

Ibagué, 19 de Mayo de 2020.

Doctor
SERGIO ARGEMIRO FERNÁNDEZ LOPERA
GERENTE HOSPITAL SERAFIN MONTAÑA CUELLAR NIVEL UNO (I)
 Carrera 5 Calle 5 Esquina
 San Luis- Tolima
 hospitalserafinsanluis@yahoo.es

Asunto: Concepto jurídico

Cordial saludo,

De manera muy respetuosa me dirijo a usted con el fin de dar contestación a su petición en los siguientes términos:

Concepto Jurídico	006
Tema:	Transferencia directa de recursos de las entidades territoriales a las Empresas Sociales del Estado, para afrontar la contingencia del Covid-19.
Problema Jurídico:	¿Existe autorización legal para el traslado de recursos de la Alcaldía Municipal de San Luis-Tolima a la Empresa Social del Estado Hospital Serafín Montaña Cuellar de San Luis Nivel UNO (I) para mitigar la contingencia del COVID-19?
Fuentes formales:	-Resolución 385 de 2020, mediante la cual el Ministerio de Salud declaró la Emergencia Sanitaria. -Decreto 417 de 2020, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. -Decreto 538 de 2020, por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. -Resolución 753 de 2020, por medio de la cual el Ministerio de Salud y Protección Social asigna y ordena una transferencia de recursos a Empresas Sociales del Estado.
Precedente	No se invoca

Sobre Este Concepto jurídico:

Conforme al artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, este concepto jurídico no es obligatorio ni vinculante, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, o como materia de consulta sobre los problemas jurídicos en él planteados.

De allí que la Entidad que lo ha solicitado no está sometida a lo que en él se concluye o se opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que se derive ningún tipo de responsabilidad sobre la entidad que lo emite.

Para emitir este concepto la Dirección Jurídica de la Contraloría Departamental del Tolima seguirá el siguiente procedimiento i) Normativa aplicable al caso y ii) Conclusiones y iii) Respuesta al problema jurídico planteado.

Problema(s) Jurídico(s) Planteado(s).

Es procedente el traslado de recursos de las entidades territoriales a las Empresas Sociales del Estado, durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de salud y Protección Social, con el fin de mitigar y conjurar la emergencia derivada de la pandemia del Coronavirus COVID-19?.

i) Normativa aplicable al caso:

Resolución 385 de 2020, Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas por hacer frente al virus.

Decreto 417 de 2020, Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional.

Decreto Legislativo No. 538 del 12 de abril de 2020, Por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Resolución No. 753 del 14 de mayo de 2020, expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social, por la cual se efectúa una asignación y se ordena una transferencia directa de recursos a las Empresas Sociales del Estado, con el propósito de fortalecer la capacidad de oferta pública de los servicios de salud para garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por la emergencia derivada del Covid-19.

De la normatividad referida anteriormente se desprende lo siguiente:

Mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 y de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, el Ministro de Salud y Protección Social

declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 .

Lo anterior, teniendo como fundamento la identificación que hiciera la Organización Mundial de la Salud del nuevo coronavirus – COVID 19 el 7 de enero de 2020 y su posterior declaración como pandemia, el 11 de marzo de 2020.

Posteriormente, el Presidente de la República a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario contados a partir de la vigencia de dicho decreto.

Conforme a lo establecido en el artículo 215 de la Constitución Política la declaratoria de Estado de Emergencia le permite al Presidente, con la firma de todos los ministros, expedir decretos legislativos que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia y que vayan encaminados a adoptar medidas para conjurar la crisis que genera la declaratoria del Estado de Excepción.

La citada facultad constitucional quedó plasmada en los artículos 2 y 3 del Decreto 417 de 2020 cuando se establece que “*El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política...*” y cuando conmina al Gobierno Nacional a “*adoptar mediante decretos legislativos todas aquellas medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos...*”

En virtud de dicha facultad se expidió por parte del Gobierno Nacional el Decreto Legislativo No. 538 del 12 de abril de 2020, por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

El artículo 5 del mencionado Decreto se contempló:

Artículo 5. Entrega de recursos por el Ministerio de Salud y Protección Social y las entidades territoriales a los prestadores de servicios de salud. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, este Ministerio y las entidades territoriales podrán efectuar transferencias directas de recursos mediante actos administrativos de asignación a las Empresas Sociales del Estado y a los administradores de infraestructura pública de propiedad de las entidades territoriales, destinadas a la prestación de servicios de salud, para la financiación de la operación corriente o para inversión en dotación de equipamiento biomédico, con el fin de garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por causa de la emergencia derivada del Coronavirus COVID-19. Así mismo, el Ministerio de Salud y Protección Social y las entidades territoriales, mediante la suscripción de convenios o contratos, podrán asignar recursos a Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud

3 de 6

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 

despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co 

www.contraloriatolima.gov.co 

privadas o mixtas que apoyen en la prestación de servicios para garantizar la atención a la población afectada por la pandemia de COVID-19. En caso de que con estos recursos se compren equipos, estos se entenderán recibidos en calidad de comodato a título precario. Una vez terminada la emergencia sanitaria, la entidad territorial en coordinación con el Ministerio de Salud y Protección Social, determinarán el uso y destino de estos equipos.

Parágrafo primero. *Cuando el administrador de la infraestructura pública sea una entidad privada, se deberá suscribir convenios o contratos y los equipos que se compren serán de propiedad de la entidad territorial dueña de la infraestructura.*

Parágrafo segundo. *Las entidades territoriales para lo establecido en el presente artículo, solo podrán destinar los recursos que no sean de destinación específica para salud y deberán informar inmediatamente al Ministerio de Salud y Protección Social el valor entregado, el objeto al cual se destinarán los recursos, la fecha de giro, así como el seguimiento a la ejecución.*

Finalmente, como complemento de lo anterior se resalta que teniendo en cuenta información reportada por el Hospital Serafín Montaña Cuellar, el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución No. 753 del 14 de mayo de 2020 le asignó y ordenó una transferencia de recursos a la ESE por valor de \$114.251.000, con el fin de brindar apoyo a la financiación de las obligaciones surgidas en la operación corriente, de los gastos corrientes de la vigencia 2020, con el talento humano de planta y de contrato, en los términos del artículo 2 que consagra:

"Artículo 2. Conceptos de pago. Los recursos asignados a las entidades mencionadas serán destinadas a cancelar las obligaciones del Talento Humano de la operación corriente de la Vigencia 2020 surgido a partir del 1 de enero, por los siguientes conceptos priorizando el saneamiento de las más antiguas:

- 2.1 Salarios de la planta de personal permanente y temporal si la hubiere.*
- 2.2 Seguridad social de la planta de personal (aportes patronales y descuentos realizados al personal).*
- 2.3 Contratistas personas naturales o jurídicas".*

Según se consideró en la Resolución, dicha asignación se realizó para efectos de que las Empresas Sociales del Estado puedan "responder en mejor forma a las necesidades de atención de la población, en el entendido que por una parte mejora el bienestar del talento humano y su compromiso con la labor a desarrollar, y por otra, podrán direccionar el recaudo de recursos propios para cubrir entre otras las deudas que tengan con el personal, así como la compra de insumos y suministros necesarios para la atención de los pacientes, entre ellos los afectados por el COVID 19"

ii) Conclusiones

Conforme lo expuesto anteriormente resulta claro concluir que por disposición expresa del Decreto Legislativo No. 538 del 12 de abril de 2020, las entidades territoriales pueden hacer transferencia de recursos a las Empresas Sociales del Estado, teniendo en cuenta los siguientes parámetros:

1.- Que se haga durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19.

Frente a este aspecto resulta pertinente señalar que mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 el Ministro de Salud y Protección Social declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020. En esa medida, se debe entender que la transferencia de recursos debe hacerse antes de dicha fecha, a no ser que el Ministerio prorrogue la medida.

2.- La transferencia deberá hacerse a través de actos administrativos.

3.- La asignación de recursos se puede hacer a Empresas Sociales del Estado y a los administradores de infraestructura pública de propiedad de las entidades territoriales, destinadas a la prestación de servicios de salud.

4.- La transferencia de recursos será única y exclusivamente para la financiación de la operación corriente o para inversión en dotación de equipamiento biomédico, con el fin de garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por causa de la emergencia derivada del Coronavirus COVID-19.

Frente a este aspecto, se debe tener claro que debe entenderse por operación corriente de las E.S.E, los gastos de funcionamiento (necesarios para el desarrollo normal de las actividades administrativas como personal y servicios generales) y aquellos gastos en los cuales debe incurrir la ESE para la adquisición de bienes, servicios e insumos destinados al desarrollo de su actividad misional¹.

iii) Respuesta al problema jurídico planteado:

Así las cosas, queda clara la posibilidad legal que actualmente y hasta el 30 de mayo, tienen las entidades territoriales como el Municipio de San Luis, para realizar transferencias de recursos a las Empresas Sociales del Estado como el Hospital Serafín Montaña Cuellar de San Luis Nivel UNO, para efectos de financiar el funcionamiento de la Empresa, la adquisición de bienes, servicios e insumos destinados al desarrollo de su actividad misional, y para particularmente para la adquisición de equipos

¹ Concepto tomado de la Resolución 2509 del 29 de agosto de 2012 del Ministerio de Salud y Protección Social.

biomédicos; TODO CON EL FIN DE ATENDER LA EMERGENCIA SANITARIA DECLARADA CON OCASIÓN DEL CORONAVIRUS COVID 19.

De esta manera damos respuesta a la solicitud planteada.

Atentamente,

Original firmado
MIRYAM JOHANA MENDEZ HORTA
Directora Técnica Jurídica

Revisó	Miryam Johana Mendez Horta	Directora Técnica Jurídica	
Proyectó	Laura Maritza Moreno Silva	Asesora Jurídica	