima por la cual se reclama.

En conclusión, para el reconocimiento y pago de las reclamaciones que son presentadas por las IPS, estas deben seguir un procedimiento administrativo en el que presentan su reclamación junto con los soportes definidos por la norma. Hecho lo anterior, la ADRES o quien haga sus veces lleva a cabo una auditoría integral sobre las reclamaciones en las que verifica cada uno de los aspectos mínimos previamente enunciados (si aplican). Luego de lo cual, se emite una decisión de fondo que puede ser favorable o desfavorable a la IPS, frente a la cual puede ejercer su derecho de contradicción y defensa mediante la respuesta al resultado de auditoría.

7.4. De la naturaleza de las IPS

De conformidad con el artículo 55 de la Ley 100 de 1993 que “Rige el Sistema General de Seguridad Social Integral” las IPS “Las Instituciones Prestadoras de Servicio de Salud, son entidades oficiales, mixtas, privadas, comunitarias y solidarias, organizadas para la prestación de los servicios de salud a los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud”. Cuando las IPS, se encuentran dentro la misma estructura organizacional que la EPS, a la cual prestan servicio, la ley obliga a que las IPS, tengan, a partir de cierto tamaño y el grado de complejidad, personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente de la EPS. Las IPS deben especializarse en atención de un nivel específico de complejidad. Pueden acogerse a una de las modalidades de contratación, según sus necesidades, capacidades y limitantes.

Por su parte, el artículo 177 de la ley 100 de 1993 define a las EPS, Entidades Promotoras de Salud como entidades encargadas de coordinar la prestación del servicio de los afiliados al régimen contributivo, en este sentido, las EPS, cumplen el papel de intermediario entre los clientes y las IPS. El objetivo de las EPS, es la afiliación de la población al sistema, el recaudo de las cotizaciones y la promoción, gestión, coordinación y control del servicio de salud prestados por las IPS. Las EPS tienen la libertad de organizar la prestación de servicio a sus afiliados por medio de sus propias IPS o contratar con IPS.

Este tipo de interacción entre aseguradores y prestadores de servicios se guía principalmente por relaciones de mercado basado en los principios de competencia regulada, integración vertical patrimonial limitada y control de la posición dominante en el mercado. Aspectos totalmente ajenos a la ADRES y sobre los cuales no tiene injerencia alguna.

Atendiendo los argumentos expuestos, se reitera que el diseño del Sistema de Salud establece que las EPS son las encargadas de prestar directamente o contratar con Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) los servicios de salud en condiciones de oportunidad y calidad; en cuyo caso, las obligaciones que se originen producto de la relación contractual suscrita con la EPS se registrarán, en principio, por lo pactado en los acuerdos de voluntades, siempre que no sean contrarias a las normas vigentes. Por lo tanto, la ADRES no tiene ningún tipo de injerencia en este tipo de relaciones.

7.5. De la acción de controversias contractuales

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contempló el medio de control de controversias contractuales, como aquella acción que tiene por objeto dirimir un litigio derivado de un contrato estatal, permitiendo a las partes que intervienen en el contrato, controvertir todos los asuntos relacionados con las diferencias que se presentan entre la Entidad y el Contratista, ya sea sobre la validez, revisión, ejecución, incumplimientos, condenas, multas y demás situaciones que merecen una conceptualización especial.

Así mismo, la H. Corte Constitucional en sentencia C-388 de 1996, estableció el alcance de la unidad de jurisdicción contencioso administrativa en materia de controversias contractuales, así:

?

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

La acción de controversias contractuales es la procedente cuando se pretenda dirimir un litigio derivado del contrato estatal: si el daño alegado tiene como causa un acto administrativo, la acción correcta es la de nulidad y restablecimiento como se explicará más adelante; dado que la acción a invocar no podrá ser sino contractual cuando el perjuicio tenía como causa el contrato mismo. los hechos de ejecución o cumplimiento de su objeto contractual o los actos administrativos dictados por la entidad pública contratante con motivo u ocasión de la actividad contractual, situación que no es aplicable al caso en concreto.

Para el caso en concreto, no existe ningún documento o contrato suscrito entre las partes, cuya declaración de existencia persigue la parte convocante, lo que hace improcedente la acción de controversias invocada, toda vez que, la acción contractual se dirige a declarar la existencia de un contrato, no a constituirlo, es decir, la declaración de existencia de contratos que prevé la acción contractual procede en la medida en que las partes efectivamente convinieron y perfeccionaron su voluntad haciendo nacer a la vida jurídica una relación obligacional. Situación que no se configura dado que la relación regulada entre la ADRES y la IPS PROCARDIO no se deriva de un contrato, contrario a ello, esta relación tiene origen legal fundamento en la Ley 100 de 1993.

Por lo tanto, las pretensiones incoadas en la solicitud de conciliación deben ser reclamadas a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho como se expondrá más adelante.

7.6. Indebida escogencia del medio de control

El reconocimiento y pago de las reclamaciones de servicios de salud prestados a víctimas de accidentes de tránsito ocasionados por un vehículo sin póliza SOAT o no identificado, eventos catastróficos y terroristas debe perseguirse a través de un procedimiento administrativo, en el que la Administración se puede pronunciar favorable o desfavorablemente.

En ese orden de ideas, la decisión adoptada constituye un acto administrativo y, por consiguiente, le es aplicable el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Es de recordar que la acción de controversias contractuales únicamente procede cuando se pretende dirimir un litigio derivado de un contrato estatal. Mientras que la nulidad y restablecimiento del derecho es aplicable para toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, para lo cual puede solicitar la declaratoria de nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto; así como el restablecimiento de su derecho. En consecuencia, se evidencia que procedería la excepción de indebida escogencia de la acción, al haber formulado la IPS el medio de control de controversias, puesto que se le está dando el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

Adicionalmente, se debe tener en cuenta el reciente pronunciamiento de la Corte Constitucional en el Auto 389 del 22 de julio de 2021. En este, la Corte resolvió el conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado 6º Laboral del Circuito de Bogotá y el Juzgado 61 Administrativo del Circuito de Bogotá, relativo a una demanda presentada por Sanitas S.A. en contra de esta Administradora con el propósito de obtener: i) el reconocimiento de los servicios y tecnologías en salud no financiados con la UPC que suministró la EPS a sus afiliados en cumplimiento de decisiones de los comités técnicos científicos y de fallos de tutela que fueron glosados y ii) el reconocimiento de los perjuicios ocasionados por el desgaste administrativo en el que incurrió la EPS.

En el auto en mención, la Corte Constitucional determinó que el conocimiento de los asuntos relacionados con los recobros de servicios y tecnologías en salud no financiados con la UPC correspondía a los jueces administrativos, debido a que se cuestiona un acto administrativo emitido por parte de la ADRES. Así mismo, señaló que este tipo de controversias no corresponde a las previstas en el numeral 4º del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, debido a que no se relacionan con la prestación de los servicios de la seguridad social. Sobre el particular, la Corte precisó lo siguiente:

La Sala encuentra, en primer lugar, que el proceso judicial de recobro no corresponde, en estricto sentido, a una controversia relativa a la prestación de servicios de la seguridad social. Dicho procedimiento se adelanta cuando ya la entidad prestó el servicio (el tratamiento o el suministro del insumo excluido del PBS), en virtud de la orden proferida por un comité técnico científico –en su momento– o por un juez de tutela; es decir, no tiene por objeto decidir sobre la prestación del servicio sino sobre su financiación. En este sentido, el recobro busca resolver un desequilibrio económico entre el Estado y una EPS, de manera que esta última lo que pretende es recuperar los recursos que debió destinar para cubrir asistencias a las que no se considera obligada por estimar que no hacen parte de la cobertura del Plan de Beneficios en Salud. En ese orden, el recobro no pretende garantizar en forma directa que el servicio o la tecnología en salud efectivamente sean prestados.

No se debe olvidar que los recobros tienen la virtualidad de permitir que los recursos del sistema fluyan adecuadamente y que, de esta forma, tienen repercusiones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Sin embargo, esta relación es meramente indirecta y condicional (circunstancial), pues materialmente el procedimiento de recobro constituye una controversia económica, no de salud en estricto sentido, que formula la EPS ante el Estado por haber asumido obligaciones que considera ajenas a lo que estaba legal y reglamentariamente obligada a cumplir.

En segundo lugar, las controversias relacionadas con el pago de recobros judiciales al Estado por prestaciones no incluidas en el PBS y por las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud vinculan, en principio, a las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ADRES. En este tipo de controversias, en consecuencia, no intervienen afiliados, beneficiarios, usuarios ni empleadores.

Adicionalmente, la Corte Constitucional mencionó que el procedimiento de reclamación constituye un procedimiento administrativo, así:

Actualmente, los artículos 35 a 71 de la Resolución 1885 de 2018, permiten confirmar que el recobro es un procedimiento administrativo que se surte en las etapas de presentación, pre radicación, radicación, verificación, pre auditoría, auditoría integral y pago. En el marco de dicho procedimiento o trámite, la ADRES puede adoptar una de las siguientes decisiones: (i) aprobar totalmente los ítems del recobro, (ii) aprobar con reliquidación o (iii) aprobar parcialmente (art. 53, Resolución 1885 de 2018).

Ahora bien, si bien el análisis expuesto por la Corte Constitucional versa sobre el recobro de servicios y tecnologías en salud no financiados con la UPC, es posible aplicarlo al caso concreto. Puesto que el procedimiento de reclamaciones, al igual que el de recobros, es una controversia en la que no intervienen afiliados, beneficiarios, usuarios ni empleadores. Así mismo, goza de un procedimiento plenamente establecido en la Resolución 1645 de 2016. La reclamación, al igual que el recobro, busca resolver un desequilibrio económico, que para el caso concreto involucra al Estado y una IPS.

7.7. La solicitud de reclamaciones no genera la revisión simple de una factura cambiaria ya que las facturas que se aportan no ostentan esta condición

De otro lado y atendiendo específicamente a la naturaleza de estos asuntos debe indicarse que la obligación de la ADRES proviene de una fuente legal y no de un acuerdo de voluntades, motivo por el cual hay un deber legal de acatar la norma, según las pautas, reglas condiciones y plazos establecidos en esta. Esto significa, que las facturas que se presentan no hacen las veces de títulos valores exigibles, sino que se debe demostrar que se cumplen con los elementos esenciales para su reconocimiento según la normatividad aplicable. En esa medida es incorrecto hablar de facturas cuando lo que se solicita es el pago de las reclamaciones.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el Consejo de Estado, en concepto No. 2380 de 27/11/2018, sostuvo que si bien ante el FOSYGA (hoy ADRES) se efectúa el cobro de servicios de salud por parte de la IPS a través de facturas de servicio de salud, estas hacen parte de un régimen especial en el que se disciplinan aspectos propios de las facturas de salud, de acuerdo con la especial estructura negocial que subyace a estos asuntos y el derecho fundamental que conlleva su prestación.

En dicho concepto la citada corporación aludió que, a pesar de los cambios introducidos por la Ley 1231 de 2008, la Corte Constitucional en Sentencia C-852 de 2009 estableció que no toda factura debe ser título valor, pues el artículo 3 de la Ley 1231 de 2008 contempla la posibilidad de que existan facturas que no reúnan los requisitos necesarios para asumir la calidad de título valor, sin perjuicio de que se trate de documentos que sirven de prueba del negocio subyacente a este.

Sin embargo, sostuvo de manera adicional que de acuerdo con lo previsto en el párrafo 1 del artículo 50 de la Ley 1438 de 2011, modificada por el artículo 7 de la Ley 1608 de 2013, estas facturas están sujetas a los requisitos previstos para las facturas en el Estatuto Tributario y en el Código de Comercio. Es decir, la factura expedida con todas las formalidades y requisitos previstos en los artículos 772 y 774 del Código de Comercio se constituye en una factura cambiaria, si adicionalmente es aceptada por el comprador o beneficiario del servicio de forma expresa o tácita, despliega todos sus efectos como título valor de carácter crediticio. En otras palabras, obliga al comprador de los bienes o beneficiario y permite que la factura sea negociada como título valor.

De este modo, tras validar la factura que se allega con las reclamaciones y que soporta la prestación de servicios de salud por parte de las IPS, el Consejo de Estado concluyó que en casos como los de servicios de atención inicial de urgencias no se cumple con el presupuesto exigido por el artículo 772 del Código de Comercio para que exista una factura cambiaria, esto es, que la factura corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito. En consecuencia, las facturas que se emiten para el cobro de estos servicios no se pueden constituir en facturas como título valor, según lo regulado por el artículo 772 modificado por la Ley 1231 de 2008.

En complemento de lo dicho, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, mediante comunicación remitida al jefe de la Oficina Asesora Jurídica indica lo siguiente:

“Es preciso aclarar que, los despachos judiciales de los procesos descritos han incurrido en un grave error al interpretar que las facturas que expiden las IPS a ADRES por los servicios de salud relacionados con i) accidentes de tránsito con vehículos sin SOAT o no identificados y ii) eventos catastróficos de origen natural, eventos terroristas, son un título valor y por tanto le serían aplicables las reglas del Código de Comercio. Para determinar lo anterior, se procede a realizar el siguiente análisis jurídico.

La Subcuenta ECAT, tiene la obligación de garantizar la atención integral a las víctimas que han sufrido daños como consecuencia directa de accidentes de tránsito, acciones terroristas o catástrofes naturales, lo anterior en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 167 de la Ley 100 de 1993.

Los recursos que integran la Subcuenta en mención se establecieron en el artículo 223 de la Ley 100 de 1993, en los que están incluidos, entre otros, los recursos del FONSAT (Fondo del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito), significa lo anterior que las víctimas de accidentes de tránsito en los casos que no existe cobertura del SOAT, pasaron a ser cubiertas directamente por el entonces FOSYGA hoy ADRES.

Ahora bien, para obtener el reconocimiento y pago de los servicios de salud prestados, indemnizaciones y gastos derivados, en su mayoría, de accidentes de tránsito, eventos catastróficos de origen natural, eventos terroristas o los demás eventos aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social, tanto el legislador como el marco regulatorio señalan que las Institución Prestadora de Servicios de salud deben acudir al procedimiento especial para el reconocimiento y pago de las reclamaciones.

Este procedimiento especial supone, de una parte, el cumplimiento de las condiciones de cobertura, ejecución de recursos, funcionamiento y aspectos complementarios descritos en los artículos del 2.6.1.4.1 al 2.6.1.4.3.12 del Decreto 780 de 2016; y de otra, la realización de la auditoría integral, y la validación de los requisitos establecidos en la Resolución 1645 de 2016 del Ministerio de Salud y la Protección Social, como consecuencia del cual se generan resultados de auditoría de aprobado, aprobado parcial y no aprobado; y se procede el pago, únicamente, de las reclamaciones aprobadas total o parcialmente.

Con el objeto de dar mayor claridad, se tienen como requisitos para la presentación de reclamaciones con cargo a la subcuenta ECAT del FOSYGA, en el marco de lo dispuesto en el Decreto Ley 1281 de 2002, el Decreto 3990 de 2007 y la Resoluciones 1915 de 2008 y 1136 de 2012, principalmente, los siguientes:

"REQUISITOS PARA LA PRESENTACIÓN DE RECLAMACIONES CON CARGO A LA SUBCUENTA ECAT SERVICIOS MÉDICO - QUIRÚRGICOS COBERTURA

Hasta 800 salarios mínimos diarios legales vigentes (SMLDV) en el momento del accidente

Hasta 300 SMLDV cuando se trata del excedente de la póliza SOAT en caso de vehículo asegurado para eventos anteriores al 10 de julio de 2012 conforme lo dispone el Decreto 967 de 2012

FORMULARIO

Formulario Único

Análisis del precedente judicial

n/a

Aplica directriz institucional o nacional:

NO

Recomendaciones del abogado

Recomendación al comité

No conciliar

Conclusiones

La Oficina Asesora Jurídica de la ADRES, en virtud de los argumentos expuestos y el informe técnico suministrado por la Dirección de Gestión de Tecnologías de Información y Comunicaciones, considera que en el presente caso NO ES VIABLE presentar fórmula conciliatoria sobre las 2.330 facturas. Lo anterior, teniendo en cuenta que, conforme al apoyo técnico emitido por la Dirección de Tecnologías y de la Información, se logró establecer que se presentaron efectivamente 103 reclamaciones las cuales obtuvieron un estado de NO APROBADAS. Por lo expuesto, se tiene que los valores glosados se encuentran fundamentados en una auditoría integral. La cual se realizó con apego a lo dispuesto en el Decreto 780 de 2016, la Resolución 1645 de 2016, el Manual de Auditoría Integral y la normativa vigente. Por consiguiente, se trata de resultados que están debidamente soportados.

Aunado a ello, improcedente la acción de controversias contractuales dado que entre la ADRES y la IPS PROCARDIO no se configura un contrato contrario a ello, esta relación tiene origen legal con fundamento en la Ley 100 de 1993.

Finalmente, se encuentra que hay una indebida escogencia del medio de control, puesto que el trámite de reclamaciones es un procedimiento administrativo que finaliza con un acto administrativo. Así las cosas, se tiene que para las 103 reclamaciones efectivamente radicadas habría caducado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho al haber superado el termino de cuatro (4) meses descritos en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011. De igual manera, en caso de que se tomará por cierto que procedía el medio de control de controversias contractuales, habría caducado el medio de control de controversias contractuales al haber superado el termino de dos (2) años.