



**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO INTERLOCUTORIO

| | |
|------------------|--|
| Ref. Proceso | 11001333400520220059200 |
| Medio de Control | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| Demandante | EPS FAMISANAR S.A.S. |
| Demandado | LA NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES- y OTROS |
| Asunto | RESUELVE RECURSO REPOSICIÓN |

Procede el Despacho, a resolver el recurso de reposición interpuesto por la sociedad demandante, contra el auto de 9 de mayo de 2023¹, por medio del cual se inadmitió la demanda, bajo las siguientes consideraciones:

I. ANTECEDENTES.

1.1. El apoderado de la sociedad demandante mediante memorial radicado el 15 de mayo de 2023² vía correo electrónico, presentó recurso de reposición contra el auto que inadmitió la demanda, argumentando:

i) El Juzgado mediante auto de 9 de mayo de 2023 inadmitió la demanda y analizó que la EPS Famisanar S.A.S. presentó solicitudes de recobro, por concepto del suministro de servicios NO POS, provistos a sus usuarios y no se ha reconocido pago alguno por ello, siendo dicha negativa de la ADRES a cancelar las cuentas presentadas para recobro (actos administrativos), el objeto de la litis.

ii) Los hechos que dieron origen a este proceso y sobre los cuales se formularon las pretensiones expresadas en la demanda cuya controversia corresponde dirimir a ese Despacho, no es otra que la reparación de un daño ocasionado por el Estado a la EPS actora, por la no cancelación de recursos que debió destinar el demandante para garantizar la prestación de servicios que no le correspondía legalmente asumir, al encontrarse excluidos del plan de beneficios de salud y no haber estado cubiertos por la Unidad de pago por Capitación reconocida por el Estado a la EPS para la prestación de los servicios de salud, dispuesto de manera taxativa por el legislador en un Plan de Beneficios de Salud, para la época en que tuvo lugar la prestación del servicio.

iii) El medio de control a través del que es procedente conocer esta controversia, no es otro que el de reparación directa comoquiera que tiene por finalidad obtener el resarcimiento patrimonial del detrimento sufrido como consecuencia del daño antijurídico causado con ocasión del no pago de las actividades, intervenciones, medicamentos y servicios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud POS,

¹ EXPEDIENTE ELECTRÓNICO. Archivo: "05Inadmite".

² Ibíd. Archivo: "06Correorecurso".

suministrados por la EPS, dando cumplimiento a los fallos de tutela expedidos por Jueces de la República y las decisiones de los Comités Técnico Científicos.

iv) En la demanda primigenia no se hizo mención alguna de actos administrativos sobre los cuales debía efectuarse el control de legalidad, en la medida en que lo pretendido con la demanda, a pesar aun del cambio de jurisdicción en el que se ha visto involucrado esta controversia, se centra en el derecho que tiene el actor entonces de, acudir a la Jurisdicción de lo contencioso administrativa para solicitar la reparación del daño causado y para que le sean reconocidas las indemnizaciones que correspondan, sin reclamación previa a la administración.

v) Esta controversia se enmarca en el medio de control tendiente a indemnizar al actor con ocasión de responsabilidad extracontractual en que incurrió el Estado, que de cualquier manera excluyen el acto administrativo o cualquier manifestación de la administración de la que pueda derivarse o deducirse un juicio de legalidad, todo lo contrario, tiene origen en una operación de la administración a partir de la cual surge el deber indemnizatorio del Estado por el ser el directo responsable en la producción del daño y en este sentido debió el Despacho analizar.

vi) Se lesiona el derecho al debido proceso de la EPS actora, por cuanto la escogencia de los medios de control no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado y del fin pretendido, incurre en error el Juzgado al resolver tramitar el proceso por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sin tomar en cuenta el caso concreto y la jurisprudencia del Consejo de Estado.

vii) No le está dado al Despacho abstenerse de realizar un estudio objetivo y jurídico de los hechos de la demanda, y en ese sentido debió tomar en cuenta que, a pesar de no haber brindado al actor la posibilidad de adecuar la demanda al medio de control que considera pertinente, en el entendido que a partir de la Ley 1437 de 2011, ya no constituye una carga para quien acude a la administración de justicia, el señalamiento del medio de control, sino a esta misma determinarlo para evitar decisiones inhibitorias, debió como operador jurídico que recibe un proceso tramitado bajo el procedimiento ordinario analizar objetivamente la causa petendi y su formulación pretensional para encausar correctamente el proceso.

viii) Con la decisión que ha adoptado el Juzgado, se lesionan el debido proceso y de acceso a la administración de justicia, puesto que no solo se le impone la carga de reiniciar un proceso que se viene tramitando hace más de cuatro (4) años de manera legítima ante la administración de justicia, sino que se desconoce abiertamente el mandato establecido en el artículo 138 del Código General del Proceso, dado que elimina de la realidad procesal la validez de lo actuado en el proceso hasta antes de que fuera proferido el auto que declaró la falta de jurisdicción y competencia por parte del Juez laboral, quien después de admitir la demanda le dio trámite a un proceso que sin solución de continuidad hizo tránsito a ésta Jurisdicción.

ix) El Juez administrativo observando la validez de las actuaciones del proceso, y en ejercicio de las potestades de saneamiento que le son otorgadas por el ordenamiento jurídico, debió ordenar la adecuación de las pretensiones a un medio de control de los previstos en CPACA, tomando en cuenta que para el presente caso no le es dable resolver nuevamente y por segunda vez acerca de la admisión de una demanda, que ya ha sido admitida para trámite en un proceso donde no fue declarada la nulidad de lo actuado sino la falta de competencia para continuar ante el operador judicial inicial, y en consecuencia debió resolver conforme a los hechos y pretensiones del escrito de adecuación avocando y encausando el conocimiento

del proceso aplicando la realidad de las diligencias y los elementos objetivos del caso.

II. LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN EN EL CASO CONCRETO.

2.1. El artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021³ prescribe que el recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario.

2.2. En cuanto a la oportunidad y su trámite, la misma disposición normativa dispone que será aplicable lo dispuesto en el Código General del Proceso, el cual prescribe lo siguiente:

***“Artículo 318. Procedencia y oportunidades.** Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.*

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

*El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. **Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.***

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.” (Negrillas fuera de texto).

2.3. En virtud de lo anterior, el recurso de reposición debe interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, cuando este se dicte fuera de audiencia.

2.4. En ese orden, para contabilizar el término indicado en precedencia, se debe tener en cuenta lo siguiente:

2.4.1. El auto de 9 de mayo de 2023 por medio del cual se inadmitió la demanda y que es objeto del recurso de reposición, fue notificado por estado al día siguiente, esto es, el 10 del mismo mes y año.

2.4.2. El término común de los tres (3) días dispuesto en el inciso 3° del artículo 318 del CGP, comenzó a correr a partir del día hábil siguiente de la fecha en que se realizó la notificación del auto, esto es, del 11 al 15 de mayo de 2023.

³ “Por medio de la cual se Reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011– y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción”.

2.4.3. En este caso, el recurso de reposición se presentó el 15 de mayo de 2023, por lo que se radicó dentro del término legal.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO RESPECTO AL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO.

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición presentado contra el auto del 9 de mayo de 2023, a través del cual se inadmitió la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

3.1. La **EPS FAMISANAR S.A.S.** presentó demanda ordinaria laboral en contra de LA NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES y OTROS, con el propósito de que se declare que las demandadas tienen la obligación legal de cancelar unas facturas que se generaron por la prestación de servicios médicos y hospitalarios a pacientes afiliados a esa EPS y, por tanto, sea condenada al pago de “de MIL QUINIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS SIETE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN PESOS MCTE (\$1.537.707.841.00)”, valor este que no fue pagado a pesar de efectuarse por la demandante la respectiva reclamación, y como consecuencia de la anterior declaración, solicita que las demandadas sean condenadas a pagar los intereses moratorios y corrientes, además que se indexen o actualicen las sumas objeto de la condena.

3.2. La demanda fue repartida al Juzgado 19 Laboral del Circuito judicial de Bogotá, quien luego de admitir la demanda y tramitarla, mediante auto de 16 de marzo de 2022, se declaró sin competencia por considerar que son los jueces administrativos son los llamados a decidir el asunto conforme el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

3.3. Descendiendo al caso concreto, se advierte que aun cuando no se cite acto administrativo alguno en las pretensiones, la fuente del daño que alude la parte demandante atañe a la negación de recobros mediante decisiones proferidas por la ADRES, que en efecto son actos administrativos.

3.4. En efecto, posterior a la presentación de la demanda, la parte actora señaló que frente a ciertos recobros ya fue expedido el acto administrativo que resolvió la auditoría realizada, así:

“A la fecha la parte actora, ha recibido los resultados de auditoría por parte de la Dirección de Otras Prestaciones ADRES, a través de los Oficios 20211600254121 del 17 de junio de 2021 y el 20211600758901 del 18 de octubre de 2021, y ha obtenido el resultado del paquete RE_GT_1G y RE_GT_2G APROBACION DE RECOBROS EN CUANTIA INFERIOR Y/O PARCIAL A LO RECLAMADO EN EL PROCESO correspondiente a 26 cuentas de recobro por el valor de VEINTICINCO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS DIECIOCHO PESOS MCTE (\$25.762.918.00) con el siguiente detalle⁴”.

3.5. En las condiciones analizadas, el Despacho consideró en el auto inadmisorio que el medio procesal procedente para cuestionar el objeto de la litis es el de nulidad y restablecimiento del derecho, en consecuencia, correspondía adecuar la

⁴Ibid. Carpeta: “03Juzgado19LaboralDemanda”, Carpeta:04SolicitudDesistimientoParcial”: archivo: “Desistimiento PARCIAL GT1 GT2 Proceso 2019-0699 EPS FAMISANAR”. Pág:56.

demanda y allegar los anexos establecidos en el capítulo III de la Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 de 2021.

3.6. Ahora bien, el artículo 16 del CGP, aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA, establece que la competencia para conocer de un asunto se prorroga o traslada a otro funcionario si en el momento procesal oportuno esta no fue discutida, salvo por algunos factores específicos:

“ARTÍCULO 16. PRORROGABILIDAD E IMPRORROGABILIDAD DE LA JURISDICCIÓN Y LA COMPETENCIA. *La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.*

La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente.”

3.7. Bajo el anterior precepto, salvo la falta de competencia por los factores subjetivo y funcional, en los demás casos el juez que asumió el conocimiento del proceso no podrá desprenderse del mismo si esta situación no se hubiese discutido oportunamente.

3.8. Lo anterior, en concordancia con el artículo 131 numeral 1° y 138 del mismo CGP que determinan que la falta de competencia por los factores subjetivo y funcional se convierten en una mera irregularidad que no vicia lo actuado, salvo si se dicta sentencia; así como con lo previsto en el artículo 139 *ibídem*, que precisa que el juez no puede declarar su falta de competencia cuando la misma haya sido prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional.

3.9. la H. Corte Constitucional en el Auto 1942 de 2023, dejó en claro la naturaleza de actos administrativos de las decisiones proferidas por la ADRES, así:

“81. En el caso de las reclamaciones de recobros ante la ADRES (antiguo Fosyga), es posible determinar que el acto administrativo corresponde a la comunicación emitida por dicha entidad en virtud del artículo 53 de la Resolución 1885 de 2018, la cual puede contener una decisión de: (i) aprobación total de los ítems del recobro, (ii) aprobación con reliquidación; (iii) aprobación parcial o (iv) no aprobación. En efecto en el Auto 389 de 2021, la Corte destacó que:

“Siendo el acto administrativo una declaración de voluntad de la administración dirigida a producir efectos jurídicos, al proferir la comunicación referida (...) la entidad crea una situación jurídica concreta para la EPS, en el sentido de aceptar o rechazar el pago de los servicios y tecnologías en salud que dispensó y que no hacían parte del PBS. Dicha declaración de voluntad de la ADRES, pese a que no tiene la denominación formal de resolución o decreto, materialmente presenta las características de un acto administrativo, pues produce efectos jurídicos, en la medida en que: (i) es expedida por la autoridad competente; (ii) cuenta con una motivación respecto a la información de cantidad y valor de los recobros, las causales de la glosa, el resultado de la auditoría integral, la relación de los ítems aprobados parcialmente y las causales de no aprobación; (iii) respeta el principio de publicidad pues debe ser puesto en conocimiento de la EPS autorizada, a través de una notificación, y (iv) puede ser impugnada a través del trámite de objeción. Aunque la objeción

*tiene un término especial para su presentación (dos meses), ello no excluye necesariamente la posibilidad de entender la comunicación como un acto administrativo*⁵.

3.9.1. En virtud de la jurisprudencia que antecede, es claro que: i) la declaración de voluntad de la ADRES constituye un acto administrativo; y, ii) tal acto contiene decisiones de aprobación total de los ítems del recobro, aprobación con reliquidación, aprobación parcial o no aprobación, motivo por el cual el asunto debe discutirse en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

3.10. Además, en virtud del factor objetivo de competencia, le corresponde a la Sección Primera de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá el conocimiento del asunto.

3.11. El artículo 104 del CPACA consagra una cláusula general de competencia y unos criterios determinantes para fijar el objeto sobre el cual recae esta jurisdicción especializada. La norma regula que la jurisdicción contenciosa está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, entre otros, de las controversias y litigios originados en actos sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

3.12. Seguidamente y con criterio de especificidad, enfatiza que esta jurisdicción conocerá de las controversias que surjan entre los servidores públicos sujetos a una relación legal y reglamentaria y el Estado, y de aquellas relativas a la seguridad social de los mismos con una administradora de derecho público.

3.13. Ahora bien, la H. Corte Constitucional en cumplimiento de la función asignada por el artículo 241, numeral 11° de la Constitución Política modificado por el artículo 14 del Acto Administrativo 02 de 2015, dirimió el conflicto de jurisdicción en los cuales que se solicita el recobros de pagos de facturas NO POS (hoy Plan de Beneficios en Salud PBS), determinando que la competencia recae en la jurisdicción contenciosa por cuanto el Ministerio de Salud y Protección Social hoy ADRES al devolver o glosar el pago de facturas por servicios prestados no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, lo hace a través de actos administrativos atendiendo la naturaleza pública de la entidad.

3.14. Conforme a lo anterior y en aplicación de lo prescrito en el artículo 241, numeral 11° de la Constitución Política modificado por el artículo 14 del Acto Administrativo 02 de 2015, artículo 10 del CPACA, la H. Corte Constitucional determinó que la competencia para conocer el asunto en cuestión le corresponde a la jurisdicción contenciosa, por cuanto lo que se demanda son actos administrativos que negaron el pago de unas facturas o fueron glosadas.

3.15. Así las cosas, se debe de respetar las formas legales de cada juicio y el juez natural, por lo tanto, la entidad accionante debe adecuar la demanda al trámite establecido en el CPACA, conforme a las potestades a las que se refieren los artículos 171 y 207 ibidem, y comoquiera que la H. Corte Constitucional le abrogó la competencia a los Juzgados administrativos por el factor objetivo.

3.16. Se advierte que el proceso que era de conocimiento del Juzgado 19 Laboral del Circuito Judicial de Bogotá era uno declarativo en los términos del artículo 144 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, tramitado conforme a la vía procesal de esa normativa. Sin embargo, una vez el proceso es remitido a la

⁵ REYES CUARTAS (M.P.) (Dr.). Óp. cit.

jurisdicción de lo contencioso administrativo, es deber del Juez de la causa adecuar el trámite a la vía procesal que le corresponde, en este caso el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

3.17. En consecuencia, el Despacho no puede continuar el proceso, en la etapa en la que se encontraba ante el Juzgado 19 Laboral del Circuito judicial de Bogotá, comoquiera que el proceso declarativo ordinario laboral no es de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en tanto que solo le corresponde conocer de lo previsto en el artículo 104 del CPACA, como se señaló en precedencia.

3.19. Luego, esta judicatura no puede decidir el asunto en los términos pretendidos por la parte actora, y menos obviar el supuesto jurídico que lo faculta por jurisdicción y competencia, esto es, es la existencia de los actos administrativos por los cuales el ADRES negó la solicitud de los recobros, y en su lugar continuar la actuación según lo decidido en otra jurisdicción, sin emitir pronunciamiento alguno respecto de las decisiones de la autoridad que determinaron el no pago de estos, que originaron el daño que la parte actora pretende sea restablecido.

3.20. Por tanto, es imperativo que la demanda se adecuada al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través del cual se va a decidir la causa, y para ello deben acreditarse el cumplimiento de los requisitos previstos para la demanda, en los términos indicados en el auto inadmisorio.

3.21. Reiterando la potestad prevista en el artículo 171 del CPACA, es al Juez de la causa a quien le corresponde adecuar el trámite a la vía procesal que corresponda aunque el demandante haya indicado otra, por tanto, no basta con que la demandante manifieste su intención de demandar por la vía de la reparación directa, para que se tramite el asunto conforme a ese medio de control, sino que debe analizarse que tal mecanismo sea el adecuado para el trámite procesal.

3.22. En este caso, conforme a lo señalado en precedencia, se evidenció que el proceso debe tramitarse vía nulidad y restablecimiento del derecho.

3.23. Así, el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sus secciones segunda, tercera y cuarta, ha sido enfático en advertir que la competencia respecto de asuntos como el presente, deben ser de conocimiento de la sección primera. La H. Corporación en su sección cuarta precisó:

“Es del caso precisar que la jurisprudencia ha atribuido el carácter de contribución parafiscal a las cotizaciones efectuadas al Sistema de Seguridad Social en Salud, pero no a los recobros de las EPS por atenciones no cubiertas por el Plan de Beneficios de Salud - PBS, rubros que no están presupuestados dentro del Sistema y corresponden a pagos que representan ingresos para las EPS.

En el asunto bajo examen, el Fosyga (hoy ADRES) reconoció unas sumas a Salud Vida EPS a título de recobro por prestaciones no incluidas en el PBS, conceptos que no pueden abordarse como de índole tributaria o una contribución parafiscal, máxime si se tiene en consideración que la prestación de tales servicios es independiente de lo recaudado por la EPS por concepto de cotizaciones al sistema y lo compensado por UPC, sin que pueda efectuarse, en ningún caso, cruce de cuentas, según lo prevé el segundo inciso del artículo 27 de la Resolución 3099 de 2009.

Por tanto, el objeto de discusión planteado en la demanda corresponde en determinar si Salud Vida EPS está obligada a restituir unas sumas de dinero

pagadas sin justa causa, como se adujo en los actos acusados, debate que no es de naturaleza tributaria puesto que no se refiere a la determinación o cobro de aportes con destino al Sistema de Seguridad Social en Salud, ni a la devolución de un saldo a favor declarado en las planillas o a la imposición de una sanción por parte de una autoridad tributaria cuyo conocimiento corresponda a la Sección Cuarta de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sino a la procedencia del reintegro de unas sumas pagadas sin justa causa derivados de la auditoría al pago de UPC del régimen subsidiado efectuados en el proceso de Auditoría ARS 002.

*De modo que, en la demanda de la referencia, no se controvierte la legalidad de actos relativos a la determinación de un impuesto, tasa, contribución o aportes de carácter parafiscal; por lo que por factor funcional corresponde a la Sección Primera.*⁶ (Resalta el Despacho).

3.24. En los mismos términos, el H. Tribunal en su Sección Tercera consideró:

13. Como se desprende del contenido de la demanda, el litigio se refiere a la legalidad de unos actos administrativos en los que se ordenó a Aliansalud reintegrar unos recursos pertenecientes al sector salud porque fueron apropiados sin justa causa.

14. Frente a lo anterior, este Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse, incluso para el mismo problema jurídico, donde se precisó:

“[D]ebe precisarse que las cotizaciones cuyo recaudo corresponde a las EPS son, en efecto, de carácter tributario, pero solamente hasta el momento en que las transfiera a la autoridad competente, en este caso, la ADRES. Una vez que dichos dineros nutran el sistema de salud junto con los demás ingresos de que trata la ley, las discusiones allí suscitadas corresponden a asuntos de distribuciones o asignaciones presupuestales, que escapan de contenido tributario.

Es del caso precisar que la jurisprudencia ha atribuido el carácter de contribución parafiscal a las cotizaciones efectuadas al Sistema de Seguridad Social en Salud, pero no a los recobros de las EPS por atenciones no cubiertas por el PBS, rubros que no están presupuestados dentro del Sistema y corresponden a pagos que representan ingresos para las EPS.

(...)

Como el reintegro de sumas pagadas por recobros no tienen connotación de contribuciones parafiscales y al ser un asunto cuyo conocimiento no está asignado de forma expresa a ninguna sección, la competencia para conocer del proceso recae en los juzgados adscritos a la Sección Primera de esta Corporación.” [Resalta el Despacho]

15. El mismo criterio se ha aplicado en pronunciamientos de las secciones de esta Corporación. Así se denota con los Autos del(i) 3 de noviembre de 2021 - Sección Segunda, Subsección E-8, (ii) 16 de noviembre de 2021 - Sección Tercera, Subsección C-9y (iii) 22 de abril de 2022 - Sección Segunda, Subsección F-10, entre otros 11.

16. Por lo tanto, como no se trata de una discusión propia de la especialidad tributaria, sino de un disenso sobre la apropiación de unos recursos pagados por recobros, se concluye que el conocimiento del presente debate corresponde

⁶ PONCE DELGADO, Carmen Amparo (M.P.) (Dra.). H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B. Auto del 3 de diciembre de 2021. Radicación número: 25000-23- 37-000-2021-00415-00.

al juzgado de la sección primera; es decir, el Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.”⁷

3.25. En el mismo sentido, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁸ que conoce de los procesos de reparación directa, unificó jurisprudencia en el siguiente sentido:

“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 administrativo⁹.

*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 límite¹⁰, ni restar –por su uso indiscriminado– eficacia a las demás acciones contenciosas”.*

3.26. De este modo, comoquiera que el daño causado por la no cancelación de recursos está consignado en actos administrativos que resuelven el proceso de auditoría no hay lugar a considerar que el medio de control idóneo sea el de reparación directa, por cuanto la fuente del daño es un acto administrativo y la acción procedente para solicitar la responsabilidad de los daños derivados de este tipo de decisiones frente a las solicitudes de recobro es la nulidad y restablecimiento del derecho según lo estableció el Consejo de Estado. En ese sentido, la parte demandante manifestó que ya fue expedido el acto administrativo que resolvió la auditoría realizada, así:

“A la fecha la parte actora, ha recibido los resultados de auditoría por parte de la Dirección de Otras Prestaciones ADRES, a través de los Oficios 20211600254121 del 17 de junio de 2021 y el 20211600758901 del 18 de octubre de 2021, y ha obtenido el resultado del paquete RE_GT_1G y RE_GT_2G APROBACION DE RECOBROS EN CUANTIA INFERIOR Y/O PARCIAL A LO RECLAMADO EN EL PROCESO correspondiente a 26 cuentas de recobro por el valor de VEINTICINCO

⁷ CEBALLOS POSADA, Bertha Lucy (M.P.) (Dra.). Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera – Subsección A. Auto del 3 de junio de 2022. Referencia No. 25000231500020220054000.

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA, Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE, sentencia de veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023). Radicación número: 25000-23-26-000-2012-00291-01

⁹ 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].

¹⁰ 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.

MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS DIECIOCHO PESOS MCTE (\$25.762.918.00) con el siguiente detalle¹¹”.

3.27. Por tanto, es evidente para el Despacho que el asunto no debe tramitarse a través del medio de control de reparación directa, de conocimiento de la Sección Tercera de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá (Decreto 2288 de 1989, art. Acuerdo PSAA-06-3501 de 2006, CSJ), sino del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al precedente de la H. Corte Constitucional, y respecto del cual es competente la sección primera, en virtud de las decisiones del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca en sede de resolución de conflictos de competencia entre juzgados administrativos del circuito de Bogotá, ya reseñadas.

3.28. En consecuencia, el Despacho no repondrá el auto inadmisorio de la demanda del 9 de mayo de 2023, en lo que respecta a los motivos de inconformidad indicados por el recurrente.

4. Requisitos de la demanda cuya exigibilidad repondrá el Despacho.

4.1. Al margen de las anteriores consideraciones, el Despacho dará plena aplicación al régimen transicional previsto por la H. Corte Constitucional en el auto 1942 de 2023 ya citado, comoquiera que el asunto de la referencia hace parte del universo de casos previstos por la H. Colegiatura, particularmente respecto del grupo de procesos que:

“(a) Se encontraban en trámite ante la jurisdicción ordinaria laboral al momento de la expedición del Auto 389 de 2021; sin embargo, tras el cambio de precedente se remitieron a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y en esta sede judicial se adoptó una decisión de rechazo o inadmisión, de acuerdo con lo expuesto en los párrafos 40 y 41 de la presente providencia”¹².

4.2. Conforme a las reglas de transición para este caso se tiene que: i) no es exigible el requisito de agotar previamente los recursos obligatorios frente a los actos administrativos cuya nulidad se pretende (CPACA, artículo 161 – numeral 2º); ii) no es obligatorio el requisito de haber agotado la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad (CPACA, artículo 161 – numeral 1º); y, iii) no es aplicable el término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (CPACA, artículo 164 – numeral 2º).

3.7. Por tanto, el Despacho, en atención de la jurisprudencia citada y dando plena garantía al derecho al acceso a la administración de justicia que le asiste a la parte actora, prescindirá del análisis de estos requisitos y en consecuencia repondrá parcialmente el auto recurrido, en lo que respecta a la inadmisión de la demanda fundamentada en la exigencia del agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial y de los recursos que fueren obligatorios contra el acto administrativo particular (CPACA, art. 161, numerales 1 y 2).

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto (5º) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Primera,

RESUELVE

¹¹Ibid. Carpeta: “03Juzgado19LaboralDemanda”, Carpeta:04SolicitudDesistimientoParcial”: archivo: “Desistimiento PARCIAL GT1 GT2 Proceso 2019-0699 EPS FAMISANAR”. Pág:56.

¹² REYES CUARTAS, José Fernando (M.P.) (Dr.). Op. Cit.

PRIMERO: REPONER PARCIALMENTE el auto del 9 de mayo de 2023, en lo que respecta a la inadmisión de la demanda fundamentada en: **i)** aportar los actos administrativos que hayan resuelto los recursos de ley contra los actos que aprueban o glosan las cuentas de recobros; y **ii)** acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, requisitos que no serán exigibles al momento de decidir sobre la admisión de la demanda.

SEGUNDO: NO REPONER el auto recurrido en sus demás aspectos, por las razones expuestas en esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SAMUEL PALACIOS OVIEDO
Juez

WARQ

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior hoy 14 de febrero de 2024.

LEIDY JOHANA LOZANO GUTIERREZ
SECRETARIA

Firmado Por:

Samuel Palacios Oviedo

Juez

Juzgado Administrativo

005

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dbc906e71d8d3e72dbcde6a9954f4aa71d2351cfb73b364484f5651664c5b247**

Documento generado en 13/02/2024 03:41:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>