

CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - Funciones / CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL - Expedición de Acuerdos / ACUERDOS DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - Aprobación. Implicaciones fiscales de Acuerdos / ACUERDOS DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - Concepto favorable del Ministro de Hacienda y Crédito Público cuando tienen implicaciones fiscales / MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO - Funciones

Se predica de los apartes inicialmente subrayados del Acuerdo No. 306 de 2005 que violan los artículos 172, parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993; 15, parágrafo 1, del Acuerdo 31 de 1996; 3º, numeral 1, del Decreto 246 de 2004, por razones que se resumen en que por sus implicaciones fiscales requerían concepto favorable y firma del Ministro de Hacienda y Crédito Público, y en este caso fueron adoptados por el Consejo, sin dicha autorización. Para despachar tal cuestionamiento, lo primero a dilucidar es la existencia y alcance de ese requisito, para lo cual se ha de traer el texto de la norma que aduce el actor como fuente jurídica del mismo, esto es, el artículo 172, parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993, así como del artículo 3º, numeral 1, del Decreto 246 de 2004, que a la letra dicen: “ARTÍCULO 172. FUNCIONES DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes funciones: (...) PARÁGRAFO 1o. <Subrogado por el artículo 120 del Decreto extraordinario 2150 de 1995> Las decisiones anteriores que tengan implicaciones fiscales requerirán el concepto favorable de los Ministros de Hacienda y de Salud; y las que tengan implicaciones sobre la calidad del servicio público de la salud requerirán únicamente el concepto favorable del Ministro de Salud.” “ARTÍCULO 3o. FUNCIONES. (fue derogado por el artículo 51 del Decreto 4646 de 2006) El Ministerio de Hacienda y Crédito Público tendrá, las siguientes funciones: 1. Participar en la definición y dirigir la ejecución de la política económica y fiscal del Estado.”

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 172 / DECRETO 246 DE 2004 – ARTICULO 3 NUMERAL 1 / DECRETO EXTRAORDINARIO 2150 DE 1995 – ARTICULO 120 / DECRETO 4646 DE 2006 – ARTICULO 51

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 306 DE 2005 DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ARTICULO 2 (NO ANULADO)

ACUERDOS DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - Requisito de forma: concepto favorable del Ministro de Hacienda y Crédito Público si tiene implicación fiscal / ACUERDOS DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - Formalidad de concepto favorable de Minhacienda. Alcance / PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL REGIMEN SUBSIDIADO - Legalidad del Acuerdo 306 de 2005 del CNSSS que aprueba el POS

El acto acusado fue expedido en ejercicio de la función señalada en el numeral 1º del precitado artículo 172, luego en todo aquello que tenga implicaciones fiscales es cierto que está sujeto a lo dispuesto en el parágrafo transcrito, que para el efecto realmente constituye un requisito de forma o de trámite de dicho acto. Ahora bien, la pregunta pasa a ser, entonces, cómo y cuándo se debe surtir esa formalidad?. La respuesta no puede ser otra que la de la disposición no señala nada al respecto, de suerte que puede darse como cumplido con cualquier manifestación expresa e inequívoca de la aprobación en que la misma consiste, por los mencionados ministerios, cuando sea del caso la aprobación de uno u otro o de

ambos. En este caso, se tiene que el Acuerdo fue adoptado el 16 de agosto de 2005, y en el plenario obra copia auténtica del Acta de la respectiva reunión del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, distinguida con el número 166, y consta en ella que como uno de sus miembros asistió la doctora Mónica Uribe Botero, Delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y que en esa reunión se sometió a discusión y aprobación el Proyecto de Acuerdo “Por medio del cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado”. Revisado el texto de esa acta, no aparece que en sus intervenciones la delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público hubiera hecho objeción alguna a las disposiciones acusadas, en el debate que se dio al correspondiente proyecto de acuerdo. A lo anterior se suma la circunstancia de que ese proyecto de acuerdo fue aprobado por los miembros del Consejo, según se lee en el siguiente aparte de la página 11 del Acta, folio 85 del expediente: “Acorde con lo solicitado por la Dra. Paredes se acepta la inclusión de un artículo para definir el POS para los subsidios parciales, en donde se retoma los contenidos del Acuerdo 267 y de adapta a los definidos en el presente Acuerdo. El artículo es aprobado. Se pone en consideración el Acuerdo el cual es aprobado por los miembros del Consejo, con las salvedades ya expresadas de la Dra. Paredes” Así las cosas, se puede inferir de manera inequívoca que el trámite y adopción del Acuerdo 306 de 2005 objeto del sub lite contó con la aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de su Delegada en el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, y que de esa forma también participó en la definición y dirección de la ejecución de la política fiscal del Estado, en cuanto concierne al servicio de salud que se ha de financiar con recursos del fisco nacional. En consecuencia, sin necesidad de mayores consideraciones, la Sala concluye que los cargos no tienen vocación de prosperar, de donde habrá de negar las pretensiones de la demanda, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 172 NUMERAL 1

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 306 DE 2005 DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ARTICULO 2 (NO ANULADO)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Bogotá, D. C., tres (3) de junio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-24-000-2006-00091-00

Actor: FLAVIO FERNANDO FAJARDO MONROY

Demandado: CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

Referencia: ACCION DE NULIDAD

La Sala decide, en única instancia, la demanda que en ejercicio de la acción de nulidad instituida en el artículo 84 del C.C.A. ha sido interpuesta contra varios apartes de un Acuerdo del **Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud**.

I. LA DEMANDA

El ciudadano **FLAVIO FERNANDO FAJARDO MONROY**, en ejercicio de la acción de nulidad que consagra el artículo 84 del C.C.A., solicita a la Sala, en proceso de única instancia, que acceda a las siguientes

1. Pretensiones

Declarar la nulidad de los apartes subrayados que se señalan a continuación, del artículo 2º del Acuerdo No. 306 de 2005 del **Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud**, “Por medio del cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado”, a saber:

“ARTÍCULO 2o. CONTENIDOS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO. POS-S.

*A. **Acciones para Promoción de la Salud y Prevención de la Enfermedad.***

La cobertura incluye las actividades, procedimientos e intervenciones de protección específica, detección temprana y atención de enfermedades de interés en salud pública, según normas mencionadas en el artículo 1o del presente Acuerdo y comprende los diferentes insumos necesarios para el cumplimiento de las normas de calidad, según normas y guías adoptadas mediante Resolución 412 del 2000, 3384 de 2000 y la 968 de 2002 o las normas que las adicionen, modifiquen y sustituyan, con las exclusiones señaladas en el artículo 3o de la Resolución 3384 de 2000.

La cobertura de servicios incluye la colposcopia con biopsia y estudio anatomopatológico con coloraciones de rutina, para la detección precoz del Cáncer Cervicouterino.

B. Acciones para la recuperación de la Salud. Incluye las actividades, procedimientos e intervenciones según los siguientes niveles de cobertura y grados de complejidad, y teniendo en cuenta las definiciones y responsabilidades establecidas en los artículos 91 al 95 de la Resolución 5261 de 1994.

1. Cobertura de servicios de primer nivel de complejidad: *El plan cubre la atención para todos los afiliados en el Régimen Subsidiado, de todos los eventos y problemas de salud susceptibles de ser atendidos en el primer nivel de atención por médico general y/o personal auxiliar y/o paramédico y/o de otros profesionales de la salud no especializados, en forma ambulatoria, o con hospitalización según lo definido para ese nivel en los artículos 20, 21, 96 al 100 y del 103 al 104 de la Resolución 5261 de 1994.*

La cobertura incluye la atención en este nivel de los casos que fueron objeto de interconsulta por un especialista o debidamente referidos a un nivel superior de complejidad y que han sido también debidamente contrarreferidos para continuar su atención, manejo y control en el servicio de primer nivel de complejidad por indicación del especialista.”

2.- Hechos en que se funda

Como tales el memorialista hace mención de las facultades invocadas para la expedición de dicho acuerdo y anota que el referido Consejo Nacional no obtuvo el concepto favorable previo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para expedirlo, conforme los artículos 172, parágrafo, de la Ley 100 de 1993 y 15, parágrafo 1, del Acuerdo 31 de 1996.

3.- Las normas violadas y el concepto de la violación

Señala como normas violadas los artículos 172, parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993; 15, parágrafo 1, del Acuerdo 31 de 1996; 3º, numeral 1, del Decreto 246 de 2004, por razones que se resumen en que los apartes acusados requieren concepto favorable y firma del Ministro de Hacienda y Crédito Público, por cuanto tienen

implicaciones fiscales al incluir nuevos procedimientos, actividades y medicamentos al POS subsidiado, que no estaban incluidos en los acuerdos anteriores, lo cual requiere un incremento en la unidad de pago por capitación (UPC) respectiva, la verificación de los recursos que se tienen para el efecto y establecer la suficiencia de éstos para una adecuada y cumplida financiación. Cualquier modificación del POS requiere el aval del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y en este caso fueron adoptadas por el Consejo, sin dicha autorización.

II. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de la Protección Social, en representación de la Nación, expone como razones de la defensa, en resumen, que no es cierto que los apartes del acuerdo atacados violen las normas indicadas en la demanda, por cuanto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público emitió su concepto favorable, según consta en el Acta de la sesión de 16 de agosto de 2005, en la medida en que en ella consta que el Acuerdo fue aprobado por unanimidad por los miembros del Consejo, incluyendo la Delegada de ese Ministerio, cuyo voto negativo sobre aspectos con implicaciones fiscales sería suficiente para tener como no aprobado el Acuerdo. Además, no es cierto que el titular de éste deba suscribir el Acuerdo, pues lo único que se requiere es el concepto favorable de su representante en el Consejo, cuando se dan las referidas implicaciones fiscales.

Por lo anterior, pide que se nieguen las pretensiones de la demanda.

III. ALEGATOS DE CONCLUSION

1.- En el término procesal para ese efecto, el actor allegó sus alegatos en los que se refiere al alcance del Acuerdo 306 de 2005 y a las funciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para insistir con base en ello que es indudable que el titular del mismo debe suscribir con el Ministro de la Protección Social los acuerdos del aludido Consejo, y que por no haberlo hecho en este caso, el Acuerdo está viciado de nulidad.

2.- La parte demandada guardó silencio en esta oportunidad procesal.

IV. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público hace un recuento del debate procesal, e identifica como problema jurídico a resolver el de establecer si los actos del Consejo que tengan implicaciones fiscales, deben ser suscritos por el Ministro de Hacienda y Crédito Público, conforme el artículo 172, parágrafo 1º, de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 120 del Decreto Ley 2150 de 1995.

Al respecto considera en esos eventos es claro que es necesario el aval del citado Ministerio, y que sólo se requiere el concepto favorable del mismo, sin que ello implique que deba firmar el Acuerdo respectivo; y en este caso se dio tal aprobación por la Delegada del Ministro, según consta en Acta 166. Por ende considera que no hay violación de las normas invocadas y solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda.

V. CONSIDERACIONES

Se predica de los apartes inicialmente subrayados del Acuerdo No. 306 de 2005 que violan los artículos 172, parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993; 15, parágrafo 1, del Acuerdo 31 de 1996; 3º, numeral 1, del Decreto 246 de 2004, por razones que se resumen en que por sus implicaciones fiscales requerían concepto favorable y firma del Ministro de Hacienda y Crédito Público, y en este caso fueron adoptados por el Consejo, sin dicha autorización.

Para despachar tal cuestionamiento, lo primero a dilucidar es la existencia y alcance de ese requisito, para lo cual se ha de traer el texto de la norma que aduce el actor como fuente jurídica del mismo, esto es, el artículo 172, parágrafo 1, de la Ley 100 de 1993, así como del artículo 3º, numeral 1, del Decreto 246 de 2004, que a la letra dicen:

“ARTÍCULO 172. FUNCIONES DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes funciones:

(...)

PARÁGRAFO 1o. <Subrogado por el artículo 120 del Decreto extraordinario 2150 de 1995> Las decisiones anteriores que tengan implicaciones fiscales requerirán el concepto favorable de los

Ministros de Hacienda y de Salud; y las que tengan implicaciones sobre la calidad del servicio público de la salud requerirán únicamente el concepto favorable del Ministro de Salud.”

“ARTÍCULO 3o. FUNCIONES. *(fue derogado por el artículo 51 del Decreto 4646 de 2006) El Ministerio de Hacienda y Crédito Público tendrá, las siguientes funciones:*

1. Participar en la definición y dirigir la ejecución de la política económica y fiscal del Estado.”

El acto acusado fue expedido en ejercicio de la función señalada en el numeral 1º del precitado artículo 172, luego en todo aquello que tenga implicaciones fiscales es cierto que está sujeto a lo dispuesto en el parágrafo transcrito, que para el efecto realmente constituye un requisito de forma o de trámite de dicho acto.

Ahora bien, la pregunta pasa a ser, entonces, cómo y cuándo se debe surtir esa formalidad?. La respuesta no puede ser otra que la de la disposición no señala nada al respecto, de suerte que puede darse como cumplido con cualquier manifestación expresa e inequívoca de la aprobación en que la misma consiste, por los mencionados ministerios, cuando sea del caso la aprobación de uno u otro o de ambos.

En este caso, se tiene que el Acuerdo fue adoptado el 16 de agosto de 2005, y en el plenario obra copia auténtica del Acta de la respectiva reunión del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, distinguida con el número 166, y consta en ella que como uno de sus miembros asistió la doctora Mónica Uribe Botero, Delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y que en esa reunión se sometió a discusión y aprobación el Proyecto de Acuerdo *“Por medio del cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado”*.

Revisado el texto de esa acta, no aparece que en sus intervenciones la delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público hubiera hecho objeción alguna a las disposiciones acusadas, en el debate que se dio al correspondiente proyecto de acuerdo.

A lo anterior se suma la circunstancia de que ese proyecto de acuerdo fue aprobado por los miembros del Consejo, según se lee en el siguiente aparte de la página 11 del Acta, folio 85 del expediente:

“Acorde con lo solicitado por la Dra. Paredes se acepta la inclusión de un artículo para definir el POS para los subsidios parciales, en donde se retoma los contenidos del Acuerdo 267 y de adapta a los definidos en el presente Acuerdo. El artículo es aprobado. Se pone en consideración el Acuerdo el cual es aprobado por los miembros del Consejo, con las salvedades ya expresadas de la Dra. Paredes”

Así las cosas, se puede inferir de manera inequívoca que el trámite y adopción del Acuerdo 306 de 2005 objeto del sub lite contó con la aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de su Delegada en el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, y que de esa forma también participó en la definición y dirección de la ejecución de la política fiscal del Estado, en cuanto concierne al servicio de salud que se ha de financiar con recursos del fisco nacional.

En consecuencia, sin necesidad de mayores consideraciones, la Sala concluye que los cargos no tienen vocación de prosperar, de donde habrá de negar las pretensiones de la demanda, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero.- NIÉGANSE las pretensiones de la demanda que presentó el ciudadano **FLAVIO FERNANDO FAJARDO MONROY** para que se declarara la nulidad de varios apartes del artículo 2º del Acuerdo No. 306 de 2005 del **Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud**, *“Por medio del cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiario”*.

Segundo.- En firme esta decisión y previas las anotaciones de rigor, archívese el expediente.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión de tres (3) de junio de dos mil diez (2010)

RAFAEL E.OSTAU DE LAFONT PIANETA MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidente

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO