



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601296581**

Fecha: **07-07-2017**

Página 1 de 4

Bogotá D.C.,

URGENTE

ASUNTO: Radicado No. 201742301165262

Solicitud concepto jurídico sobre recobros originados en fallos de tutela.

Respetado doctor:

Hemos recibido su consulta donde nos solicita rendir concepto jurídico acerca de la siguiente situación: *“...la EPS-S CONVIDA ha venido presentando los recobros originado en fallo de tutela ante la Secretaría de Salud de Cundinamarca con el lleno de los requisitos establecidos, no obstante, los recobros han venido siendo objeto de glosa en el sentido de indicar: el fallo de tutela no condena o no desvincula a la Secretaría de Salud.*

(...)

Frente a lo anterior la Secretaría de Salud de Cundinamarca ha venido sujetando los recobros al contenido del fallo de tutela, indicando que éste ordene expresamente sobre el recobro o la devolución de sumas de dinero, de no indicar el fallo de tutela el valor y el concepto a recobro o la devolución de sumas de dinero, de no indicar el fallo de tutela el valor y el concepto a recobrar se sustrae del reconocimiento y pago del mismo; con su negativa la Secretaría de Salud se aparta de los lineamientos legales, afectando gravemente los intereses de la EPS-S CONVIDA.” Al respecto, nos permitimos señalar que:

Sea lo primero manifestar que el presente concepto jurídico se ciñe a exponer la normativa sobre el tema consultado, pero de ninguna manera, constituye orden, directriz o instrucción respecto del pago de recobros originados en fallos de tutela, cuestiones que escapan a las competencias de esta Dirección.

Respecto del tema en consulta, se tiene que la Ley 100 de 1993, creó el régimen Subsidiado en salud con la finalidad de: *“...financiar la atención en salud a las personas pobres y vulnerables y sus grupos familiares que no tienen capacidad de cotizar.”*



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601296581**

Fecha: **07-07-2017**

Página 2 de 4

Las Entidades Promotoras de Salud – EPS – como agentes activos del SGSSS^[1], son responsables de cumplir con las funciones del aseguramiento, entendido este como: *“la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garanticen el acceso efectivo, la garantía de calidad en la prestación de los servicios de salud.”*^[2]

Para garantizar los recursos de aseguramiento del Régimen Subsidiado, se estableció que la unidad de pago por capitación se financiaría de conformidad con lo establecido en el artículo 214 de la Ley 100 de 1993.

De otra parte, el artículo 1° de la Ley 715 de 2001, indica que: *“el Sistema General de Participaciones está constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales, para la financiación de los servicios cuya competencia se les asigna...”* (Subrayado fuera de texto).

A su vez, el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007, consagra que, para la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto por subsidios a la demanda, *“...las Entidades territoriales contratarán con Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas, la atención de la población pobre no asegurada y lo no cubierto por subsidios a la demanda”*; En el mismo sentido indica que: *“...Cuando la oferta de servicios no exista o sea insuficiente en el municipio o en su área de influencia, la entidad territorial, previa autorización del Ministerio de la Protección Social o por quien delegue, podrá contratar con otras Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud debidamente habilitadas...”* entidades a las que las EPS o las entidades territoriales responsables de la atención a la población pobre no cubierta por los subsidios a la demanda no podrán negar el pago de servicios prestados por atención en salud.

En relación con el deber de pago de los servicios de salud que no se financian con los recursos de la UPC en el Régimen Subsidiado, la Honorable Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 215 y sig. de la Ley 100 de 1993 y el artículo 43 de la Ley 715 de 2001, señala que le corresponde a las Entidades Territoriales asumir los costos de los referidos servicios de salud, por no estar incluidos en el Plan Obligatorio de Salud – POS del Régimen Subsidiado, así:

“T-760/2008

^[1] Sigla: Sistema General de Seguridad Social en Salud.

^[2] Artículo 14 de la Ley 1122 de 2007



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601296581**

Fecha: **07-07-2017**

Página 3 de 4

(...)

Se advierte que los reembolsos al Fosyga únicamente operan frente a los servicios médicos ordenados por jueces de tutela o autorizados por el CTC en el régimen contributivo. En estos mismos casos, cuando el usuario pertenece al régimen subsidiado, la Ley 715 de 2001 prevé que los entes territoriales asuman su costo por tratarse de servicios médicos no cubiertos con los subsidios a la demanda.”

En tal sentido se ha pronunciado la Honorable Corte Constitucional, como lo hizo a través de la Sentencia T-1089/07, así:

“Tratándose de servicios médicos excluidos de los planes de beneficios tanto del régimen contributivo como del subsidiado, las empresas promotoras de salud no se hallan obligadas a asumir de forma definitiva su costo y, por tal motivo, se encuentran facultadas para ejercer acciones de repetición o recobro cuando, por una orden de tutela o del Comité Técnico Científico, tengan que prestarlo con cargo a sus recursos. Así, en el régimen contributivo, una vez la E.P.S. brinda un servicio médico excluido del P.O.S. puede repetir por su valor ante el Fondo de Solidaridad y Garantía conforme a lo dispuesto en las normas que regulan la materia. Sin embargo, en el régimen subsidiado, esta Corporación ha establecido que los medicamentos y procedimientos no contemplados en el P.O.S-S, por regla general, deben ser asumidos por las entidades territoriales con cargo a los recursos del régimen de transferencias y los subsidios a la oferta. Tales recursos son administrados por las Secretarías de Salud Departamentales que celebran convenios con entidades estatales para hacer efectiva la prestación de los servicios que soliciten los afiliados. Por su parte, corresponde a las E.P.S-S brindar acompañamiento a los usuarios en el sentido de indicarles qué entidad ofrece el medicamento o procedimiento formulado y los trámites necesarios para obtener la respectiva autorización.” (Negrilla fuera de texto)

De igual forma, mediante Sentencia C-463 de 2008, respecto del mismo tema, la Honorable Corte expresó lo siguiente:

“...advierte que los reembolsos al Fosyga únicamente operan frente a los servicios médicos ordenados por jueces de tutela o autorizados por el CTC en el régimen contributivo. En estos mismos casos, cuando el usuario pertenece al régimen subsidiado, la Ley 715 de 2001 prevé que los entes territoriales asuman su costo por tratarse de servicios médicos no cubiertos con los subsidios a la demanda”.

Del marco normativo y jurisprudencial señalado, se concluye claramente que la entidad territorial es responsable del pago del recobro que realicen las EPS-S con motivo de los



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **201711601296581**

Fecha: **07-07-2017**

Página 4 de 4

servicios no POS-S., sin que sea requisito para su pago, en los casos de reconocimiento por fallo de tutela que, este ordene directamente ese recobro.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su Título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015¹.

Cordialmente,

LUIS GABRIEL FERNÁNDEZ FRANCO
Director Jurídico

Proyectó: Julie AC
Revisó: E Morales
Aprobó: Kimberly ZG

C:\Users\emoralesg\Documents\julie-armenta\ajusterecobros1201742301165262_00003.docx-1.docx

¹ "Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el Título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".