



Bogotá, 31 de enero de 2025.

Honorables Magistrados

Dr. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Dr. VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE

Dr. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

SALA ESPECIAL DE SEGUIMIENTO A LA SENTENCIA T-760 DE 2008

CORTE CONSTITUCIONAL

E.S.D.

Referencia: Seguimiento a las órdenes vigésima primera y vigésima segunda de la Sentencia T – 760 de 2008.

Asunto: Solicitud de aclaración del Auto 007 de 2025.

RODOLFO ENRIQUE SALAS FIGUEROA, actuando en calidad de Director Jurídico (E) de la **NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, de acuerdo con la Resolución No. 1951 del 09 de octubre de 2024, posesionado mediante Acta No. 238 del 09 de octubre de 2024, encargo prorrogado por medio de la Resolución No. 001 del 02 de enero de 2025 y, de conformidad con el numeral 9° del artículo 7 del Decreto 4107 del 02 de noviembre de 2011 y la Resolución 1960 del 23 de mayo de 2014 en la que se delegó en el Director Jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social la representación judicial y extrajudicial de la Cartera, por medio del presente escrito, encontrándome dentro del término legal oportuno y con fundamento en el artículo 285 del Código General del Proceso, comedidamente me permito solicitar la aclaración del Auto 007 de 2025 fechado 23 de enero de 2025 (notificado el 28 de enero de la mencionada anualidad) proferido por la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 (en adelante “la Sala”), de conformidad con los siguientes fundamentos,

1. OPORTUNIDAD.

El inciso segundo del artículo 285 del Código General del Proceso señala que,

“ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN. (...) *En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia”.* (Subrayado fuera de texto).

Ministerio de Salud y Protección Social

Dirección: Carrera 13 No. 32-76, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador en Bogotá: (+57) 601 330 5043

Resto del país: (+57) 01 8000 960020



En virtud de lo anterior, pese a que el proveído objeto de solicitud de aclaración fue fechado 23 de enero de 2025, la notificación al Ministerio de Salud y Protección Social se efectuó hasta el 28 de enero de 2025, razón por la cual, la presente solicitud de aclaración se interpone en el término de ejecutoria¹ respectivo.

2. FUNDAMENTOS.

Respecto de la aclaración en contra de Autos, el artículo 285 del Código General del Proceso señala:

“ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN. *La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.*

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. (...). (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De lo anterior, se tiene que la solicitud de aclaración en contra de la sentencia o de autos, requiere: *i)* que la providencia contenga conceptos o frases que ofrezcan un verdadero motivo de duda y; *ii)* que estos conceptos o frases se encuentren en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella.

Respecto del primer requisito, las frases y conceptos que ofrecen un verdadero motivo de duda se abordarán en el presente acápite, por lo cual, metodológicamente se explicarán uno a uno, cuáles son las ambigüedades anotadas en la providencia referida que generan confusión y no permiten entender con claridad la forma en que se debe dar cumplimiento por parte del Ministerio de Salud y Protección Social a lo ordenado por la mayoría de la Sala.

Así pues, las frases y conceptos que a continuación se abordan, son fundamentales para un entendimiento correcto de la providencia cuestionada, por cuanto inclusive, de su aclaración, depende que se materialicen intereses superiores como el debido proceso y

¹ **ARTÍCULO 302. EJECUTORIA.** Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.

No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.

Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. (Subrayado y negrilla fuera de texto).



la defensa y contradicción y que el Ministerio de Salud y Protección Social pueda efectuar su cumplimiento de manera satisfactoria.

Ahora bien, respecto del segundo requisito establecido para la procedencia de la solicitud de aclaración, sin entrar en mayores elucubraciones, se tendrá acreditado por cuanto como se expondrá en cada uno de los motivos de duda, las frases y conceptos que generan una ambigüedad o confusión y de las cuales se solicita su aclaración, están contenidas en la parte resolutoria del Auto 007 de 2025, específicamente en los ordinales primero, segundo y tercero de la providencia referida.

Por otra parte, en lo que atañe a la aclaración de providencias, bien sea frente a sentencias de tutela o autos proferidos en un trámite constitucional, se tiene que este tema no es novedoso para la Corte Constitucional, en múltiples ocasiones², se ha acudido a esta figura que supone la salvaguarda del derecho procesal, el cual también es aplicable en materia constitucional³, para garantizar derechos fundamentales como el debido proceso, **máxime si se tiene en cuenta que con las órdenes impartidas por la mayoría de la Sala se estaría frente a la inaplicación e inexecutable de numerosas disposiciones normativas así como al entendimiento de la declaratoria de nulidad de diversos actos administrativos** que podrían conllevar a la responsabilidad disciplinaria y penal de los funcionarios del Ministerio de Salud y Protección Social de acatar lo dispuesto por la mayoría de la Sala sin atender de manera previa a la presente solicitud de aclaración.

PRIMER MOTIVO DE DUDA

Mediante el ordinal segundo del Auto 007 del 23 de enero de 2025, la parte mayoritaria de la Sala Especial de Seguimiento de la Sentencia T-760 de 2008 de su Corporación declaró la insuficiencia de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) de 2024. Esto, tras considerar como válidas una serie de afirmaciones -sin sustento- realizadas por agremiaciones de las EPS e, incluso, por las EPS propiamente dichas:

“SEGUNDO: DECLARAR la insuficiencia de la UPC de 2024”.

² Véase Auto 026 del 11 de febrero de 2003, M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett; Auto 072 del 11 de marzo de 2015, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo; Auto del 20 de mayo de 2015, M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado; entre otros.

³ Corte Constitucional, Auto 212 del 27 de mayo de 2015, M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado: “(...) 2. *Este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha indicado que uno de los pilares del derecho procesal -aplicable en materia constitucional-, es el del agotamiento de la competencia funcional del juzgador una vez dictada la sentencia con la cual se termina su actividad jurisdiccional. Por esa razón, dicha sentencia, como regla general, no es modificable ni alterable por el cuerpo judicial que la profirió. Ahora bien, en la teoría procesal es factible la enmienda de algunos verros del fallo, mediante la aclaración, corrección y adición de las providencias.*” (Cursiva y Subrayado fuera de texto).

Sin embargo, en ningún momento de la providencia señalada se valoró, o en su defecto, se mencionó, por lo menos un estudio técnico que soporte la insuficiencia de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) para el año 2024, lo único que pone de presente la Corporación, reiteramos, es una serie de manifestaciones sin sustento probatorio objetivo, sino que solo tuvieron en cuenta los meros dichos de las aseguradoras del riesgo en salud y sus agremiaciones, que claramente obedecen a sus intereses propios y no al interés general, las cuales deben ser recibidas a beneficio de inventario, a menos de que exista un estudio serio y soportado, que permita abrir la discusión frente a la suficiencia de la UPC, y eventualmente, llegar a algunas conclusiones, presupuesto que en el caso puesto bajo examen no se observa.

Esto concuerda con el salvamento parcial de voto realizado por el Magistrado Vladimir Fernández Andrade frente al Auto 007 de 2025, quien en dicha oportunidad señaló lo siguiente:

“5. Lo anterior lo concluyó el referido Auto 007 a partir de declarar “el incumplimiento general en relación con el componente de suficiencia de la UPC en ambos regímenes, principalmente, porque no constató la existencia de nuevas medidas implementadas por el MSPS, dirigidas a avanzar o alcanzar mejoras en la calidad y cantidad de información reportada y requerida para efectuar los cálculos de la UPC (...)” (Cursivas fuera del texto). En efecto, la problemática que identificó la Sala radicó en la deficiencia de la información reportada y requerida para efectuar los cálculos de la UPC. Sin embargo, desde esta motivación, no resultaba coherente, a mi juicio, que la mayoría concluyera la insuficiencia de la UPC, pues no es posible colegir dicho resultado a partir de tal fundamento. Así, si la información reportada no supera las mallas de validación y, por ello, no puede emplearse en el respectivo cálculo, entonces resulta, al menos inexplicable, cómo la Sala logró determinar la insuficiencia de la UPC para el 2024”. (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Lo expuesto, genera serios motivos de duda en cuanto a la decisión contenida en el ordinal segundo del Auto referenciado, pues esta cartera ministerial concuerda en el análisis realizado en el Salvamento de Voto citado, en el sentido de que no logra comprenderse, en la más mínima medida, cuál es el sustento técnico que le permitió a la Corte concluir que la UPC es insuficiente.

La mayoría de la Sala Especial de Seguimiento se limita a señalar que la información reportada y requerida es deficiente. Sin embargo, de esta premisa no se puede concluir que la UPC es insuficiente. Hacerlo implicaría una falacia de conclusión irrelevante porque la conclusión **no se sigue** (non sequitur) de las premisas esgrimidas por la Corte.

Por otro lado, la mayoría de la Sala declaró la insuficiencia de la UPC de 2024, pero en ninguna parte de la decisión se pone de presente cuál es el porcentaje de la Unidad de



Pago por Capitación (UPC) que genera suficiencia para financiar los servicios y tecnologías en salud con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

En términos más claros, resulta motivo de duda que la Corte manifieste que la UPC es insuficiente, sin señalar las razones por las cuales es insuficiente (solo las premisas mencionadas que no llevan a la conclusión), ni tampoco cuál sería, en su criterio, la UPC suficiente. De lo anterior se colige que, en términos lógicos, si la mayoría de Sala considera que la UPC no cumple el criterio de suficiencia, es porque conoce cuánto sería suficiente o, por lo menos, podría señalar porqué no es suficiente el valor que se estableció por parte del Ministerio.

Así las cosas, si la mayoría de la Sala considera que la UPC no es suficiente, la carga argumentativa y probatoria respecto de dicha insuficiencia recae sobre ella, so pena de incurrir en una falacia de petición de principio al no fundamentar la conclusión a la que llega. Sería tanto como decir que la UPC es insuficiente porque es insuficiente.

De ahí que sea indispensable que la Sala Especial de Seguimiento aclare cuál sería el porcentaje a incrementar la UPC y las razones por las que llegó a la conclusión de que el monto fijado para la UPC es insuficiente.

En efecto, se plantean los siguientes interrogantes de aclaración:

1.1 ¿Cuál es el estudio técnico imparcial y objetivo que permitió a la mayoría de la Sala Especial declarar la insuficiencia de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) de 2024? En caso de existir, solicitamos respetuosamente allegar el mismo. Lo anterior, para efectos de garantizar los derechos al debido proceso y a la defensa y contradicción.

1.2 ¿Cuál es el porcentaje de incremento de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) que la mayoría de la Sala considera que sería suficiente?

SEGUNDO MOTIVO DE DUDA

A través del ordinal segundo del Auto 007 del 23 de enero de 2025, la parte mayoritaria de la Sala Especial de Seguimiento de la Sentencia T-760 de 2008 de su Corporación declaró la insuficiencia de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) de 2024. Esto, tras considerar como válidas una serie de afirmaciones -sin sustento- realizadas por agremiaciones de las EPS e, incluso, por las EPS propiamente dichas:

“SEGUNDO: DECLARAR la insuficiencia de la UPC de 2024”.



Así pues, teniendo en cuenta lo dispuesto en el ordinal pluricitado resultan otras dudas que merecen ser objeto de aclaración, teniendo en cuenta lo siguiente:

El Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 2364 del 29 de diciembre de 2023 *“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación – UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud de los regímenes subsidiado y contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud para la vigencia 2024 y se dictan otras disposiciones”*.

Esta resolución fue objeto de múltiples demandas, con el fin de lograr su control jurisdiccional, tal y como se observa a continuación:

Proceso	Medio de Control	Instancia	Demandante	Demandado	Pretensiones
110010327000202400019-00 (28622)	Nulidad	Primera Instancia	Ana María Vesga Gaviria	Ministerio de Salud y Protección Social	Nulidad de los artículos 11 y 21 de la Resolución 2364 de 2023 (...).
110010324000202400021-00 (28554)	Nulidad	Primera Instancia	Juan Diego Buitrago Galindo	Ministerio de Salud y Protección Social	Nulidad de la Resolución 2364 de 2023.
11001032700020240003200 (28820)	Nulidad	Primera Instancia	Asociación Colombiana de Ciudades Capitales – ASOCAPITALES	Ministerio de Salud y Protección Social	Nulidad de los artículos 11 y 21 de la Resolución 2364 de 2023 (...).
110010327000202400070-00 (29285)	Nulidad	Primera Instancia	Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación SCARE.	Ministerio de Salud y Protección Social.	Nulidad de los artículos 11 y 21 de la Resolución 2364 de 2023 (...).

Fuente de elaboración: Propia.

En ese sentido, dentro del medio de control de nulidad interpuesto por Ana María Vesga Gaviria, anteriormente señalado, el Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Cuarta, C.P. Milton Chaves García, mediante Auto del treinta (30) de julio de 2024, **negó la suspensión provisional de los artículos 11 y 21 de la Resolución 2364 del 29 de diciembre de 2023**, *“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación – UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud de los regímenes subsidiado y contributivo del Sistema General de Seguridad para*

Ministerio de Salud y Protección Social

Dirección: Carrera 13 No. 32-76, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador en Bogotá: (+57) 601 330 5043

Resto del país: (+57) 01 8000 960020

la vigencia 2024 y se dictan otras disposiciones”, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Posteriormente, el Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Cuarta, C.P. Milton Chaves García, mediante Auto del veinte (20) de enero de 2025, resolvió **decretar la acumulación de los procesos** 110010324000202400021-00 (28554); 110010327000202400032-00 (28820); y 110010327000202400070-00 (29285), al proceso nro. 11001032700020240001900 (28622), los cuales fueron relacionados en la tabla anterior.

En consecuencia, la Resolución 2364 del 29 de diciembre de 2023 surtió plenos efectos jurídicos durante la vigencia 2024, (salvo los artículos 11 y 21 los cuales fueron inaplicados por parte de la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008) **dada la negativa de suspensión provisional del mentado acto por parte del Consejo de Estado** en la decisión anteriormente traída a colación. Sin embargo, lo dispuesto en el ordinal segundo del Auto 007 del 23 de enero de 2025 genera un verdadero motivo de duda, porque no logra entenderse si debe tomarse como nulo el acto administrativo que fijó la UPC para el año 2024. En efecto, se plantean los siguientes interrogantes de aclaración:

2.1 ¿Con la declaración de insuficiencia de la UPC de 2024 se entiende anulada la Resolución 2364 del 29 de diciembre de 2023 *“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación – UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud de los regímenes subsidiado y contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud para la vigencia 2024 y se dictan otras disposiciones”*?

2.2 ¿En el presente caso y en lo sucesivo la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 arroga la competencia del Consejo de Estado para efectos de conocer sobre la legalidad de los actos administrativos que expida el Ministerio de Salud y Protección Social?

2.3. ¿Se debe entender que la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento está declarando la inaplicación o inexecutable del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 según el cual la Jurisdicción Contencioso Administrativa está instituida para conocer sobre las controversias y litigios originados en actos administrativos, sujetos al derecho administrativo, expedido por entidades públicas?

TERCER MOTIVO DE DUDA

En literal a) del numeral 3.1 del ordinal tercero del Auto 007 de 2025 se establece que en la mesa de trabajo se debe abordar:



“El rezago existente en el valor de la UPC a partir del 2021 para efectuar el reajuste de la prima por cada vigencia desde ese periodo, a saber, 2021, 2022 y 2023.”

Sin embargo, al Ministerio de Salud y Protección Social se le generan serios motivos de dudas toda vez que (i) se observa una evidente contradicción respecto del ordinal segundo de la parte resolutoria del mismo auto y (ii) porque esta cartera ministerial desconoce el fundamento técnico de dicha decisión, lo cual resulta vulneratorio del derecho fundamental al debido proceso.

La contradicción se evidencia en que la mayoría de la Sala indica que se debe efectuar el reajuste de la UPC de las vigencias 2021, 2022 y 2023, sin embargo, en el ordinal segundo solamente se declaró la insuficiencia de la UPC de 2024.

Ahora bien, respecto del desconocimiento del fundamento técnico de la decisión contenido en el literal a del numeral 3.1. del ordinal tercero del auto, es de señalar que para este Ministerio resulta necesario para dos efectos: (i) para conocer en detalle cuáles son las razones técnicas que llevaron a determinar que existe un rezago a partir del 2021 y que debe efectuarse el reajuste de las vigencias 2021, 2022 y 2023; y (ii) para efectos de poder ejercer, en debida forma, los instrumentos de contradicción y defensa con que cuenta el Ministerio de Salud y Protección Social respecto del Auto 007 de 2025.

En virtud de los citados motivos de duda, se solicita a la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 se precise y aclare:

- 3.1. ¿Cuál fue el estudio técnico que le permitió a la Honorable Corte Constitucional determinar que existe un rezago en la UPC a partir del 2021? En caso de tenerlo, por favor remitir el respectivo estudio técnico.
- 3.2. ¿A qué rezago se refiere?
- 3.3. ¿A cuánto equivale, en términos de recursos, el rezago planteado?
- 3.4. ¿Por qué la mayoría de la Sala señala en el mencionado numeral 3.1 que se debe realizar el reajuste de las vigencias 2021, 2022 y 2023 si sólo declaró la insuficiencia de la UPC para la vigencia 2024?
- 3.5. ¿Cuál es el estudio técnico en el cual la mayoría de la Sala fundamentó que se debía realizar el reajuste de las vigencias 2021, 2022 y 2023?



CUARTO MOTIVO DE DUDA

En el numeral 3.1 del Ordinal Tercero del Auto 007 de 2025, la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento de la Sentencia T-760 de 2008 ordenó que:

“3.1. Dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta decisión, cree una mesa de trabajo cuyo objetivo será revisar la UPC del 2024 y lograr su suficiencia. Además de la cartera de salud, en la mesa participarán el Ministerio de Hacienda, la Adres, la Procuraduría Delegada para la Salud la Protección Social y el Trabajo Decente y la delegada para el Seguimiento al Cumplimiento de las Sentencias de Tutela, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Superintendencia Nacional de Salud, las EPS e IPS y las agremiaciones de estas, las agremiaciones de pacientes y el sector académico (...)”

Sobre el citado numeral 3.1, mediante el cual la mayoría de la Sala señala que se debe crear una mesa de trabajo cuyo objeto sea revisar la UPC de 2024 y lograr su suficiencia e indica de manera demasiado abstracta quiénes deben participar, a la presente cartera ministerial se le generan sendos motivos de duda, toda vez que por la generalidad y ambigüedad de la orden, no se tiene certeza de la manera en la cual se debe dar cumplimiento a la misma de tal manera que satisfaga a la Sala.

En virtud de lo anterior, de manera atenta y respetuosa se solicita a la Sala se realicen las siguientes aclaraciones:

4.1. ¿De qué manera se deben adelantar dichas mesas de trabajo, desde el punto de vista procedimental y logístico, considerando que la Corte solicita la presencia de las IPS, y sólo este grupo, entre todos los señalados, de conformidad con el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud (REPS), a corte de 28 de enero de 2025, representa 10.935 en todo el país; teniendo en cuenta que una reunión presencial de este tipo requeriría un espacio físico con una capacidad para recibir multitudes, de una envergadura similar a la de un estadio del fútbol profesional colombiano y, por medios virtuales, no se cuenta con plataforma alguna que permita conectar de manera interactiva, participativa y simultánea a tal cantidad de asistentes?

4.2. Respecto de las asociaciones de pacientes:

4.2.1. ¿Cuáles debe tener en cuenta el Ministerio de Salud y Protección Social para la integración de la mesa?

4.2.2. ¿Deben tener alguna característica, condición o registro ante alguna entidad para poder participar? o

4.2.3. ¿Simplemente, se debe tener en cuenta a todas aquellas que se autodenominen como tal?

4.3. Respecto de la participación del “sector académico”:

4.3.1. ¿Qué se debe entender por sector académico para efectos de determinar a quienes se debe invitar a la mesa?

4.3.2. ¿Se debe solicitar al Ministerio de Educación Nacional que indique quiénes hacen parte de este sector para efectos de que sean invitados?

4.3.3. ¿Se deben invitar a todas aquellas instituciones públicas o privadas de educación básica, media y superior que cuenten con acreditación alguna por parte del Ministerio de Educación Nacional?

4.3.4. ¿Suponiendo que la anterior respuesta es afirmativa, la invitación se debe realizar por institución?

4.3.5. ¿Además de las instituciones propiamente dichas se deben invitar a todas las personas naturales del país que presenten algún tipo de acreditación o manifestación de que hacen parte del sector académico?

4.3.6. ¿Considerando que el sistema de salud, tal y como lo ha reconocido la misma Corte Constitucional, debe tener un abordaje multidisciplinario, se debe invitar a personas con formación en profesiones de todos los núcleos básicos de conocimiento establecidos en el Decreto 1083 de 2015, o se debe limitar a algunos específicos?

QUINTO MOTIVO DE DUDA

En el numeral 3.3 del Ordinal Tercero del Auto 007 de 2025, la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento de la Sentencia T-760 de 2008 ordenó que:

3.3. En la primera reunión de la mesa, el Ministerio propondrá un cronograma de trabajo que permita que, a más tardar en 2 meses contados a partir de la fecha de



notificación de esta providencia, **los intervinientes acuerden el reajuste de la UPC de 2024.** El cronograma propuesto deberá ser concertado por todos los participantes en la mesa de trabajo”.

Ahora bien, se tiene todo un marco constitucional, legal y reglamentario, que rige la actividad del Ministerio de Salud y Protección Social y se encuentra vigente, pero se encuentra en manifiesta contradicción con lo planteado por la mayoría de la Sala, razón por la cual le surgen serios motivos de duda a esta Cartera Ministerial los cuales serán planteados posteriormente al planteamiento de las siguientes consideraciones de carácter normativo que resulta imprescindible poner de presente previo a formular los interrogantes.

En primer lugar, debe ponerse de presente que el artículo 6 de la Constitución Política de 1991 preceptúa que los servidores públicos son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, así como por la omisión y extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Sobre el precitado precepto constitucional la Honorable Corte Constitucional determinó en Sentencia C-396 de 2006, en particular sobre la extralimitación en ejercicio de sus funciones por parte los servidores públicos, que:

“(...) II. Extralimitación de funciones

*El Estado es “antropromotor” por cuanto requiere de personas físicas para poder expresar su voluntad . Así entonces, **cuando estas personas actúan no lo están haciendo en nombre propio sino en calidad de representantes de la voluntad de un órgano del Estado.** Pues bien, **en un Estado de Derecho todo órgano Estatal posee una función.***

***Para determinar cuando estamos en presencia de una función de un órgano del Estado es indispensable cotejar la conducta con la norma jurídica preexistente.** De ahí que “solo se pueda imputar al Estado aquello que el derecho ha definido previamente como atribuible al Estado”*

Las funciones públicas de los órganos del Estado están delimitadas por las competencias que la Constitución y la ley atribuyen a estos.

(...)

De lo anterior se colige que las funciones públicas otorgadas a los órganos del Estado deben estar previamente señaladas en la Constitución, la ley o el reglamento. En consecuencia, cualquiera acción que ejecute un órgano del Estado sin estar previamente indicada en las normas mencionadas constituye una acción inconstitucional, ilegal o irreglamentaria por falta de competencia. **Igualmente cualquier acción que provenga de un desbordamiento de la función asignada constituye una extralimitación de la función pública (...)** (Subrayado y negrillas por fuera del texto)

Así mismo en Sentencia C-908 de 2014 la Corte Constitucional reiteró que:

“Para la jurisprudencia de la Corte Constitucional “lo anterior equivale a dar por sentado que mientras los particulares pueden hacer todo aquello que no les esté expresamente prohibido por la Constitución y la ley, los funcionarios del Estado tan sólo pueden hacer lo que estrictamente les está permitido por ellas. Y es natural que así suceda, pues quien está detentando el poder necesita estar legitimado en sus actos, y esto opera por medio de la autorización legal (...) Esto, como una garantía que la sociedad civil tiene contra el abuso del poder por parte de aquellos servidores. Es una conquista que esta corporación no puede soslayar, no sólo por el esfuerzo que la humanidad tuvo que hacer para consagrarla efectivamente en los textos constitucionales, sino por la evidente conveniencia que lleva consigo, por cuanto es una pieza clave para la seguridad del orden social justo y para la claridad en los actos que realicen los que detentan el poder público en sus diversas ramas””

En ese sentido, el artículo 121 de la Constitución Política de 1991 preceptúa que “Ninguna autoridad del estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley” y el artículo 122 Ibídem establece que “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento (...)”

Ahora bien, desde el punto de vista legal la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” establece en su artículo 3° “Principios” que todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, la parte primera del CPACA y en las leyes especiales. Así mismo establece que las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad,



imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

Así las cosas, en el numeral 1° del precitado artículo 3° del CPACA se estipula que: “(...) 1. En virtud del principio del debido proceso, **las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley**, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción (...)”.

Luego, resulta claro que la Constitución Política de 1991 ordena de manera expresa que el accionar de los servidores públicos y las entidades públicas debe circunscribirse irrestrictamente a las competencias y funciones asignadas en la Constitución y la Ley, estándole prohibido extralimitarse en el ejercicio de las mismas o actuar careciendo de la competencia para ello, razón por la cual predica la Corte Constitucional que cualquier acción que ejecute una autoridad pública sin estar investido de competencia para ello constituye una acción inconstitucional, ilegal o irreglamentaria. Tanto así que se señala que la competencia es el presupuesto esencial de la actuación administrativa, es decir, que sin competencia a una autoridad le está vedado manifestarse en determinado asunto.

Partiendo de las anteriores premisas constitucionales, legales y jurisprudenciales, es necesario poner de presente las disposiciones normativas que establecen la competencia, el procedimiento y los parámetros técnicos para la fijación de la Unidad de Pago por Capitación.

El artículo 177 de la Ley 100 de 1993, establece que la función básica de las Entidades Promotoras de Salud - EPS será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados:

“ARTÍCULO 177. DEFINICIÓN. Las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente Ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía, de que trata el título III de la presente Ley”.



Ahora bien, de conformidad con el artículo 182 de la Ley 100 de 1993, para garantizar el Plan de Beneficios en Salud⁴, el Sistema General de Seguridad Social en Salud reconoce a cada Entidad Promotora de Salud - EPS un valor per cápita que se denomina Unidad de Pago por Capitación UPC, la cual se establece por parte del Ministerio de Salud y Protección Social en función del perfil epidemiológico de la población relevante de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería, con fundamento en los estudios técnicos que realice el mismo Ministerio de Salud y Protección Social:

“ARTÍCULO 182. DE LOS INGRESOS DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Las cotizaciones que recauden las Entidades Promotoras de Salud pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan de Salud Obligatorio para cada afiliado, el Sistema General de Seguridad Social en Salud reconocerá a cada Entidad Promotora de Salud un valor per cápita <sic>, que se denominará Unidad de Pago por Capitación UPC. Esta Unidad se establecerá en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería, y será definida por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud<4>⁵, de acuerdo con los estudios técnicos del Ministerio de Salud<1>.

PARÁGRAFO 1o. <sic> Las Entidades Promotoras de Salud manejarán los recursos de la seguridad social originados en las cotizaciones de los afiliados al sistema en cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad”.

De conformidad con la precitada disposición legal el artículo 9 del Decreto 2562 de 2012 establece que es función de la Subdirección de Costos y Tarifas del Aseguramiento la siguiente:

“ARTÍCULO 9o. FUNCIONES DE LA SUBDIRECCIÓN DE COSTOS Y TARIFAS DEL ASEGURAMIENTO. Créase la Subdirección de Costos y Tarifas del

⁴ Se debe destacar que en Sentencia SU-508 de 2020, la Honorable Corte Constitucional determinó que “Todo servicio o medicamento que no se encuentre excluido taxativamente del PBS, está incluido”.

⁵ De conformidad con la Ley 1122 de 2007, el Decreto 4107 de 2011 y el Decreto 2562 de 2012 una vez se efectuó la supresión del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y de la Comisión de Regulación en Salud esta competencia se radicó en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social.



Aseguramiento de la Dirección de Regulación de Beneficios, Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud la cual tendrá las siguientes funciones:

1. Desarrollar las actividades técnicas que permitan al Ministerio evaluar y definir el valor de la Unidad de Pago por Capitación, así como el valor por beneficiario de los subsidios a la cotización en salud, sus beneficios y los mecanismos para hacer efectivo el subsidio". (Subrayado y negrillas por fuera del texto).

Así mismo, el artículo 7 del Decreto 2562 de 2012 preceptúa que es función de la Dirección de Regulación de Beneficios, Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud:

“ARTÍCULO 7o. DIRECCIÓN DE REGULACIÓN DE BENEFICIOS, COSTOS Y TARIFAS DEL ASEGURAMIENTO EN SALUD. Créase la Dirección de Beneficios, Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud, la cual tendrá las siguientes funciones:

(...)

8. Proponer el valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen".

De igual manera, el artículo 12 del Decreto 2562 de 2012 establece que es función de la Comisión Asesora de Beneficios, Costos, Tarifas y Condiciones de Operación del Aseguramiento en Salud la siguiente:

“ARTÍCULO 12. FUNCIONES DE LA COMISIÓN ASESORA. Serán funciones de la “Comisión Asesora de Beneficios, Costos, Tarifas y Condiciones de Operación del Aseguramiento en Salud” las siguientes:

7. Formular recomendaciones sobre el valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen así como los lineamientos para determinar la metodología para su cálculo (...)"

Finalmente, desde el punto de vista procedimental, se tiene que el artículo 2 del Decreto 2562 de 2012 que modifica y adiciona funciones al artículo 2 del Decreto 4107 de 2011 es función del Ministerio de Salud y Protección Social la siguiente:



“ARTÍCULO 2o. FUNCIONES DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL. Modifícase el numeral 32 del artículo 2o del Decreto Ley 4107 de 2011 y adiciónanse las siguientes funciones, así:

(...)

*34. **Definir el valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen.** Si a 31 de diciembre de cada año el Ministerio no ha aprobado un incremento en el valor de la UPC, dicho valor se incrementará automáticamente en la inflación causada”.*

Siendo, entonces, inequívoco que la competencia para (a) efectuar los estudios técnicos para calcular la UPC y (b) calcular la UPC, recae en el Ministerio de Salud y Protección Social; así como que la competencia para formular recomendaciones sobre el valor del Unidad de Pago por Capitación y sobre los lineamientos para determinar la metodología para su cálculo, recae en la Comisión Asesora de Beneficios, Costos, Tarifas y Condiciones de Operación del Aseguramiento en Salud, surgen serias y trascendentales dudas e inquietudes, toda vez que en el numeral 3.3 del ordinal tercero del Auto 007 de 2025 la mayoría de la Sala ordenó que todos los intervinientes señalados en el numeral 3.1. del ordinal tercero **ACORDARÁN EL REAJUSTE DE LA UPC DE LA VIGENCIA 2024,** surgiendo la necesidad de que se realicen las siguientes aclaraciones:

5.1. Toda vez que la Corte ordenó que el reajuste de la UPC **debe ser acordado** entre las IPS, EPS, agremiaciones de EPS, agremiaciones de pacientes, sector académico, Procuraduría General de la Nación, Fiscalía General de la Nación, Contraloría General de la República, Superintendencia Nacional de Salud, Adres, Ministerio de Hacienda y Crédito Público ¿Se entiende que la Corte Constitucional declaró la inexecutable, suspensión provisional o inaplicación de las siguientes disposiciones normativas: (i) artículo 182 de la Ley 100 de 1993, (ii) numeral 1 del artículo 9 del Decreto 2562 de 2012, (iii) numeral 8 del artículo 7 del Decreto 2562 de 2012, (iv) numeral 7 del artículo 12 del Decreto 2562 de 2012 y del (v) numeral 34 del artículo 2 del Decreto 4107 de 2011 adicionado por el artículo 2 del Decreto 2562 de 2012, **las cuales establecen que la competencia para (a) efectuar los estudios técnicos para calcular la UPC y (b) calcular la UPC, recae en el Ministerio de Salud y Protección Social;** así como que la competencia para formular recomendaciones sobre el valor del Unidad de Pago por Capitación y sobre los lineamientos para determinar la metodología para su cálculo, recae en



la Comisión Asesora de Beneficios, Costos, Tarifas y Condiciones de Operación del Aseguramiento en Salud?

5.2. ¿Se entiende que la mayoría de la Sala Especial está inaplicando o eliminando del ordenamiento jurídico los artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política de 1991 que establecen la prohibición constitucional a los servidores públicos de extralimitarse en el ejercicio de sus funciones, ya que las normas vigentes establecen que es el Ministerio de Salud y Protección Social quien debe adelantar los estudios técnicos y posteriormente, con fundamento en ellos, fijar la UPC y, por el contrario, por medio de esta decisión, la Corte ordenó que el reajuste de la UPC debe ser acordado entre las IPS, EPS, agremiaciones de EPS, agremiaciones de pacientes, sector académico, Procuraduría General de la Nación, Fiscalía General de la Nación, Contraloría General de la República, Superintendencia Nacional de Salud, Adres, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y esta Cartera Ministerial?

5.3. Considerando el significativo número de intervinientes en la mesa (como ya se indicó, solamente respecto de las IPS, estas son 10.935 en todo el país), se generan las siguientes dudas de necesaria aclaración:

5.3.1. ¿Cuál va a ser el mecanismo para llegar al acuerdo?

5.3.2. ¿El acuerdo se deberá materializar e implementar a través de alguno de los mecanismos de participación ciudadana establecidos en la Constitución Política de 1991 y la Ley 1757 de 2015?

5.3.3. ¿Quién decide cuál es el mecanismo para llegar al acuerdo?

5.3.4. En caso de ser por votación mayoritaria, ¿se contará un voto por grupo de interviniente, o cada integrante del grupo tendría un voto individual? Es decir, aplicando la pregunta a un caso que indiscutiblemente ocurriría, considerando que actualmente se encuentran en operación 28 Entidades Promotoras de Salud, ¿se entiende que la decisión mayoritaria sobre el ajuste de la UPC entre estas 28 EPS equivaldría a un voto? ¿o cada EPS emitirá un voto?



5.3.5 En caso de que, efectivamente, al acuerdo se llegue a través de votación, toda vez que es improbable un escenario de unanimidad entre tantos intervinientes, ¿Quién será el verificador y escrutador del resultado?

5.3.6. ¿Qué pasa si no se llega a un acuerdo entre los intervinientes de la mesa para el reajuste de la UPC? ¿Quién decidiría sobre el reajuste del mismo?

5.4. En caso de realizar las respectivas mesas y “acordar” con todos los intervinientes el reajuste de la Unidad de Pago por Capitación, ¿la mayoría de la Sala Especial entiende que el Ministerio de Salud y Protección Social no será sancionado por la Superintendencia de Industria y Comercio por acordar con los actores interesados y regulados el valor que justamente el Estado les va a reconocer por prestar el servicio público de la salud? Lo anterior toda vez que se tienen precedentes en los cuales la Superintendencia de Industria y Comercio ha sancionado agremiaciones como ACEMI por realizar acuerdos para la fijación de precios del aseguramiento en salud en Colombia (Resolución 46111 de 2011 “*Por la cual se imponen unas sanciones*”) la cual fue ratificada mediante Sentencia del 07 de julio de 2023, por parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, C.P. Nubia Margoth Peña Garzón, Radicación Número: 2500023240002012-00822-01.

5.5. En caso de realizar las respectivas mesas y “acordar” con todos los intervinientes el reajuste de la Unidad de Pago por Capitación, ¿la mayoría de la sala entiende que los servidores públicos que participen en las mismas no serán condenados por prevaricato, por actuar en contra de las normas legales vigentes que establecen que la competencia para fijar la UPC recae en el Ministerio de Salud y Protección Social y no mediante acuerdos con los actores interesados y regulados?

5.6. En caso de realizar las respectivas mesas y “acordar” con todos los intervinientes el reajuste de la Unidad de Pago por Capitación, ¿la mayoría de la sala especial entiende que los servidores públicos que participen en las mismas no serán sancionados disciplinariamente por actuar en contra de las normas legales vigentes que establecen que la competencia para fijar la UPC recae en el Ministerio de Salud y Protección Social y no mediante acuerdos con los actores interesados y regulados?

5.7. Sea cual fuere el “reajuste acordado”, ¿la Sala entiende que el Congreso de la República se encuentra obligado a garantizar presupuestalmente los recursos



necesarios para financiarlo? O, en otras palabras, ¿para la Sala el “reajuste acordado” es vinculante y de obligatorio cumplimiento para el Congreso de la República, en el sentido de garantizar presupuestalmente los recursos que respalde el acuerdo sobre el reajuste, toda vez que constitucionalmente tiene la competencia de discusión y aprobación del presupuesto?

SEXTO MOTIVO DE DUDA

En el literal f) numeral 3.1 del ordinal tercero la mayoría de la sala de seguimiento de la Sentencia T-760 de 2008 expresó que:

*"Con la participación de los miembros de la mesa, establecer los lineamientos o criterios a partir **de los cuales se podrán realizar los ajustes ex post, la forma cómo se reconocerá a las EPS el reajuste de la UPC de 2024, e indicar los porcentajes y fechas máximas de pago**".* (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Así mismo en el numeral 3.9 del ordinal tercero los mismos miembros de la Sala de Seguimiento ordenaron:

*"3.9. Crear en la mesa de trabajo que se constituya de acuerdo a la resolutive 3.1, **un mecanismo de ajuste ex post de la UPC (...)**"* (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Como se observa, la mayoría de la Sala de Seguimiento de la sentencia T-760 de 2008 insiste en la necesidad de realizar ajustes retroactivos a la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Sin embargo, el Ministerio de Salud y Protección Social considera que esta orden puede oponerse a la propia naturaleza del aseguramiento en salud y las decisiones previas de la misma Corte Constitucional, tal y como se expone posteriormente.

En ese sentido, la Ley 1122 de 2007 “*Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*” en su artículo 14 expresa con claridad la naturaleza y disposiciones normativas atinentes al aseguramiento en salud, siendo enfático en que su funcionalidad es análoga al contrato de seguros tradicional, pues, las Entidades Promotoras de Salud-EPS, asumen y gestionan el riesgo financiero dentro de SGSSS, tal y como se transcribe a continuación:

*“Artículo 14. Organización del Aseguramiento. Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, **la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la***



autonomía del usuario. **Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.**

Las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento. Las entidades que a la vigencia de la presente ley administran el régimen subsidiado se denominarán en adelante Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado (EPS). Cumplirán con los requisitos de habilitación y demás que señala el reglamento.” (Negrillas y subrayas fuera del texto)

Ahora bien, tan asimilable son las figuras de aseguramiento en salud con el contrato de seguro tradicional que, la ley ibidem en su artículo 19, expresa que para las enfermedades de alto costo se requieren reaseguros, lo que significa que en sí el riesgo primario administrado por las EPS son propiamente seguros:

“Artículo 19. Aseguramiento del Alto Costo. Para la atención de enfermedades de alto costo las entidades promotoras de salud contratarán el reaseguro o responderán, directa o colectivamente por dicho riesgo, de conformidad con la reglamentación que sobre la materia expida el Gobierno Nacional.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

De igual forma, la doctrina se refiere al Sistema General de Seguridad Social en Salud como un **seguro público** que cubre toda la población y de este modo, garantizar el acceso a los servicios en todos los niveles de atención⁶. Lo que reafirma la naturaleza jurídica y financiera del aseguramiento en salud.

A favor del hilo conductor anterior, el Auto 875 de 2024, de fecha diez (10) de mayo de dos mil veinticuatro (2024), emitido en Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008, con Magistrado Sustanciador **José Fernando Reyes Cuartas**, resaltó lo siguiente:

“57. Así, en la actualidad, la UPC costea mayoritariamente el PBS creado por la Ley Estatutaria en Salud. La UPC equivale a la prima del seguro en el SGSSS, un monto fijo que se entrega a las EPS por cada afiliado de forma anual, con un ajuste según edad, género y ubicación geográfica, entre otras variables, y que además, es complementado con las cuotas moderadoras y los copagos de los afiliados. Su finalidad es garantizar que esas entidades cuenten con los recursos necesarios para cubrir la prestación de los servicios y tecnologías en salud, hoy, del Plan de Beneficios en Salud^[53] UPC.

⁶ Restrepo, Jairo Humberto; Salazar, Verónica, 2002. El seguro obligatorio de salud en Colombia: evolución y determinantes de la cobertura, en: Coyuntura Social, (en imprenta).

58. *En otras palabras, es el valor que el Gobierno paga a las EPS, por el aseguramiento en salud de cada afiliado al SGSSS. Con este valor se financia un alto porcentaje de los servicios y tecnologías en salud incluidos en el Plan de Beneficios en Salud. **Como se mencionó, la UPC está basada en la teoría de seguros, según la cual, la prima es la contraprestación por asumir y gestionar un riesgo**^[54]. **En el caso del SGSSS se fija de manera global y se reconoce a cada aseguradora por asumir, gestionar y garantizar la prestación de los servicios de las personas afiliadas.***

59. *Esta prima se divide en prima pura y comercial. **La primera corresponde al valor que asume la EPS; es el precio por la probabilidad de que un siniestro ocurra en materia de salud**, la posibilidad de que los afiliados tengan algún contacto con los diferentes servicios de salud, ya sea de manera externa, mediante urgencias u hospitalizaciones. La prima comercial es la sumatoria de la pura y los recargos necesarios para enfrentar un siniestro, como sucede con los gastos de administración.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)*

Nótese entonces que la misma sala de seguimiento de la Corte Constitucional, ha sido enfática en mencionar que el valor de la Unidad de Pago por Capitación se encuentra fundamentada en la teoría de seguros, puesto que, lleva impregnada consigo la misma lógica de asunción de riesgos por una suma económica previamente establecida.

Por lo anterior, observa, el Ministerio de Salud y Protección Social, con asombro que en el nuevo auto expedido por la mayoría de la Sala de Seguimiento de la Corte Constitucional, se cambien las cualidades legales y reglamentarias del aseguramiento en salud al exigir un ajuste *ex post* de la Unidad de Pago por Capitación.

Las órdenes entorno al ajuste *ex post* desnaturalizan la teoría de seguros que permea la Unidad de Pago por Capitación, pues nótese que dentro de las características de la primera se encuentra la **aleatoriedad**, lo que significa que, el modelo financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud no tiene como finalidad que a las Entidades Promotoras de Salud-EPS se le reconozcan y se les otorgue beneficios y utilidades equivalentes a las obligaciones que prestan, sino que las EPS **asumen el riesgo en caso de la ocurrencia del siniestro**, por lo cual el sistema está planteado bajo el alea de la ganancia, no en la ecuanimidad financiera.

En el marco de la teoría de seguros, el contrato de póliza especifica el valor de la prima y su método de cálculo, elementos que se determinan al inicio de la relación contractual. Esta precisión inicial es esencial para preservar la aleatoriedad inherente a los seguros, evitando modificaciones que alteren el equilibrio financiero y la distribución de riesgos.

En síntesis, al Ministerio de Salud y Protección Social no le es claro la dirección e interpretación correcta de las órdenes previamente enunciadas, pues al cumplir



directamente la orden, se inaplicaría las providencias anteriores emanadas de la misma sala de Seguimiento de la Corte Constitucional y la Ley 1122 de 2007, y asimismo, se desnaturalizaría el modelo financiero del aseguramiento en Salud en Colombia.

De acuerdo con lo anterior, el adjetivo de lo “*ex post*” es impropio al concepto de la Unidad de Pago por Capitación, ya que esta última se encuentra contenida en la teoría de seguros, y dicho valor, como se explicó líneas atrás, se fija previamente y las EPS asumen la ocurrencia de un hecho de forma aleatoria. En palabras de la misma Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 en el precitado Auto 875 de mayo de 2024, es decir expedido tan solo ocho (8) meses antes del Auto 007 de enero de 2025, la UPC es “**UN MONTO FIJO**”, es decir, conceptual, teórica, legal, jurisprudencial y lógicamente al tratarse de un **MONTO FIJO** el mismo no admite ajustes posteriores o *ex post*. Dicho adjetivo fue reflejado también en la parte resolutive, encontrándose que es totalmente incompatible con la UPC.

Por lo tanto, esta cartera ministerial solicita que se aclare si las órdenes en torno al ajuste *ex post* de la UPC modifican la naturaleza jurídica del aseguramiento en salud en cuanto a su aleatoriedad y asunción de riesgos en salud, situación que se encuentra en contravía del mismo precedente judicial sentado por la Corte Constitucional, y de ser afirmativa la respuesta, se solicita se informe cual es el nuevo modelo financiero aplicable al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

SÉPTIMO MOTIVO DE DUDA

En el numeral 3.2 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025, se ordenó por parte de la mayoría de la Sala:

“TERCERO: ORDENAR Al Ministerio de Salud y Protección Social:

(...)

3.2. El Ministerio de Salud será el responsable del funcionamiento de la mesa técnica, y ejercerá su secretaría. Mensualmente, presentará un informe a la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 y a la Delegada para el Seguimiento al Cumplimiento de las Sentencias de Tutela de la Procuraduría General de la Nación, que dé cuenta del desarrollo de la labor encomendada.”

Lo anterior en aras de contar con la claridad suficiente para evitar que las actividades tendientes a dar cumplimiento a la orden impartida en el precitado Auto 007 de 2025 no satisfagan de manera cabal los parámetros de la Sala Especial de Seguimiento.

En consecuencia, el motivo de duda se suscita en razón a que en criterio de la mayoría de la Sala el Ministerio de Salud y Protección Social deberá ostentar como secretaría de la mesa técnica ordenada, pero no determinó nada adicional acerca de cómo debía



desarrollarse dicha mesa, lo cual presenta vacíos que no son claros, y lleva a esta cartera ministerial a solicitar que sean complementados dichas vacíos en aras de precaver interpretaciones contrarias al espíritu de lo ordenado por la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento.

Por lo expuesto, y conforme a la orden impartida por la mayoría de la Sala en el numeral 3.2., “*el Ministerio de Salud y Protección Social, será el responsable del funcionamiento de la mesa técnica, y ejercerá su secretaría*”, se configura **una serie de verdaderos motivos de duda**, que precisan que la Sala aclare lo siguiente:

7.1. ¿Quién ostentará la Presidencia de dicha mesa técnica?

7.2. ¿Los actores podrán nombrar delegados?

7.3. ¿Quiénes podrán contar con voz o con voto?

7.4. ¿El Ministerio de Salud y Protección Social debe elaborar un reglamento técnico que rija el quehacer de dicha mesa técnica?

7.5. ¿El Ministerio de Salud y Protección Social debe socializar con todos los actores dicho reglamento técnico para que sea aprobado por estos?

7.6. ¿El reglamento técnico de la mesa de trabajo debe ser sometido a consulta ciudadana en los términos del numeral 8 del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, según el cual “*Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general*”?

7.7. ¿El Ministerio de Salud y Protección Social debe presentar ante la Sala Especial de Seguimiento y la Delegada para el Seguimiento al Cumplimiento de las Sentencias de Tutela de la Procuraduría General de la Nación, el reglamento que devenga de la socialización y consiguiente aprobación de todos los actores señalados, para que la H. Corte Constitucional verifique si el mismo está ajustado con el seguimiento que se realiza a la Sentencia T-760 de 2008?

OCTAVO MOTIVO DE DUDA

El numeral 3.5 del ordinal tercero establece “*un periodo de transición para que, una vez reajustado el valor de la UPC del 2024, las EPS cuenten con un tiempo determinado para rehacer sus reservas técnicas.*”; sin embargo, a esta cartera Ministerial no le es claro si la presente orden elimina, suspende o inaplica las normas y jurisprudencia atinentes a las reservas técnicas, tal y como se pasa a exponer:

El Ministerio de Salud y Protección Social, es un organismo del sector central de la administración pública nacional, cuyas facultades han sido conferidas constitucional y legalmente, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1438 de 2011⁷, el Decreto Ley 4107 de 2011⁸ modificado y adicionado por el Decreto 2562 de 2012 y el Decreto 780 de 2016⁹, entre otras disposiciones.

La Ley 715 de 2001¹⁰ definió lo relativo a los recursos y competencias de la Nación y de las entidades territoriales de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política, con la finalidad de organizar la prestación del servicio público de salud. Sobre el particular, las precitadas disposiciones normativas establecieron principalmente como competencias a cargo de la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social, la dirección del Sector Salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) en el territorio nacional, entre otras, a través de la formulación de las políticas, programas y proyectos de interés nacional, coordinando su ejecución, seguimiento y evaluación.

El artículo primero del Decreto Ley 4107 de 2011, definió como objetivos del Ministerio de Salud y Protección Social, dentro del marco de sus competencias, la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social.

Según el artículo 177 de la Ley 100 de 1993 las Entidades Promotoras de Salud (EPS) son responsables de la afiliación y el registro de los afiliados y del recaudo de las cotizaciones y deben organizar y garantizar directa o indirectamente la prestación el Plan de Beneficios de Salud a los Afiliados.

⁷ "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".

⁸ "Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social"

⁹ "Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social."

¹⁰ "Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social"



El artículo 180 de la Ley en comento, expresa que las EPS deben contar para su funcionamiento, entre otros aspectos, con un capital social o Fondo social mínimo que garantice la viabilidad económica y financiera de la entidad, determinados por el Gobierno Nacional.

Así mismo, el artículo 225 de la Ley 100 de 1993 dispone que las Entidades Promotoras de Salud con respecto a la información, deben establecer sistemas de costos, que garanticen la separación de ingresos y egresos para cada uno de los servicios prestados.

Por su parte, el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 indica que se entiende por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior y acorde al inciso segundo del mismo artículo, determina que las aseguradoras, esto es las Empresas Promotoras de Salud, asuman el riesgo transferido por el usuario y asuman las obligaciones establecidas en los Planes de Beneficios de Salud.

Que de conformidad con el artículo 24 de la Ley 1438 de 2011, al Gobierno Nacional le compete reglamentar las condiciones para que las Entidades Promotoras de Salud cuenten con los márgenes de solvencia, así como con los requisitos habilitantes y de permanencia, de capacidad financiera, técnica y de calidad necesarios para operar de manera adecuada el aseguramiento en salud.

Con fundamento a lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2702 de 2014, compilado en el Decreto 780 de 2016 y sus modificatorios, estableciendo allí las condiciones financieras y de solvencia con que deben contar cada EPS independientemente de su naturaleza jurídica con la finalidad de garantizar el apropiado manejo los recursos del SGSSS, velar por la adecuada atención de los afiliados al sistema y respaldar el cubrimiento de las obligaciones con los prestadores de servicios de salud.

En tal tesitura, el Decreto 780 de 2016 unificó las condiciones financieras y de solvencia de las Entidades Promotoras de Salud (EPS), así como los criterios generales para que la información financiera reúna las condiciones de veracidad, consistencia y confiabilidad necesarias para la adecuada y eficaz inspección, vigilancia y control.

En la misma línea, en la Parte 5 “Reglas para aseguradores y prestadores de servicios de salud” Título 2 “Aseguradores”, Capítulo 2 “Condiciones de habilitación financiera de las EPS”, Sección 1 “Condiciones financieras y de solvencia de la EPS” del mencionado decreto se establecieron las condiciones financieras exigibles para la habilitación y permanencia de las EPS, a saber, **Capital mínimo, Patrimonio adecuado, Reservas técnicas y Régimen de inversiones de las reservas técnicas**; siendo estas dos últimas



aquellas que tienen **LA FINALIDAD DE GENERAR PROVISIONES PARA GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PASIVOS Y GASTOS FUTUROS A LOS DISTINTOS ACTORES Y PRESTADORES DEL SISTEMA DE SALUD.**

De conformidad con el artículo 2.5.2.2.1.9 del Decreto 780 de 2016 las EPS, las Cajas de Compensación Familiar que cuentan con autorización para operar programas de salud y las entidades adaptadas, tienen la obligación de calcular, constituir y mantener actualizadas mensualmente las reservas técnicas, las cuales deberán acreditarse ante la Superintendencia Nacional de Salud.

La **reserva técnica** permite dar cuenta de la situación financiera de las EPS y; el **régimen de inversiones** es un indicador que refleja el monto de recursos que tienen las EPS para respaldar sus obligaciones en el corto plazo, siendo estas últimas aquellas quienes tienen la finalidad de generar provisiones para garantizar el pago de los pasivos y gastos futuros a los distintos actores y prestadores del sistema de Salud, así lo precisa el artículo 2.5.2.2.1.9 del Decreto 780 de 2016:

***“Reservas técnicas.** Las entidades a que hace referencia el artículo 2.5.2.2.1.2 del presente decreto tienen la obligación de calcular, constituir y mantener actualizadas mensualmente las siguientes reservas técnicas, las cuales deberán acreditarse ante la Superintendencia Nacional de Salud, conforme al artículo 2.5.2.2.1.10 del presente decreto:*

***Reserva para obligaciones pendientes.** Tiene como propósito mantener una provisión adecuada para garantizar el pago de la prestación de servicios de salud del Sistema de Seguridad Social en Salud que están a cargo de las entidades a que hace referencia el artículo 2.5.2.2.1.2 del presente decreto.*

Esta reserva comprende tanto los servicios de salud ya conocidos por la entidad como los ocurridos, pero aún no conocidos, que hagan parte del plan obligatorio de salud y de los planes complementarios, así como las incapacidades por enfermedad general.

***1.1. La reserva de obligaciones pendientes y conocidas** se debe constituir en el momento en que la entidad se entere por cualquier medio, del hecho generador o potencialmente generador de la obligación.*

La Superintendencia Nacional de Salud para efectos de la inspección, vigilancia y control, definirá la clasificación y desagregación de estas reservas.

El monto de la reserva a constituir debe corresponder al valor estimado o facturado de la obligación de acuerdo con la información con la que se cuente para el efecto.

Tratándose de la autorización de servicios y sin que por ello se entienda extinguida la obligación, la reserva se podrá liberar en los plazos que defina la Superintendencia Nacional de Salud, con base en el estudio que realice sobre los servicios autorizados y no utilizados.

1.2. La reserva de obligaciones pendientes aún no conocidas, corresponde a la estimación del monto de recursos que debe destinar la entidad para atender obligaciones a su cargo ya causadas pero que la entidad desconoce.

Para la constitución de esta reserva se deben utilizar metodologías que tengan en cuenta el desarrollo de las obligaciones, conocidas como métodos de triángulos. Para el cálculo de esta reserva la entidad deberá contar como mínimo con tres (3) años de información propia y se deberá constituir mensualmente.

Las entidades a que hace referencia el artículo 2.5.2.2.1.2 del presente decreto que inicien operaciones después de su entrada en vigencia, deberán presentar una metodología de cálculo alternativa a utilizar mientras transcurren los tres años señalados, la cual debe ser autorizada por la Superintendencia Nacional de Salud.

***Otras Reservas.** Cuando de los análisis y mediciones realizados se determinen pérdidas probables y cuantificables, se reflejarán en los estados financieros mediante la constitución de la reserva correspondiente. La Superintendencia Nacional de Salud, cuando lo estime conveniente, podrá ordenar la constitución de este tipo de reservas, de acuerdo con la naturaleza de las operaciones y con el objetivo de garantizar la viabilidad financiera y económica (...)*

De lo anterior se desprende que las entidades autorizadas para operar el aseguramiento en salud deben **provisionar recursos** para garantizar el pago de la prestación de los servicios de salud que hagan parte de los servicios y tecnologías que se financian con cargo a la UPC y de los planes complementarios, así como las incapacidades por enfermedad general.

En otras palabras, las reservas técnicas son activos que dan seguridad, liquidez y solvencia al asegurador para respaldar las obligaciones financieras y que así las EPS pueden pagar a su red de prestadores los servicios. Dichas reservas pueden ser:

Reserva de obligaciones pendientes y conocidas. Obligación se genera y conoce por cualquier medio la obligación. Debe corresponder al valor estimado o facturado de la obligación.



Reserva para obligaciones pendientes. Provisión adecuada para garantizar el pago de prestación de servicios de salud del sistema de Seguridad Social y salud que está cargo de las entidades.

Reserva de obligaciones pendientes aún no conocidas. Estimación del monto de recursos que debe destinar la entidad para atender obligaciones a su cargo.

Al respecto, señaló el Consejo de Estado:

*“(...) A juicio de la Sala, los aspectos atinentes a la constitución y mantenimiento de reservas técnicas y la administración de los riesgos no resultan extraños al tema relativo al margen de solvencia ni a la suficiencia patrimonial, requisitos estos que se exigen para que una **EPS o entidad adaptada pueda operar o permanecer como tal, dado que todo ello es indispensable para garantizar una viabilidad económica y financiera y, por ende, la prestación eficiente del servicio de salud.** Siendo ello así, mal puede afirmarse que el Gobierno Nacional carezca de la facultad de reglamentación cuando el texto del artículo 180, numerales 4, 6 y 7, propende para que la Superintendencia Nacional de Salud solo autorice el funcionamiento de EPSs que dispongan de una adecuada organización financiera; acrediten liquidez y solvencia y tengan un capital o fondo social mínimo, todo ello fijado o determinado por el Gobierno Nacional(...)”*^[5]

Seguidamente, el artículo 2.5.2.2.1.10 del decreto ibidem dispone: “**Artículo 2.5.2.2.1.10 Inversión de las reservas técnicas.** Las entidades a que hace referencia el artículo 2.5.2.2.1.2 del presente decreto, **DEBERÁN mantener inversiones de al menos el 100% del saldo de sus reservas técnicas del mes calendario inmediatamente anterior (...)**”¹¹ (Destacado fuera de texto)

Como **requisito general** las inversiones se deben realizar sobre características de seguridad y liquidez y el portafolio de **inversiones computables** debe corresponder a: títulos de deuda pública interna; títulos de renta fija; Depósitos a la Vista; Certificados de reconocimiento de deuda por servicios no financiados con la UPC; Cuentas por servicios y tecnologías en salud no financiadas con UPC entre 01/01/2018 y 31/12/2019 sin resultado definitivo¹², participaciones en fondos de inversión colectiva sin pacto de

¹¹ Sentencia Consejo de Estado. Sección Primera. 18 de julio de 2012. Radicado. 11001-03-24-000-2007-00336-00 C.P María Elizabeth García González

¹² Decreto 995 de 2022.



permanencia; Certificados de recursos de UPC apropiados por EPS no distribuidos por la ADRES.¹³

Es decir que las reservas técnicas son exigencia necesaria para la habilitación y permanencia de la EPS por ser el respaldo con que cuentan los acreedores de la entidad de que sus créditos por la prestación del servicio de salud serán pagados, **“la norma prevé expresa y reiteradamente la obligación de las EPS de constituir y mantener las reservas técnicas, las cuales deben estar representadas en un 100% en inversiones de la más alta liquidez y seguridad; y podrán ser liberadas en los eventos en los que se presente cualquiera de las causales previstas en la ley para el efecto.”**¹⁴

Frente a la constitución e inversión de las reservas técnicas por parte las EPS para garantizar el acceso a la prestación de los servicios de salud de los usuarios, en auto interlocutorio del 18 de noviembre de 2021, la Sección Primera del Consejo de Estado destacó:

“(…)-. La constitución de la reserva técnica es una de las condiciones financieras y de solvencia que deben acreditar las EPS para su habilitación y permanencia.

*La función de la reserva técnica es servir de **garantía** del pago de la prestación de los servicios de salud a cargo de las EPS, sean estos conocidos o no. Dicho en otras palabras, la reserva técnica opera como un seguro de pago para los acreedores de las EPS con ocasión de la prestación de los servicios de salud.*

*La reserva técnica debe constituirse y **mantenerse** hasta que se presente cualquiera de las causales previstas en la ley para su liberación.*

***El 100% de las reservas técnicas del mes inmediatamente anterior debe estar representado en inversiones de la más alta liquidez y seguridad**, como lo son los títulos de deuda pública interna, títulos de renta fija, depósitos a la vista en entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, entre otros, las cuales deben estar libres de gravámenes, embargos o medidas preventivas que impidan su cesión o transferencia, pues de no ser así, no serán tenidos como inversión de reserva técnica.*

*En los eventos en que las EPS reciban afiliados de forma masiva con ocasión de la liquidación de la entidad de origen, se deberá presentar un plan de ajuste para el cumplimiento de las condiciones financieras y de solvencia exigidas, el cual deberá ser evaluado y aprobado por la **SUPERINTENDENCIA**. Una vez ello ocurra, la entidad tendrá*

¹³ Ibidem.

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Primera. Radicado 25000-23-41-000-2016-01314-03 de fecha 18 de noviembre de 2021. C.P Nubia Margot Peña Garzón.



un plazo de diez años para el cumplimiento del plan, pero al final del quinto año, la EPS deberá tener cubierto como mínimo el 50% del defecto proyectado al cierre de la primera vigencia fiscal de la operación.

*La estipulación de plazos por la norma para la inversión de las reservas técnicas, **no exige a las EPS del cumplimiento del pago de las obligaciones por la prestación de los servicios de salud en los plazos legales y contractuales.***

*La entidad que resulte de un proceso de reorganización institucional **debe garantizar la continuidad de la prestación del servicio de salud** y estará sujeta al control, inspección y vigilancia de la **SUPERINTENDENCIA** respecto de sus obligaciones como EPS(...)"¹⁵
(Destacado en texto original)*

De conformidad a lo anterior, las EPS **tienen la obligación de constituir y mantener reservas técnicas del periodo mensual inmediatamente anterior**, pues justamente ello garantiza el pago de las obligaciones relacionadas con la prestación de servicios de salud, por tanto, las reservas técnicas se gestionan para continuar con la eficacia y eficiencia del Sistema de Seguridad Social en Salud, en la medida que son asuntos totalmente coligados; materia que es totalmente contraria a lo enunciado por la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008, según la cual las EPS tuvieron que escoger entre reservas técnicas y prestación del servicio, como si se tratara de asuntos diferentes.

En tal sentido, esta Cartera Ministerial solicita se aclare si la orden referente a reservas técnicas implica la nulidad, suspensión provisional o inaplicación del artículo 2.5.2.2.1.9 del Decreto 780 de 2016, así como la inaplicación de la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia, el cual es el juez natural del asunto. En tal medida es necesario que se especifique si la Superintendencia Nacional de Salud debe omitir su deber legal y reglamentario de vigilancia, control e intervención a las EPS en torno al asunto de las reservas técnicas.

NOVENO MOTIVO DE DUDA

Así también, en el literal b del numeral 3.7 del Auto 007 de 2025, la mayoría de la Sala ordenó:

*“b. Tener en cuenta, como mínimo, **el IPC proyectado para la vigencia que se calcula** por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de la inflación, de conformidad con lo expuesto en los f.j. 89 a 98.”*

¹⁵ Ibidem.



En este aparte la mayoría de la Sala le ordena al Ministerio de Salud y Protección Social que para efectos de calcular la UPC tenga en cuenta el **IPC proyectado** para la vigencia que inicia, estimación realizada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Al respecto, vale la pena mencionar que por medio del Decreto Ley 4107 del 2011 “*Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social.*”, en el artículo 2 se establecieron las funciones del Ministerio como órgano máximo que dirige la política pública en materia de salud.

De igual manera, a través del Decreto 2562 de 2012, en el artículo 2 se adicionaron nuevas funciones al Ministerio, entre cuales se destaca:

*“(...) 34. Definir el valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen. **Si a 31 de diciembre de cada año el Ministerio no ha aprobado un incremento en el valor de la UPC, dicho valor se determinará automáticamente en la inflación causada**”*

Como se puede evidenciar, en la actualidad la normatividad establece que para el cálculo de la UPC se debe considerar la **inflación causada**, lo que se contrapone directamente a la orden de la Corte Constitucional, generando así un verdadero motivo de duda respecto de la aplicabilidad del Decreto Ley 4107 de 2011 y del Decreto 2562 de 2012 que lo modifica, pues el planteamiento de la mayoría de la Sala supondría un cambio en la metodología para calcular la UPC.

Así las cosas, el Ministerio solicita a la Sala Especial de seguimiento que aclare la orden impartida, en el siguiente sentido:

9.1 ¿Se inaplicará de ahora en adelante el Decreto 4107 de 2011, modificado por el Decreto 2526 de 2012, que en el numeral 34 del artículo 2, señala que el valor de la UPC se determinará con base en la inflación causada?

9.2 ¿Cuál sería el corte que se debe tener en cuenta de la inflación proyectada?. Lo anterior toda vez que la misma se puede presentar de forma anual, trimestral o mensual.

DÉCIMO MOTIVO DE DUDA

En el literal a) del numeral 3.7 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025, la mayoría de la Sala ordenó:

Ministerio de Salud y Protección Social

Dirección: Carrera 13 No. 32-76, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador en Bogotá: (+57) 601 330 5043

Resto del país: (+57) 01 8000 960020



“TERCERO: ORDENAR Al Ministerio de Salud y Protección Social:
(...)

3.7. Calcule el valor de la UPC de las siguientes vigencias teniendo en cuenta, como mínimo, los siguientes parámetros:

a. Garantizar un proceso participativo y transparente en el que se de publicidad a las actuaciones previas al cálculo de la UPC, de conformidad con lo expuesto en los f.j. 163 a 182 de esta providencia.”

Referente al aparte subrayado, la mayoría de la Sala ordenó que en el cálculo de la UPC de las siguientes vigencias se tenga en cuenta que debe garantizarse un proceso participativo y transparente en el que a su vez se dé publicidad a las actuaciones previas al cálculo de la UPC. Sin embargo, al contrastar los considerandos que van del 163 al 182 del Auto 007 de 2025 que se encuentran contenidos en el acápite titulado “4.5. UPC del 2024” se evidencia que específicamente se trae a colación en el considerando 170 que establece lo siguiente:

“(…) Además, con la actuación del MSPS se deja de lado lo establecido en la Ley 1757 de 2015 (art. 104, literales h y l) que impone como deber de la administración nacional, departamental, municipal y distrital convocar de manera amplia i) “y democrática a los ciudadanos a las instancias de participación” con suficiente anticipación y haciendo uso de todos los canales de información disponibles y, ii) “cumplida y constante a las instancias de discusión”, llevando el control de la información producida, así como del cumplimiento de las decisiones o sugerencias.”

Por lo anterior, se establece un verdadero motivo de duda, por cuanto no se tiene claridad si la Corte, al indicar que en materia de UPC el Ministerio de Salud y Protección Social no ha dado aplicación a lo establecido en la Ley 1757 de 2015 *“Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática”*, está equiparando la UPC con una política pública en la que deba garantizarse la promoción, protección y garantía de modalidades de participación, conforme se indica en el objeto de la precitada ley.

Es preciso indicar en el artículo 182 de la Ley 100 de 1993 determinó que:

“Las cotizaciones que recauden las Entidades Promotoras de Salud pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan de Salud Obligatorio para cada afiliado, el Sistema General de Seguridad Social en Salud reconocerá a cada Entidad Promotora de Salud un valor per cápita <sic>,



que se denominará Unidad de Pago por Capitación UPC. Esta Unidad se establecerá en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería, y será definida por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud^{4>}, de acuerdo con los estudios técnicos del Ministerio de Salud.

PARÁGRAFO 1o. *Las Entidades Promotoras de Salud manejarán los recursos de la seguridad social originados en las cotizaciones de los afiliados al sistema en cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad.”*

En el mismo sentido, mediante el Decreto 4107 de 2011, modificado por el Decreto 2562 de 2012 se estableció como una de las funciones del Ministerio de Salud y Protección Social la definición del valor de la Unidad de Pago por Capitación para cada uno de los regímenes, así:

“ARTÍCULO 2°. Funciones del Ministerio de Salud y Protección Social. *Modifícase el numeral 32 del artículo 2° del Decreto Ley 4107 de 2011 y adiciónanse las siguientes funciones, así:*

“(…)

34. Definir el valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen. Si a 31 de diciembre de cada año el Ministerio no ha aprobado un incremento en el valor de la UPC, dicho valor se incrementará automáticamente en la inflación causada.”

Dicho lo anterior, se tiene que, con base en la información reportada por las EPS, el Ministerio ha dado cumplimiento a los mandatos legales fijando la UPC desde la vigencia 2013, momento en el cual se le subrogaron las funciones que antes le correspondían a la Comisión de Regulación en Salud (CRES):

No. Resolución.	Epígrafe
Resolución No. 5522 del 27 de diciembre de 2013	<i>“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación – UPC, del Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para el año 2014 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución No. 5925 del 23 de diciembre de 2014	<i>“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) del Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para el año 2015, se establecen las primas adicionales diferenciales y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 5593 del 24 de diciembre de 2015	<i>“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) para cobertura del Plan Obligatorio de Salud de los</i>

Ministerio de Salud y Protección Social

Dirección: Carrera 13 No. 32-76, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador en Bogotá: (+57) 601 330 5043

Resto del país: (+57) 01 8000 960020

	<i>Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2016 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 6411 del 26 de diciembre de 2016	<i>“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación - UPC para la cobertura del Plan de Beneficios en Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado en la vigencia 2017 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 5268 del 22 de diciembre de 2017	<i>“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación – UPC para el Plan de Beneficios en Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2018 y se dictan otras disposiciones”.</i>
Resolución 5858 del 26 de diciembre de 2018	<i>“Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación- UPC que financia los servicios y las tecnologías del Plan de Beneficios en Salud, de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2019 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 3513 del 26 de diciembre de 2019	<i>“Por la cual se fijan los recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud, de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2020 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 2503 del 28 de diciembre de 2020	<i>“Por la cual se fija la Unidad de Pago por Capitación – UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2021 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 2381 del 21 de diciembre de 2021	<i>“Por la cual se fija el valor anual de la Unidad de Pago por Capitación - UPC que financiará los servicios y tecnologías de salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2022 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 2809 del 30 de diciembre de 2022	<i>“Por la cual se fija el valor anual de la Unidad de Pago por Capitación - UPC que financiará los servicios y tecnologías de salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2023 y se dictan otras disposiciones”</i>
Resolución 2364 del 29 de diciembre de 2023	<i>"Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación - UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud de los regímenes subsidiado y contributivo del Sistema General de Seguridad en Salud para la vigencia 2024 y se dictan otras disposiciones"</i>
Resolución 2717 del 30 de diciembre de 2024	<i>"Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación - UPC para financiar los servicios y tecnologías en salud de los regímenes subsidiado y contributivo del Sistema General de</i>



	<i>Seguridad Social en Salud en la vigencia 2025 y se dictan otras disposiciones"</i>
--	---

Ahora bien, con la orden impartida mediante el numeral 3.7 y la consideración 170 del Auto en la que se realiza una remisión a cumplir con los mandatos de la Ley 1757 de 2011, se presenta una duda en cuánto a los parámetros que debe tener en cuenta el Ministerio de Salud y Protección Social para llevar a cabo las actividades de generación de un proceso participativo y transparente, toda vez que ello implicaría que al garantizar la participación ciudadana en los temas de planeación del desarrollo, de políticas sociales, de convivencia ciudadana y reconciliación, y de inclusión de poblaciones tradicionalmente excluidas se tenga la figura de la UPC como una política pública la cual deberá surtir el correspondiente proceso, ante el CONPES, liderado por el Departamento Nacional de Planeación quien funge en calidad de Secretaría Técnica, y quien a su vez coordina el ejercicio de formulación de políticas públicas.

Por políticas públicas se entienden aquellas herramientas con las cuales se planea y se programa la ejecución de una estrategia para atacar una problemática o una necesidad. Una política pública puede conllevar a la formulación de planes, programas y/o proyectos, de acuerdo al instrumento de política acordado.

Lo anterior habida cuenta que al condicionar específicamente la aplicación de la función del Ministerio de Salud y Protección en lo que atañe a la definición del valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen a un ejercicio previo de participación ciudadana y de concertación, y tal y como se expuso en la orden impartida en el ordinal 3.1., de publicidad y concertación con todos los actores, se estaría equiparando la definición de la UPC a un ejercicio de definición de política pública, contrariando las disposiciones legales que establecen que la definición de la mencionada prima se realiza es con fundamento en estudios técnicos por parte del Ministerio de Salud y Protección Social a partir de la información que le reportan las Entidades Promotoras de Salud.

Por lo expuesto, se itera, al someter las actuaciones previas al cálculo y definición de la UPC a un proceso participativo y transparente con observancia de lo dispuesto en la Ley 1757 de 2011 se precisa que la Sala aclare el siguiente interrogante:

10.1. ¿Debe dársele entonces el tratamiento de política pública y llevando el correspondiente proceso ante el CONPES para darle ese estatus y por ende, adoptarla para su aplicación y seguimiento?

UNDÉCIMO MOTIVO DE DUDA

En el numeral 3.8 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025, la parte mayoritaria de la Sala ordenó:

Ministerio de Salud y Protección Social

Dirección: Carrera 13 No. 32-76, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador en Bogotá: (+57) 601 330 5043

Resto del país: (+57) 01 8000 960020

“3.8. A partir de la comunicación de este auto, además de los reportes enunciados en los puntos anteriores, el Ministerio deberá remitir un informe dentro del mes siguiente a que expida la resolución que fije la UPC en cada vigencia, en el que exponga de forma consolidada las medidas implementadas y los resultados obtenidos y con el que dé cuenta de la calidad de la información empleada en el proceso, la metodología utilizada, la cual deberá ser remitida, la justificación de la suficiencia del valor de la UPC definido y el proceso de participación que se llevó a cabo. Para la vigencia 2025, deberá presentarlo en el mes siguiente a la notificación de la presente providencia”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Por consiguiente, se ordenó al Ministerio de Salud y Protección Social que para la vigencia 2025 debe presentar un informe en el que *“dé cuenta de la calidad de la información empleada en el proceso”*.

Lo anteriormente señalado, genera un verdadero motivo de duda, toda vez que, al contrastar esta orden con los considerandos que sirven para su fundamento, se puede ver, por ejemplo, que la mayoría de la Sala cuestiona el hecho del bajo número de registros aprobados que son remitidos por la EPS y que no logran superar las mallas de validación del Ministerio de Salud y Protección Social, por situaciones como:

- (i) El no contar con documento soporte como la factura del servicio presuntamente prestado;
- (ii) La multiplicidad de la prestación del mismo servicio al mismo usuario en el mismo espacio temporal;
- (iii) Prestación de servicios a usuarios fallecidos, entre otros,

Que traen como consecuencia que sean rechazados y por consiguiente no pueden ser tenidos en cuenta en las bases de suficiencia para el cálculo de la UPC.

Al respecto, en el considerando 72 la parte mayoritaria de la Sala indicó:

“72. Conforme a lo anotado, la Sala concluye que es necesario que el MSPS se enfoque en las deficiencias que contiene la información empleada para efectuar el cálculo de la UPC en ambos regímenes y en la metodología de su recolección, depuración y contrastación con otras fuentes, de manera que mejore su calidad, oportunidad y sea más completa cada vez, y dotar así de mayor transparencia el cálculo de la prima. Sin duda, esto comporta la necesidad de considerar y ajustar los validadores de información para que mayor cantidad de registros superen las mallas de validación y se cuente con más representatividad al calcular la UPC, y así evitar la exclusión de información que puede ser relevante. De encontrar que el problema persiste y deviene de la omisión de la obligación de reportar los datos por parte de las EPS, el MSPS



tiene el deber de adelantar las investigaciones pertinentes”. (Subrayado, negrilla y subrayado fuera de texto).

En consecuencia, para dar un cumplimiento preciso y suficiente al requerimiento efectuado por la mayoría de la Sala, no es claro si la calidad de la información que debe contener el informe requerido debe estar acorde con los considerandos que cuestionan el rechazo de un numeroso volumen de registros por no superar las mallas de validación para ser tenidos en cuenta en las bases de suficiencia del cálculo de la UPC, es decir, si la mayoría de la Sala refiere que la calidad de la información **se resuelve aprobando el mayor número de registros remitidos por las EPS, independientemente que sean falsas, inexactas o incorrectas y, por ende, no superen las validaciones.**

Se reitera que, este es un verdadero motivo de duda por cuanto no es claro y no se explica:

11.1. ¿cuál es la relación que existe entre el número de registros que no superan las mallas de validación y la calidad de la información como falencia atribuible al Ministerio de Salud y Protección Social, **para que ordene a este último ajustar sus procedimientos para que el mayor número de registros supere las mallas de validación como señala la parte mayoritaria de la Sala?**

Lo anterior, considerando que las mallas de validación son una herramienta que sirve para la verificación de la información y permite que no se incluyan registros inexactos, incorrectos o falsos y, la calidad¹⁶ se refiere al atributo con el que deben reportar las EPS la información a esta Cartera Ministerial que es una competencia exclusiva de aquellas y no del Ministerio de Salud y Protección Social.

En consecuencia, aquella frase que ofrece un verdadero motivo de duda y, por lo cual, es procedente la solicitud de aclaración, se sintetiza en: relacionar la calidad de la información remitida por las EPS con el número de registros que no superan las mallas de validación como falencia atribuible al Ministerio de Salud y Protección Social.

DUODÉCIMO MOTIVO DE DUDA

De otro lado, la parte mayoritaria de la Sala en el numeral 3.9 del ordinal tercero, entre otros, ordenó:

“3.9. (...) Este mecanismo de reajuste deberá aplicarse a la UPC que se establezca para el 2025 (...)”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

¹⁶ Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la lengua española* (23a ed.). “Calidad: 1. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a algo, que permiten juzgar su valor. *Esta tela es de buena calidad*”.



Al respecto, es menester respetuosamente solicitar a la Sala que se aclare esta orden toda vez que se genera un verdadero motivo de duda, por cuanto al momento de notificarse esta providencia, **ya se había fijado el valor de la UPC para la vigencia 2025, por lo cual, resulta imposible cumplir dicha orden, salvo que la parte mayoritaria de la Sala considere nulo el acto administrativo por medio del cual se fijó su valor.**

En efecto, por medio de la Resolución 2717 del 30 de diciembre de 2024 el Ministerio de Salud y Protección Social en ejercicio de sus facultades legales en especial las consagradas en el artículo 182 de la Ley 100 de 1993, los numerales 34 y 36 del artículo 2 del Decreto – Ley 4107 de 2011, el artículo 85 del Decreto 1953 de 2014 y el literal i del artículo 5° de la Ley 1751 de 2015, fijó el valor la Unidad de Pago por Capitación – UPC para financiar los servicios y tecnologías en salud de los regímenes subsidiado y contributivo del SGSSS en la vigencia 2025

Por consiguiente, debe resaltarse a la Sala que resulta confuso que se ordene al Ministerio de Salud y Protección Social que tenga en cuenta las consideraciones expuestas en la providencia para fijar el valor de la UPC para la vigencia 2025, cuando al momento de notificarse la providencia¹⁷ e inclusive de fecharse¹⁸, ya se había expedido la Resolución 2717 de 2024, por medio de la cual, se fijó el valor de la UPC para la vigencia 2025.

Así las cosas, si para el momento de fecharse y notificarse esta providencia, la mayoría de la Sala conocía que esta cartera ministerial ya había fijado el valor de la UPC para la vigencia 2025, genera perplejidad que se ordene tener en cuenta unas consideraciones que no podían ser conocidas ni mucho menos aplicadas a un procedimiento que se ciñó estrictamente a la normativa vigente para fijar la UPC.

Ahora bien, situación diferente es que por medio de esta orden la mayoría de la Sala este asumiendo la competencia del juez contencioso administrativo para declarar la nulidad de la Resolución 2717 de 2024 y que, bajo ese supuesto, se esté ordenando al Ministerio de Salud y Protección Social que se fije nuevamente el valor de la UPC para la vigencia 2025 de conformidad con los considerandos expuestos en la providencia.

Pero entonces, resulta ambigua la orden señalada, por cuanto no indica, si debe entenderse que para la Resolución 2717 de 2024 no debe aplicarse la nueva regulación proferida a través de esta providencia por la parte mayoritaria de la Sala para el cálculo de la UPC, toda vez que este acto administrativo fue expedido de manera previa a que

¹⁷ 28 de enero de 2025

¹⁸ 23 de enero de 2025

profiriera y se notificara esta decisión o, si se entiende que la mayoría de la Sala ha declarado la nulidad de la Resolución 2717 de 2024 por medio de este proveído pese a que dicha competencia recae en el juez contencioso administrativo y, debe proceder el Ministerio de Salud y Protección Social a fijar nuevamente el valor de la UPC para la vigencia 2025.

En consecuencia, se solicitará a la Sala que aclare si:

12.1. ¿No se debe tener en cuenta por parte del MSPS la nueva regulación proferida por la mayoría de la Sala en esta providencia para la fijación de la UPC para la vigencia 2025? Toda vez que al momento de fechar y notificarse este auto ya se había expedido la Resolución 2717 de 2024 o, si se tiene que la mayoría de la Sala ha declarado la nulidad de este acto administrativo y, por consiguiente, debe efectuarse nuevamente la fijación de la UPC para la vigencia 2025.

DÉCIMO TERCER MOTIVO DE DUDA

Aunado a lo anterior, en el precitado numeral 3.9. del ordinal tercero la Sala dispuso:

“3.9. (...) **El mecanismo de reajuste deberá ejecutarse en un periodo que permita desembolsar en la misma vigencia reajustada los valores reconocidos (...)**” (Subrayado, negrilla y cursiva fuera de texto).

En lo que atañe a este punto, se presenta un verdadero motivo de duda y resulta ambiguo, por cuanto no se entiende bajo qué mecanismo establecido por la mayoría de la Sala se puede en una misma vigencia reconocer los valores reajustados y, desembolsarlos, lo que genera una contradicción con lo considerado y lo ordenado por la providencia como pasará a exponerse.

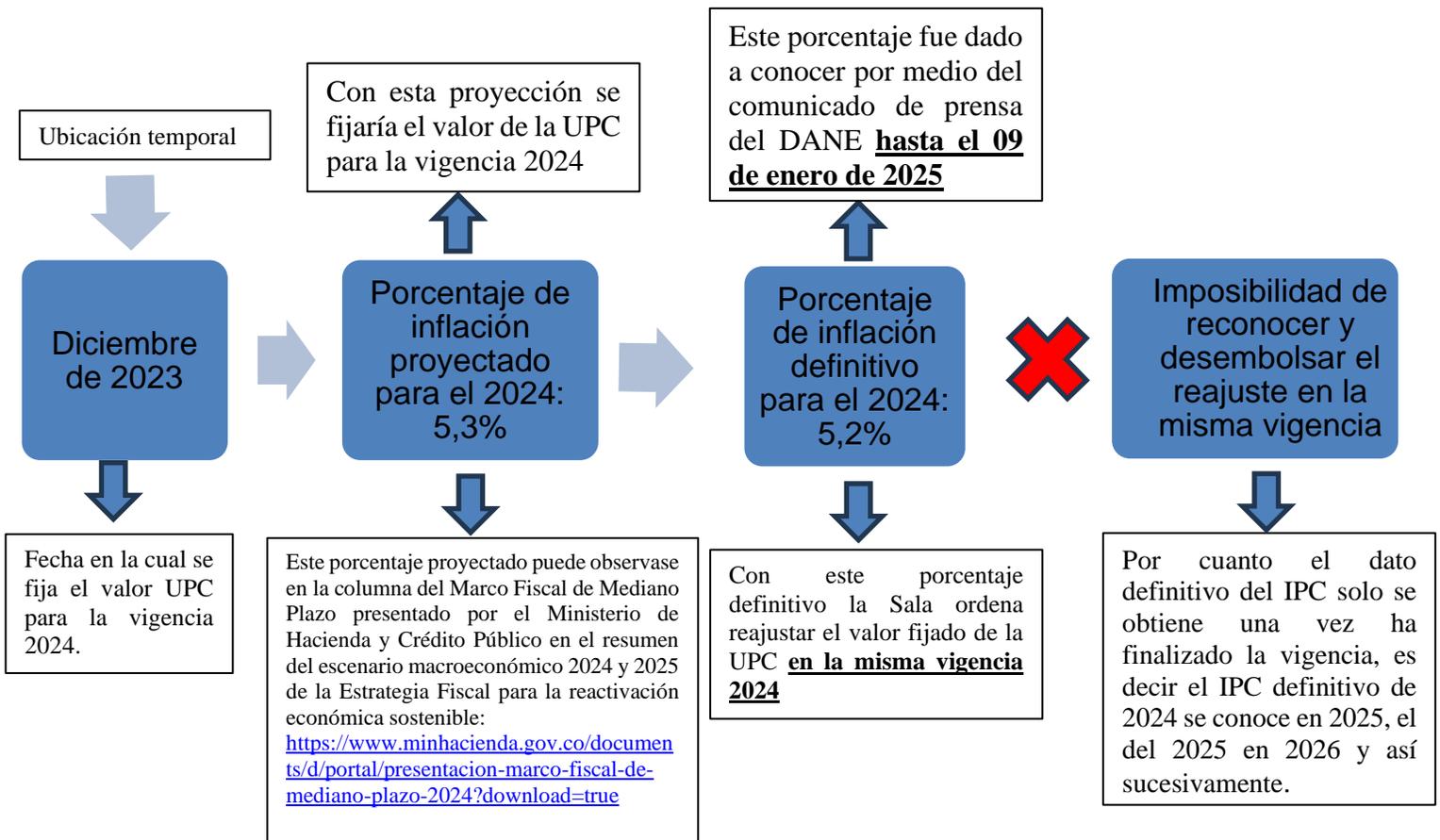
Al respecto, sobre el mecanismo de reajuste, en el considerando 185 la Sala indicó que:

“185. Ahora, si bien es cierto que el valor de la inflación de cada año no suele conocerse con suficiente anterioridad a la terminación de la correspondiente vigencia y se emplean las proyecciones del Ministerio de Hacienda, **la Sala estima que el valor de la UPC podría reajustarse una vez conocido el IPC definitivo** -ut supra 93-. Cabe resaltar en este punto, que, si bien el cálculo de la UPC atiende al IPC y a la inflación, no se puede desconocer la inflación”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Si bien, podría entenderse que lo anterior es el mecanismo de reajuste que la Sala ordena seguir al Ministerio de Salud y Protección Social, se presenta una completa contradicción con lo que finalmente ordenó en el numeral 3.9. del ordinal tercero, por cuanto, en el considerando señala que el valor fijado por la UPC debe reajustarse una

vez conocido el IPC definitivo y en la orden señala que este reajuste debe ejecutarse, reconocerse y desembolsarse **en la misma vigencia** lo cual es técnicamente imposible como se ilustra a continuación.

Si se toma este mecanismo señalado por la Sala para aplicarlo sobre el valor fijado para la UPC en la vigencia 2024¹⁹, se tendría lo siguiente:



Así pues, se concluye que es ambiguo que la parte mayoritaria de la Sala ordene reconocer y desembolsar el reajuste que debe hacerse del valor fijado de la UPC en una misma vigencia, **cuando es claro que sólo hasta finalizar la vigencia respectiva puede conocerse el valor definitivo del IPC**, lo cual resulta a todas luces contradictorio y confuso.

En conclusión, se solicitará a la Sala que aclare:

¹⁹ Toda vez que no es posible hacer este mismo ejercicio con la UPC más actual, que corresponde a la fijada para la vigencia 2025 por cuanto no se conoce el porcentaje definitivo del IPC del 2025.



13.1. ¿Bajo qué mecanismo establecido por la mayoría de la Sala se puede en una misma vigencia reconocer y desembolsar el reajuste ordenado en la providencia con el cálculo definitivo del IPC? Teniendo en cuenta que el porcentaje definitivo del IPC para una vigencia **sólo puede conocerse hasta que finalice.**

DÉCIMO CUARTO MOTIVO DE DUDA

El ordinal primero del citado auto declaró el incumplimiento general en los siguientes términos:

“PRIMERO: DECLARAR el incumplimiento general en relación con el componente de suficiencia de la UPC en ambos regímenes, contenido en las órdenes vigésima primera y vigésima segunda impartidas en la Sentencia T-760 de 2008”.

Sin embargo, el considerando No. 211 del Auto 007 del 23 de enero de 2025 indicó que la Sala de Seguimiento de la Honorable Corte Constitucional difícilmente podía declarar otros niveles de cumplimiento diferentes al incumplimiento general, si el Ministerio de Salud y Protección Social no reporta nuevas medidas ni presenta los resultados obtenidos con su implementación, y por tanto, se le solicitará que allegue las memorias, actas y resultados de las mesas técnicas que tuvieron lugar durante el 2024 que giraron en torno a la UPC.

En efecto, aquí se presenta un verdadero motivo de duda en el sentido de no comprender cómo la parte mayoritaria de la Sala de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 declaró el incumplimiento general en relación con el componente de suficiencia de la UPC en ambos regímenes, contenido en las órdenes vigésima primera y vigésima segunda impartidas en la Sentencia T-760 de 2008, sin contar con los soportes documentales requeridos para tomar tal decisión. En ese orden de ideas, se presenta el siguiente interrogante:

14.1 ¿Cómo puede la mayoría de la Sala declarar el incumplimiento general del componente de suficiencia de la UPC en el marco de la Sentencia T-760 de 2008, habiendo quedado condicionada dicha declaratoria a la existencia y remisión de los soportes documentales respectivos?



3. SOLICITUD

De conformidad con los argumentos expuestos, comedidamente solicito a la Sala de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 de la Honorable Corte Constitucional que:

PRIMERO: Se aclare el ordinal segundo del Auto 007 de 2025, en virtud del cual se declaró la insuficiencia de la UPC de 2024, de conformidad con los argumentos e interrogantes planteados en el primer motivo de duda, los cuales son:

1.1 ¿Cuál es el estudio técnico imparcial y objetivo que permitió a la mayoría de la Sala Especial declarar la insuficiencia de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) de 2024? En caso de existir, solicitamos respetuosamente allegar el mismo. Lo anterior, para efectos de garantizar los derechos al debido proceso y a la defensa y contradicción.

1.2 ¿Cuál es el porcentaje de incremento de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) que la mayoría de la Sala considera que sería suficiente?

SEGUNDO: Se aclare el ordinal segundo del Auto 007 de 2025, en virtud del cual se declaró la insuficiencia de la UPC de 2024, de conformidad con los argumentos e interrogantes planteados en el segundo motivo de duda, los cuales son:

2.1 ¿Con la declaración de insuficiencia de la UPC de 2024 se entiende anulada la Resolución 2364 del 29 de diciembre de 2023 “*Por la cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación – UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud de los regímenes subsidiado y contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud para la vigencia 2024 y se dictan otras disposiciones*”?

2.2 ¿En el presente caso y en lo sucesivo la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 arroga la competencia del Consejo de Estado para efectos de conocer sobre la legalidad de los actos administrativos que expida el Ministerio de Salud y Protección Social?

2.3. ¿Se debe entender que la mayoría de la Sala Especial de Seguimiento está declarando la inaplicación o inexecutable del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 según el cual la Jurisdicción Contencioso Administrativa está instituida para conocer sobre las controversias y litigios originados en actos administrativos, sujetos al derecho administrativo, expedido por entidades públicas?

TERCERO: Se aclare el literal a) del numeral 3.1 del ordinal tercero, referente al supuesto rezago existente de la UPC desde la vigencia 2021, de conformidad con los



argumentos esbozados en el tercer motivo de duda, en el cual se plantean los interrogantes que a continuación se enuncian:

- 3.1. ¿Cuál fue el estudio técnico que le permitió a la Honorable Corte Constitucional determinar que existe un rezago en la UPC a partir del 2021? En caso de tenerlo, por favor remitir el respectivo estudio técnico.
- 3.2. ¿A qué rezago se refiere?
- 3.3. ¿A cuánto equivale, en términos de recursos, el rezago planteado?
- 3.4. ¿Por qué la mayoría de la Sala señala en el mencionado numeral 3.1 que se debe realizar el reajuste de las vigencias 2021, 2022 y 2023 si sólo declaró la insuficiencia de la UPC para la vigencia 2024?
- 3.5. ¿Cuál es el estudio técnico en el cual la mayoría de la Sala fundamentó que se debía realizar el reajuste de las vigencias 2021, 2022 y 2023?

CUARTO: Se aclare el numeral 3.1 del Ordinal Tercero en torno a la creación de una mesa de trabajo cuyo objetivo será revisar la UPC del 2024, de conformidad con el cuarto motivo de duda, en el cual se establecen las siguientes incógnitas:

- 4.1. ¿De qué manera se deben adelantar dichas mesas de trabajo, desde el punto de vista procedimental y logístico, considerando que la Corte solicita la presencia de las IPS, y sólo este grupo, entre todos los señalados, de conformidad con el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud (REPS), a corte de 28 de enero de 2025, representa 10.935 en todo el país; teniendo en cuenta que una reunión presencial de este tipo requeriría un espacio físico con una capacidad para recibir multitudes, de una envergadura similar a la de un estadio del fútbol profesional colombiano y, por medios virtuales, no se cuenta con plataforma alguna que permita conectar de manera interactiva, participativa y simultánea a tal cantidad de asistentes?
- 4.2. Respecto de las asociaciones de pacientes:
 - 4.2.1. ¿Cuáles debe tener en cuenta el Ministerio de Salud y Protección Social para la integración de la mesa?
 - 4.2.2. ¿Deben tener alguna característica, condición o registro ante alguna entidad para poder participar? O,

4.2.3. ¿simplemente, se debe tener en cuenta a todas aquellas que se autodenominen como tal?

4.3. Respecto de la participación del “sector académico”:

4.3.1. ¿Qué se debe entender por sector académico para efectos de determinar a quienes se debe invitar a la mesa?

4.3.2. ¿Se debe solicitar al Ministerio de Educación Nacional que indique quiénes hacen parte de este sector para efectos de que sean invitados?

4.3.3. ¿Se deben invitar a todas aquellas instituciones públicas o privadas de educación básica, media y superior que cuenten con acreditación alguna por parte del Ministerio de Educación Nacional?

4.3.4. ¿Suponiendo que la anterior respuesta es afirmativa, la invitación se debe realizar por institución?

4.3.5. ¿Además de las instituciones propiamente dichas se deben invitar a todas las personas naturales del país que presenten algún tipo de acreditación o manifestación de que hacen parte del sector académico?

4.3.6. ¿Considerando que el sistema de salud, tal y como lo ha reconocido la misma Corte Constitucional, debe tener un abordaje multidisciplinario, se debe invitar a personas con formación en profesiones de todos los núcleos básicos de conocimiento establecidos en el Decreto 1083 de 2015, o se debe limitar a algunos específicos?

QUINTO: Se aclare el numeral 3.3 del Ordinal Tercero, referente a la convocatoria de diferentes intervinientes para efectos de que acuerden el reajuste de la UPC de 2024, con base en el quinto motivo de duda, en el cual se plantean los siguientes interrogantes:

5.1. Toda vez que la Corte ordenó que el reajuste de la UPC **debe ser acordado** entre las IPS, EPS, agremiaciones de EPS, agremiaciones de pacientes, sector académico, Procuraduría General de la Nación, Fiscalía General de la Nación, Contraloría General de la República, Superintendencia Nacional de Salud, Adres, Ministerio de Hacienda y Crédito Público ¿Se entiende que la Corte Constitucional declaró la inexecutable, suspensión provisional o inaplicación de las siguientes disposiciones normativas: (i) artículo 182 de la Ley 100 de 1993, (ii) numeral 1 del artículo 9 del Decreto 2562 de 2012, (iii) numeral 8 del artículo 7 del Decreto 2562



de 2012, (iv) numeral 7 del artículo 12 del Decreto 2562 de 2012 y del (v) numeral 34 del artículo 2 del Decreto 4107 de 2011 adicionado por el artículo 2 del Decreto 2562 de 2012, **las cuales establecen que la competencia para (a) efectuar los estudios técnicos para calcular la UPC y (b) calcular la UPC, recae en el Ministerio de Salud y Protección Social**; así como que la competencia para formular recomendaciones sobre el valor del Unidad de Pago por Capitación y sobre los lineamientos para determinar la metodología para su cálculo, recae en la Comisión Asesora de Beneficios, Costos, Tarifas y Condiciones de Operación del Aseguramiento en Salud?

5.2. ¿Se entiende que la mayoría de la Sala Especial está inaplicando o eliminando del ordenamiento jurídico los artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política de 1991 que establecen la prohibición constitucional a los servidores públicos de extralimitarse en el ejercicio de sus funciones, ya que las normas vigentes establecen que es el Ministerio de Salud y Protección Social quien debe adelantar los estudios técnicos y posteriormente, con fundamento en ellos, fijar la UPC y, por el contrario, por medio de esta decisión, la Corte ordenó que el reajuste de la UPC debe ser acordado entre las IPS, EPS, agremiaciones de EPS, agremiaciones de pacientes, sector académico, Procuraduría General de la Nación, Fiscalía General de la Nación, Contraloría General de la República, Superintendencia Nacional de Salud, Adres, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y esta Cartera Ministerial?

5.3. Considerando el significativo número de intervinientes en la mesa (como ya se indicó, solamente respecto de las IPS, estas son 10.935 en todo el país), se generan las siguientes dudas de necesaria aclaración:

5.3.1. ¿Cuál va a ser el mecanismo para llegar al acuerdo?

5.3.2. ¿El acuerdo se deberá materializar e implementar a través de alguno de los mecanismos de participación ciudadana establecidos en la Constitución Política de 1991 y la Ley 1757 de 2015?

5.3.3. ¿Quién decide cuál es el mecanismo para llegar al acuerdo?

5.3.4. En caso de ser por votación mayoritaria, ¿se contará un voto por grupo interviniente, o cada integrante del grupo tendría un voto individual? Es decir,



aplicando la pregunta a un caso que indiscutiblemente ocurriría, considerando que actualmente se encuentran en operación 28 Entidades Promotoras de Salud, ¿se entiende que la decisión mayoritaria sobre el ajuste de la UPC entre estas 28 EPS equivaldría a un voto? ¿o cada EPS emitirá un voto?

5.3.5 En caso de que, efectivamente, al acuerdo se llegue a través de votación, toda vez que es improbable un escenario de unanimidad entre tantos intervinientes, ¿Quién será el verificador y escrutador del resultado?

5.3.6. ¿Qué pasa si no se llega a un acuerdo entre los intervinientes de la mesa para el reajuste de la UPC? ¿Quién decidiría sobre el reajuste del mismo?

5.4. En caso de realizar las respectivas mesas y “acordar” con todos los intervinientes el reajuste de la Unidad de Pago por Capitación, ¿la mayoría de la Sala Especial entiende que el Ministerio de Salud y Protección Social no será sancionado por la Superintendencia de Industria y Comercio por acordar con los actores interesados y regulados el valor que justamente el Estado les va a reconocer por prestar el servicio público de la salud? Lo anterior toda vez que se tienen precedentes en los cuales la Superintendencia de Industria y Comercio ha sancionado agremiaciones como ACEMI por realizar acuerdos para la fijación de precios del aseguramiento en salud en Colombia (Resolución 46111 de 2011 “*Por la cual se imponen unas sanciones*”) la cual fue ratificada mediante Sentencia del 07 de julio de 2023, por parte de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, C.P. Nubia Margoth Peña Garzón, Radicación Número: 2500023240002012-00822-01.

5.5. En caso de realizar las respectivas mesas y “acordar” con todos los intervinientes el reajuste de la Unidad de Pago por Capitación, ¿la mayoría de la sala entiende que los servidores públicos que participen en las mismas no serán condenados por prevaricato, por actuar en contra de las normas legales vigentes que establecen que la competencia para fijar la UPC recae en el Ministerio de Salud y Protección Social y no mediante acuerdos con los actores interesados y regulados?

5.6. En caso de realizar las respectivas mesas y “acordar” con todos los intervinientes el reajuste de la Unidad de Pago por Capitación, ¿la mayoría de la sala especial entiende que los servidores públicos que participen en las mismas no serán sancionados disciplinariamente por actuar en contra de las normas legales vigentes que establecen que la competencia para fijar la UPC recae en el



Ministerio de Salud y Protección Social y no mediante acuerdos con los actores interesados y regulados?

5.7. Sea cual fuere el “*reajuste acordado*”, ¿la Sala entiende que el Congreso de la República se encuentra obligado a garantizar presupuestalmente los recursos necesarios para financiarlo? O, en otras palabras, ¿para la Sala el “*reajuste acordado*” es vinculante y de obligatorio cumplimiento para el Congreso de la República, en el sentido de garantizar presupuestalmente los recursos que respalde el acuerdo sobre el reajuste, toda vez que constitucionalmente tiene la competencia de discusión y aprobación del presupuesto?

SEXO: Se aclare las órdenes impartidas en el literal f numeral 3.1 y numeral 3.9 del ordinal tercero, en torno al ajuste *ex post* de la UPC, de conformidad con la motivación expuesta en el sexto motivo de duda, en el cual se plantea los siguientes interrogantes:

6.1. ¿Las órdenes expresas modifican la naturaleza jurídica del aseguramiento en salud en cuanto a su aleatoriedad y asunción de riesgos en salud?

6.2. De ser afirmativa la respuesta anterior, se solicita se informe: ¿cuál es el nuevo modelo financiero aplicable al Sistema General de Seguridad Social en Salud.?

SÉPTIMO: Se aclare el numeral 3.2 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025, de conformidad con los interrogantes planteados en el séptimo motivo de duda, a saber:

7.1. ¿Quién ostentará la Presidencia de dicha mesa técnica?

7.2. ¿Los actores podrán nombrar delegados?

7.3. ¿Quiénes podrán contar con voz o con voto?

7.4. ¿El Ministerio de Salud y Protección Social debe elaborar un reglamento técnico que rija el quehacer de dicha mesa técnica?

7.5. ¿El Ministerio de Salud y Protección Social debe socializar con todos los actores dicho reglamento técnico para que sea aprobado por estos?

7.6. ¿El reglamento técnico de la mesa de trabajo debe ser sometido a consulta ciudadana en los términos del numeral 8 del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, según el cual “*Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas*”

alternativas Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general”?

7.7. ¿El Ministerio de Salud y Protección Social debe presentar ante la Sala Especial de Seguimiento y la Delegada para el Seguimiento al Cumplimiento de las Sentencias de Tutela de la Procuraduría General de la Nación, el reglamento que devenga de la socialización y consiguiente aprobación de todos los actores señalados, para que la H. Corte Constitucional verifique si el mismo está ajustado con el seguimiento que se realiza a la Sentencia T-760 de 2008?

OCTAVO: Se aclare la orden del numeral 3.5 del ordinal tercero, referente a reservas técnicas, con base en el octavo motivo de duda, en el cual se plantean los siguientes interrogantes:

8.1. ¿La orden expresada implica la nulidad, suspensión provisional o inaplicación del artículo 2.5.2.2.1.9 del Decreto 780 de 2016 y de la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia?

8.2. ¿La Superintendencia Nacional de Salud debe omitir su deber legal y reglamentario de vigilancia, control e intervención a las EPS en torno al asunto de las reservas técnicas?

NOVENO: Se aclare el numeral 3.7 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025, de conformidad con los interrogantes planteados en el noveno motivo de duda, a saber:

9.1 ¿Se inaplicará de ahora en adelante el Decreto 4107 de 2011, modificado por el Decreto 2526 de 2012, que en el numeral 34 del artículo 2, señala que el valor de la UPC se determinará con base en la inflación causada?

9.2 ¿Cuál sería el corte que se debe tener en cuenta de la inflación proyectada? Lo anterior toda vez que la misma se puede presentar de forma anual, trimestral o mensual

DÉCIMO: Se aclare el literal a) del numeral 3.7 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025, de conformidad con el interrogante planteado en el décimo motivo de duda, a saber:

10.1. ¿Debe dársele entonces el tratamiento de política pública y llevando el correspondiente proceso ante el CONPES para darle ese estatus y por ende, adoptarla para su aplicación y seguimiento?

UNDÉCIMO: Se aclare el numeral 3.8. del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025 de conformidad con el interrogante planteado en el undécimo motivo de duda, a saber:

11.1. ¿Cuál es la relación que existe entre el número de registros que no superan las mallas de validación y la calidad de la información como falencia atribuible al Ministerio de Salud y Protección Social, **para que ordene a este último ajustar sus procedimientos para que el mayor número de registros supere las mallas de validación como señala la parte mayoritaria de la Sala?**

DUODÉCIMO: Se aclare el numeral 3.9 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025 de conformidad con el interrogante planteado en el duodécimo motivo de duda, a saber:

12.1. ¿No se debe tener en cuenta por parte del MSPS la nueva regulación proferida por la mayoría de la Sala en esta providencia para la fijación de la UPC para la vigencia 2025? Toda vez que al momento de fechar y notificarse este auto ya se había expedido la Resolución 2717 de 2024 o, si se tiene que la mayoría de la Sala ha declarado la nulidad de este acto administrativo y, por consiguiente, debe efectuarse nuevamente la fijación de la UPC para la vigencia 2025.

DÉCIMO TERCERO: Se aclare el numeral 3.9 del ordinal tercero de la parte resolutive del Auto 007 de 2025 de conformidad con el interrogante planteado en el décimo tercero motivo de duda, a saber:

13.1. ¿Bajo qué mecanismo establecido por la mayoría de la Sala se puede en una misma vigencia reconocer y desembolsar el reajuste ordenado en la providencia con el cálculo definitivo del IPC? Teniendo en cuenta que el porcentaje definitivo del IPC para una vigencia **sólo puede conocerse hasta que finalice.**

DÉCIMO CUARTO: Se aclare el ordinal primero del Auto 007 de 2025, en virtud del cual se declaró el incumplimiento general en relación con el componente de suficiencia de la UPC en ambos regímenes, contenido en las órdenes vigésima primera y vigésima segunda impartidas en la Sentencia T-760 de 2008, de conformidad con los argumentos y el interrogante planteado en el décimo cuarto motivo de duda, a saber:

14.1 ¿Cómo puede la mayoría de la Sala declarar el incumplimiento general del componente de suficiencia de la UPC en el marco de la Sentencia T-760 de 2008, habiendo quedado condicionada dicha declaratoria a la existencia y remisión de los soportes documentales respectivos?



4. ANEXOS

- a. Resolución No. 1951 del 09 de octubre de 2024 del Ministerio de Salud y Protección Social.
- b. Acta No. 238 del 09 de octubre de 2024.
- c. Resolución No. 001 del 02 de enero de 2025 del Ministerio de Salud y Protección Social.

Atentamente,

RODOLFO ENRIQUE SALAS FIGUEROA
Director Jurídico (E)
Ministerio de Salud y Protección Social.

Elaboró: Daniel Medellín / Kristhian Lozano / Alfonso Ortiz / Andrés Vidal / Nelson Caro / Eliana Guerrero.