

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B**

Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024)

Magistrado Ponente: OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Expediente: No.25000-23-41-000-2023-01070-00
Demandante: FAMISANAR E.P.S. S.A.
Demandado: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL – ADRES Y OTROS
Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: INADMITE DEMANDA

Visto el informe secretarial que antecede¹, se observa lo siguiente:

1. Famisanar E.P.S. S.A. radicó demanda ordinaria laboral ante la Superintendencia Nacional de Salud con Función Jurisdiccional y de Conciliación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 correspondiente a dirimir el conflicto de glosas y devoluciones suscitado entre entidades del Sistema General de Seguridad Social, y que como consecuencia se ordene el pago de 2000 recobros por la suma de \$1.034.890.289, por concepto de servicios no POS suministrados por la demandante en favor de los afiliados en cumplimiento de las órdenes de fallos de tutela y del Comité Técnico Científico de la EPS, cuyas cuentas fueron glosadas.

2. Así, la Superintendencia Nacional de Salud con Función Jurisdiccional y de Conciliación, por auto A2022-002338 del 1º de septiembre de 2022, declaró la falta de jurisdicción y competencia y, ordenó remitir la demanda a los Juzgados Administrativos de Bogotá².

3. Efectuado el reparto, le fue asignado el proceso al Juzgado 4 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, quien, mediante

¹ Archivo 14.ingreso al despacho 2023-01070

² Pág. 6-22 del archivo 03DocumentacionSuperSalud

providencia del 3 de agosto de 2023, declaró la falta de competencia y dispuso su remisión a la Sección Primera de esta corporación³.

4. Realizado el reparto por parte de la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, correspondió el asunto de la referencia al suscrito Magistrado sustanciador⁴.

5. A través de providencia del 26 de enero de 2024, se requirió a la Superintendencia Nacional de Salud con Función Jurisdiccional y de Conciliación, para que allegara copia integra del expediente J-2017-1967⁵.

5. Así las cosas, se observa que en el presente asunto lo que la parte demandante pretende es el recobro de servicios de salud no incluidos en el POS (hoy PBS). Por tanto, es preciso traer a colación la sentencia de unificación del 20 de abril de 2023 por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el que determinó que el medio de control procedente para solicitar esta clase de recobros es el de nulidad y restablecimiento del derecho, así:

"Unificación de jurisprudencia sobre la acción procedente para solicitar el recobro de servicios de salud no incluidos en el POS⁶

*10. La primera parte del CCA (hoy CPACA) y algunas disposiciones especiales regulan el procedimiento administrativo, es decir, aquellas reglas que deben cumplir las autoridades o las entidades privadas al ejercer función administrativa y producir sus decisiones (art. 1 CCA, hoy art. 2 CPACA). Por regla general, el procedimiento puede entenderse en tres fases: el inicio de la actuación, el trámite propiamente dicho y la adopción de la decisión –expedición del acto administrativo–. **El acto administrativo es una declaración unilateral⁷ que se expide en ejercicio de una función administrativa⁸ y que produce***

³ Archivo 05AutoRemiteXCompetencia

⁴ Archivo 08ACTA DE REPARTO DR DIMATE 2023-01070

⁵ Archivo 11AutoRequiereExpediente

⁶ Sobre las sentencias de unificación de jurisprudencia, el Magistrado Ponente ha expresado algunos cuestionamientos, que se encuentran en los votos particulares a las providencias de 1 de agosto de 2019, Rad. 58371 y de 29 de noviembre de 2022, Rad. 68177.

⁷ Como la participación ciudadana en el proceso de formación del acto administrativo no obliga a la Administración al momento de su adopción, esta sigue siendo una decisión unilateral. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, Rad. 31223 [fundamento jurídico 4] y sentencia del 26 de enero de 2011, Rad. 17479 [fundamento jurídico 5].

⁸ Desde la reforma constitucional de 1945 el reparto del poder, en el constitucionalismo colombiano, obedece a un criterio funcional o material y no a uno orgánico. Así lo establecen el artículo 113 CN y el art. 1 CCA (hoy 2 CPACA).

efectos jurídicos sobre un asunto y, por lo mismo, es vinculante⁹.

El administrador del Fosyga, en ejercicio de función administrativa, decide definitivamente sobre el reconocimiento de los recobros presentados por las EPS por los servicios no cubiertos en el POS, con fundamento en una función administrativa prevista por la ley, cuya constitucionalidad fue ratificada por la Corte Constitucional. La comunicación en la que el administrador del Fosyga daba respuesta a la objeción que presenta la EPS y que terminaba el procedimiento constituye sin duda un acto administrativo¹⁰.

11. Por ello, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de señalar que la decisión definitiva del administrador del Fosyga –sobre las solicitudes de recobro por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el POS, autorizados por el Comité Técnico Científico o por fallos de tutela– es un acto administrativo. En consecuencia, la acción procedente para solicitar la responsabilidad de los daños derivados de las decisiones del administrador fiduciario del Fosyga, frente a las solicitudes de recobro por servicios de salud no incluidos en el POS es la nulidad y restablecimiento del derecho. La acción de reparación directa no puede interponerse sin límite¹¹, ni restar –por su uso indiscriminado– eficacia a las demás acciones contenciosas.

Esta sentencia busca garantizar la unidad de interpretación respecto de la acción procedente para solicitar la responsabilidad derivada de las decisiones del administrador fiduciario del Fosyga. Por ello, será referente para resolver todas las controversias en curso a las que les aplique el régimen legal que fue estudiado en el fallo.

(...)” (Negrilla fuera de texto).

6. Conforme lo anterior, evidenciándose que la demanda inicialmente fue radicada ante la jurisdicción ordinaria y luego remitida a esta jurisdicción, y lo que se pretende es el recobro de servicios prestados en salud no incluidos en el POS (hoy PBS) se considera que previo a efectuar pronunciamiento sobre su admisión, la demanda debe ser adecuada al trámite propio de la Jurisdicción de lo Contencioso

⁹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 5 de julio de 2006, Rad. 21051 [fundamento jurídico 4], en *Antología Jurisprudencias y Conceptos, Consejo de Estado 1817-2017*, Sección Tercera Tomo B, Bogotá, Imprenta Nacional, 2018, p. 748, disponible en <https://bit.ly/3gjjuK>.

¹⁰ Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 2 de diciembre de 2021, Rad. 25000-23-24-000-00225-01 [fundamento jurídico 109 a 126].

¹¹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de mayo de 2009, Rad. 27.422 [fundamento jurídico 2] y sentencia del 13 de mayo de 2009, Rad. 15.652 [fundamento jurídico II], con salvamento de voto. En el mismo sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 2021, Rad. 55608 [fundamento jurídico 5], con votos particulares.

Administrativo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 104 y 138 del C.P.A.C.A., esto es, al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual la demanda deberá reunir los requisitos y formalidades exigidas en los artículos 162, 163, 165 y 166 de la misma normativa.

En cuanto a los requisitos establecidos en los artículo 161 y 164 del C.P.A.C.A., se advierte que el Despacho se flexibilizará en la exigencia de los mismos en el presente asunto, en aras de evitar la imposición de cargas adicionales gravosas a la parte demandante y evitar la vulneración de los derechos al acceso a la administración de justicia al debido proceso y a las garantías de la confianza legítima, la seguridad jurídica y la prevalencia del derecho sustancial, por encontrarse inmerso en el universo de casos expuestos por la Sala Plena de la Corte Constitucional en el Auto No. 1942 del 23 de agosto de 2023, a través del cual estableció las reglas de transición aplicables debido al cambio jurisprudencial suscitado en conflictos de jurisdicciones relativos al pago de recobros judiciales.

Conforme lo anterior, la parte demandante deberá adecuar la demanda al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y deberá cumplir los requisitos dispuestos en los artículos 162, 163, 165 y 166 del C.P.A.C.A., de manera que deberá :

1) Precisar e individualizar las pretensiones incoadas, por tal razón deberá determinarlas e individualizarlas conforme a lo dispuesto por los artículos 162.2 y 163 del C.P.A.C.A.

Para el efecto, deberá identificar la comunicación o comunicaciones de las cuales pretende su nulidad, de manera independiente e identificar el valor reclamado para cada una de ellas y solicitando el restablecimiento del derecho respecto de cada una. Esto en consideración a que, cada comunicación

constituye una pretensión económica diferente, de lo que se infiere corresponde a actuaciones independientes.

2) Rehacer el acápite de hechos, a efectos de que se realice una relación de hechos en la que se limite a los eventos fácticos que motivan la interposición de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º de artículo 162 del C.P.A.C.A. Sin efectuar apreciaciones subjetivas o de derecho pues ellas corresponden a otro acápite.

3) En concordancia con lo anterior, la **estimación de la cuantía deberá efectuarse** por el valor que se reclama por cada comunicación de rechazo en individual.

4) Se deberá **cumplir** con los requisitos determinados en el artículo 165 del C.P.A.C.A., para la acumulación de pretensiones, en concordancia con lo dispuesto en los numerales anteriores. Esto, en atención a que cada comunicación proviene de diferentes actuaciones administrativas.

5) Explicar el concepto de violación de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 162 del C.P.A.C.A. en concordancia con lo dispuesto en los artículos 137 y 138 de la misma normativa.

6) Allegar copia de las comunicaciones que se demanden con sus respectivas constancias de recibido por parte de la autoridad demandada, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad social o quien hiciera sus veces en su momento.

7) Allegar copia de los documentos que se relacionan en el acápite de pruebas, lo anterior, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 162.5 y 166.2 de la Ley 1437 de 2011.

8) Allegar las constancias de envío del traslado de la subsanación y sus anexos, a la parte demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al agente del Ministerio Público, conforme con lo establecido en el numeral 8º del artículo 162 del C.P.A.C.A., adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021.

En consecuencia, por Secretaría **adviértasele** a la parte actora que **deberá** corregir los defectos anotados en el **término de diez (10) días** contados a partir de la fecha de notificación de este auto, **so pena del rechazo** de la demanda en aplicación de lo dispuesto en el artículo 170 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS

Magistrado

Firmado electrónicamente.

Nota: La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrado Sustanciador, integrante de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca subsección "B" en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 de CPACA.