	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD


SENTENCIA S2022-000575 07 JUL 2022

REFERENCIA:	NURC	1-2015-163522	FECHA:	29/12/2015
EXPEDIENTE:	J-2016-0088			
DEMANDANTE:	FAMISANAR E.P.S.			
DEMANDADOS:	<ul style="list-style-type: none">ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES (en lugar de LA NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL - FOSYGA) <p>En su condición de integrantes del CONSORCIO SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS SAYP 2011:</p> <ul style="list-style-type: none">FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A “FIDUCOLDEX”FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. “FIDUPREVISORA S.A.” <p>En su condición de integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014</p> <ul style="list-style-type: none">ASESORIA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANONIMA A.S.D. S.A.SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A.ASSENDA S.A.S. (hoy CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.)			
LLAMADA EN GARANTÍA:	ACE SEGUROS SA (hoy CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.)			

La Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación designada mediante la Resolución número 009854 del 24 de septiembre de 2018, expedida por el Superintendente Nacional de Salud, en uso de las funciones jurisdiccionales consagradas en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado y adicionado por los artículos 126 y 127 de la Ley 1438 de 2011 y por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, emite la presente providencia judicial:

1. ANTECEDENTES:

La abogada **YADIRA DEL PILAR GARCIA O.**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.644.301 expedida en Bogotá, portadora de la Tarjeta profesional No. 80.328 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de **FAMISANAR EPS**, presentó demanda ante esta Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación en contra de: (I) La NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, (II)FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A. “FIDUCOLDEX”, (III)FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. “FIDUPREVISORA S.A.” (IV) ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA A.S.D.S.A. (V) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO S.A., (VI) ASSENDA S.A.S-CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., haciendo uso de la acción consagrada en el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 en lo correspondiente al literal f), con base en los siguientes:

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

1.1. HECHOS Y ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

Manifiesta la DEMANDANTE que FAMISANAR E.P.S. suministró medicamentos no incluidos en el POS por decisión del CTC, y asumió la realización de procedimientos clínico-médico-quirúrgicos, entrega y adaptación de elementos o suministros ordenados en fallos de tutela, sin cobertura en el Plan Obligatorio de Salud POS.

Señala que en virtud de lo anterior, radicó MIL CUATROCIENTAS CUARENTA Y SIETE (1.447) cuentas de recobro por servicios no POS, ante el FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD EN SALUD -FOSYGA-, las cuales no fueron canceladas por tratarse de cuentas de recobro por servicios presuntamente pagados dentro del valor reconocido a la EPS dentro de la Unidad de Pago por Capitación UPC.

Indica que el valor pendiente de cancelar que asciende a la suma de **MIL DOSCIENTOS OCHO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CIENTO SETENTA PESOS (\$1.208.793.170, oo M/CTE).**

1.2. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

La apoderada de la demandante indica a través de este acápite, las normas fundamentales que considera fundamentales para la comprensión y solución del problema jurídico son:

- CONSTITUCIONALES: *Artículos 1,13,48,49,90,230,365 y 366*

-SUPRACONSTITUCIONALES: *Pacto Internacional de (sic) Derecho Económicos, Sociales y Culturales adoptado por la República de Colombia a través de Ley 784 de 1968*


-LEGALES: *Ley 100 de 1993 en sus artículos: 153, 154, 155, 156, 170, 172, 173, 177 y 188, Ley 1438 de 2011 Ley 153 de 1887 Art.8, Ley 448 de 1998 Art.16, Ley 45 de 1990 Art. 65, Ley 1285 de 2009 Art. 13.*

-ADMINISTRATIVOS: *Decretos: 144 de 2011, 2560 de 2012, 806 de 1998, 4023 de 2011, 4023 de 2011 Art. 4, 1716 de 2009 Art.6; Resoluciones: 5061 de 1997, 2312 de 1998, 4251 de 2012- Anexo técnico, 3099 de 2008 Art. 15-literal b), 5395 de 2013 Art.3.*

-JURISPRUDENCIALES: *Corte Constitucional sentencias de Tutela: 406/92, 002/92, 408/13, 1081/11, 016/07, 760/08,737/13,494/93,025/06,450/09,760/08,576/08,206/13,320/13,433/14 Sentencias de Constitucionalidad: 278/14,188/99,792/06,965/03- Consejo de Estado: SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Tercera. Sentencia de julio 22 de 2009. CP. Enrique Gil Botero. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL: Consulta Radicación No. 2023. Expediente: 11001-03-06-2010-00086-00. Referencia: Recobros al FOSYGA. Pago de intereses moratorios, Consejero Ponente: William Zambrano Cetina.- Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria: sentencia del 11 de agosto de 2014, Magistrado Ponente Néstor Iván Javier Osuna Patiño."*

1.3. RAZONES DE DERECHO

La demandante expone a través de los siguientes títulos los siguientes razonamientos jurídicos:

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

(I) **RAZÓN I: Marco Constitucional del Sistema de Seguridad Social en Salud**

1. **El derecho y servicio público de salud**

La apoderada de la demandante, tras esbozar sus consideraciones sobre la salud, como derecho y servicio público, invocando diferentes preceptos legales y constitucionales, concluyó que: *“En suma, se deduce que el núcleo esencial del derecho a la salud está dado por todas aquellas condiciones físicas, orgánicas, funcionales y psicológicas que le permitan a todos los seres humanos, desarrollar su vida en condiciones óptimas de dignidad humana y que comprende la obligación del Estado en garantizar el acceso en condiciones de calidad, oportunidad y eficiencia a los servicios de salud tanto en su fase de prevención, diagnóstico, curación, rehabilitación y promoción de conformidad con el principio de integralidad que sostiene el Sistema General de Seguridad Social en Salud.”* (fls.5-10).

2. **Estructura orgánica del Sistema General de Seguridad Social en Salud**

La demandante realiza una reseña de las funciones asignadas a los integrantes del Sistema de Seguridad Social en Salud para asegurar la prestación del servicio público esencial en salud, entre los cuales resalta a los siguientes actores:


Organismos de dirección, vigilancia y control	Organismos de administración y financiación	Prestación del servicio
Los Ministerios de Salud y Trabajo El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud	Entidades Promotoras de salud Fondo de Solidaridad y Garantía-FOSYGA	Instituciones Prestadoras de Salud Públicas o Privadas

3. **Estructura financiera del Sistema General de Seguridad Social: Relación UPC y POS**

Sobre este aspecto, la apoderada de la demandante, señala que *“Se deduce entonces que el único recurso que la Empresa Promotora de Salud puede utilizar para financiar los medicamentos, procedimientos, tratamientos e intervenciones son aquellos provenientes de la UPC, pues como ya se indicó la diferencia entre el valor de la UPC y el valor de la cotización debe ser girado inmediatamente al FOSYGA, así las cosas cualquier otro costo que deba asumir la entidad deberá ser sufragado con recursos propios o con los recursos de sus reservas técnicas como en su momento lo permitió la misma ley, pero en todo caso esa sobrefinanciación o esfuerzo económico de la Entidad genera riesgos sobre está y sobre la garantía misma del derecho a la salud de todos sus afiliados”* (fls.14-16).

4. **Juez Constitucional y Comités Técnicos Científicos: Garantía del Derecho Fundamental a la Salud**

Aludiendo nuevamente a las restricciones del Plan Obligatorio de Salud, refiere la demandante sobre el papel fundamental del juez de tutela en la garantía del derecho a la salud, ordenando el suministro de servicios o medicamentos excluidos. También hizo alusión a los Comités Técnico Científicos, los cuales fueron concebidos para tal efecto, en los siguientes términos: *“Así mismo el Gobierno Nacional a través de la Cartera de Salud, reglamenta unos organismos que habían nacido con la Ley 100 de 1993 denominados Comités Técnico Científicos y que se encargarían previó la solicitud del médico tratante y de la valoración de pertinencia, decidir acerca del suministro de un medicamento No POS, decisión que quedaría plasmada en un Acta”.*

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

“Es decir, que una vez canceladas las facturas por servicios No POS autorizados según la Constitución y la Ley por parte de las EPS a las Instituciones Prestadoras de Salud, aquellas deben dirigirse ante el Estado para que en ejecución de su obligación de garante del servicio esencial de salud, cancele los valores que fueron sufragados por la EPS, pues de no hacerlo se colocaría en riesgo el carácter privado de los recursos que se usaron para pagar las facturas o de los recursos parafiscales si se hizo uso de estos de acuerdo con la reglamentación que las reservas técnicas contemplan al respecto.”

Concluye la demandante que: *“Como complemento habrá de entender que el procedimiento de recobro surge como una garantía de la prestación del servicio esencial de salud a todos los colombianos, por lo tanto, se deberá observar que la imposibilidad de obtener el pago de los recobros, hará que lentamente el Sistema sufra fisuras irreparables, como quiera que sin presupuesto para el sostenimiento financiero del Servicio irremediablemente este se verá expuesto a no poder prestar las coberturas POS y mucho menos las No POS”. (fls.16-18).*

5. No pago de los recobros por parte del Estado

Finalmente, y conectando con los aspectos previamente descritos, sobre el efecto del no pago de los recobros en el Sistema de Salud, la demandante indica que *“No obstante lo anterior, y aunque lo normal sería que el Administrador Fiduciario del Fosyga o la entidad que adelante el proceso de auditoría de las reclamaciones según el caso, después de revisar las cuentas de recobro las cancelara, reconociendo así el derecho a las EPS, lo que ha venido sucediendo es precisamente lo contrario, pues como se verá más adelante una vez se presentaron todas las cuentas relacionadas en el acápite de hechos la Unión Temporal aplicó la figura de la glosa de integralidad o causal de devolución o rechazo denominada el medicamento, servicio médico o prestación de salud objeto de la solicitud de recobro no corresponde a lo ordenado por el fallo de tutela o al autorizado por el Comité Técnico - Científico, negando por tanto su cancelación y desconociendo el derecho que tienen las EPS a recobrar y el deber del Estado en garantizar el servicio a la salud.”*


De igual manera, precisa que *“El fenómeno descrito, atenta en contra de las disposiciones de la Constitución Política que se enunciaron al inicio de este escrito, pero también viola los derechos a la propiedad privada, al orden justo y primordialmente el Derecho a la Salud, pues una vez más se afirma que el Estado al negarse al pago del recobro lo que está produciendo es una falla sistémica que menoscaba los recursos de las Empresas Promotoras de Salud para prestar el servicio que les fue encomendado” (fls.18 y 19).*

(II) Razón II. Fundamentos Jurídicos

A continuación, este Despacho procede a la transcripción de algunos apartes de los argumentos de la demanda referentes a los fundamentos jurídicos así:

“Como se ha dicho, una vez es ordenada a la EPS la prestación del servicio en salud por el CTC y/o por un fallo de Tutela, la IPS suministra directamente el servicio al usuario y ésta a su vez genera con cargo a la EPS, la factura correspondiente para pago. Es así, como la Entidad Promotora de Salud, gira a la IPS el valor facturado y con el cumplimiento de los requisitos establecidos por la normatividad vigente, remite los recobros al Fosyga para que sean asumidos por el Estado, en virtud de la obligación de garantizar la prestación del servicio a la salud que sobre éste recae.

Ahora, la EPS FAMISANAR, prestó Tecnologías en Salud NO POS, dando cumplimiento a fallos de tutela en los que se ordenó suministrar la atención integral requerida por cada usuario del Sistema General de Seguridad Social en Salud, conforme la determinación del médico tratante. Se tiene entonces que la EPS se vio obligada a brindar todos los servicios, medicamentos, insumos y/o procedimientos requeridos por los usuarios en aras de la

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

protección de sus derechos fundamentales, y así presentar posteriormente la cuenta de recobro ante el Fosyga como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional. No obstante, el administrador fiduciario del Fosyga, rechazó las cuentas de recobro objeto de la presente solicitud, en la mayoría de los casos aduciendo que el medicamento, servicio, elemento o insumo objeto de la solicitud, está incluido en el POS , en concordancia con la causal de rechazo de las cuentas de recobro del manual de auditoría desarrollado en respuesta a la Resolución 5395 de 2013 que establece: “Cuando los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga”, es decir, para el presente caso, pagados dentro del valor fijado en Unidad de Pago por Capitación (UPC) que recibe la EPS (fl.19).

1. Actualización del POS, concepto de lo No POS.

(Ver recuadro visible, descriptivo de los acuerdos que expide el Consejo Nacional de Seguridad Social, La Comisión Nacional de Regulación en Salud – CRES y Resoluciones del Ministerio de Salud y Protección Social, fls.19-22)

“(…) existen tecnologías en salud sean estas procedimientos, intervenciones y medicamentos que no se encuentran contenidas en el Plan de Beneficios que instituyó la Ley 100 de 1993 y por tanto no han sido incluidas para el cálculo que realiza el respectivo órgano y el Ministerio de Hacienda y crédito Público para la fijación de la Unidad de Pago por Capitación.

Finalmente y para desatar, la forma como se ha intentado solucionar en términos constitucionales esta colisión de principios y de derechos, es necesario vislumbrar algunas características del Plan Obligatorio de Salud, pues solo de esta forma se entenderá el porqué de la creación de los Comités Técnicos Científicos y la causa material de los fallos de tutela que ordenan a las EPS proveer a los afiliados, beneficiarios o cotizantes un servicio que no se encuentra contenido en el Pos, y la forma como se ha respondido a la inestabilidad financiera que tal situación puede provocar:

Son características primordiales del Plan Obligatorio de Salud:

-Es finito: Los beneficios cubiertos por el respectivo régimen se encuentran limitados por aquellos incluidos en el Plan Obligatorio de Salud y los Acuerdos y Resoluciones que lo actualicen.


- Debe mantener correspondencia financiera con la UPC o principio de suficiencia de la UPC: Entendido como el incremento del valor de la Unidad de Pago por Capitación en razón y proporción con el financiamiento del Plan Obligatorio de Salud

- Es determinado por la autoridad competente: únicamente puede ser modificado con efectos erga omnes por el Ministerio de Salud y Protección Social.

- Fue adoptado bajo una metodología de coberturas explícitas: “los servicios cubiertos son únicamente aquellos que son incorporados en forma expresa en la cobertura, entendiéndose excluidos todos los demás”³⁴. Lo anterior, sin perjuicio de la controversia que se cierne sobre los efectos del principio de integralidad” (fl.23)

2. Metodología de Cobertura en salud

“(…) se colige que el Gobierno reconoció que en el proceso de auditoría de las cuentas de recobro y la aplicación de glosas sobre las mismas, pueden existir Tecnologías en Salud que efectivamente estuvieran excluidas del POS al momento en que la EPS prestó el servicio al usuario y que por consiguiente, deben ser tramitadas para su pago a las entidades recobrantes. Es decir, la obligación del Estado de restituir los recursos pagados por la EPS por de la prestación de tecnologías de la salud NO POS está plenamente reconocida por este, a tal punto que estableció un procedimiento para dar solución a las divergencias recurrentes que se presenten con ocasión de las glosas aplicadas a las cuentas de recobro que fueron radicadas para pago ante el Fondo de Solidaridad y Garantía

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Fosyga y así cumplir con la obligación de pago y restitución de los recursos a las EPS, que es lo que se reclama en esta solicitud, como quiera que las cuentas de recobro por servicios no POS que se incluyen en este trámite no cumplieron con el requisito de temporalidad previsto en el artículo 7 de la Resolución 1865 de 2012 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.” (fl.27).

3. Medidas administrativas excepcionales para garantizar el flujo de recursos y estado actual de la normatividad

“(…) existen una serie de actividades, que no pueden ser reconocidas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Dentro de esta categoría se incluyen: (i) las prestaciones suntuarias; (ii) Las exclusiones cosméticas; (iii) las experimentales sin evidencia científica; (iv) las que se ofrezcan por fuera del territorio colombiano y (v) las que no sean propias del ámbito de la salud.

El día 10 de noviembre de 2014, el Comité de criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud NO POS, analiza los temas de exclusiones del POS y de las prestaciones que no pueden ser financiadas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Nota Externa: **201433200296523 del 10 de noviembre de 2014**. Llegando a las siguientes conclusiones:

- (i) Exclusiones del POS que no corresponden a las prestaciones que la Ley 1450 de 2011 (art.- 154) define como no financiadas con recursos del SGSSS.

Importante aclarar que, para este grupo de servicios, procede el reconocimiento y pago mediante el mecanismo de recobro, previa aprobación en el proceso de auditoría integral y que sean autorizados por CTC o por fallos de tutela.

(…)

- (ii) Exclusiones del POS que corresponden a prestaciones que no pueden ser financiadas con recursos del SGSSS. (fl.28).


Estas tecnologías o servicios **no se reconocerán ni pagarán mediante el mecanismo de recobro** y, por lo tanto, los CTC no tienen facultad para autorizarlos (fl.29).

(…)

En el presente año, se expide por parte del Gobierno Nacional la **Ley 1753 de 2015 o la Ley del Plan**, que en su art.- 73 dispone que en caso de recobros y reclamaciones que hayan sido glosados por el Fosyga y sobre los cuales no haya operado el término de la caducidad de la acción legal que corresponda, sólo se extinguirá para su reconocimiento y pago los requisitos esenciales que demuestren la existencia de la respectiva obligación. Por lo que el MSPS expide la Resolución 4244 de 2015, con el fin de establecer los términos, formatos y requisitos para el trámite del reconocimiento y/o reclamaciones que ya hubiesen sido auditados por el Ministerio de Salud y Protección Social, y cuyo resultado corresponda a la no aprobación total o parcial del recobro y/o reclamación por la imposición de glosas durante el proceso de auditoría integral, siempre y cuando la acción judicial no hubiese caducado (fls. 29 y 20).

4. De la responsabilidad patrimonial del Estado.

“En síntesis, el daño que ha sido causado a **EPS FAMISANAR LTDA** es un daño antijurídico, y es un daño que debe ser reparado por el Estado, en la medida en que **EPS FAMISANAR LDA** en su condición de Entidad Promotora de Salud, no tiene el deber jurídico de soportar un perjuicio que le es ocasionado, cuando el Estado no le ha cancelado

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

dineros por concepto de recobros por prestación de Tecnologías en Salud NO POS aprobadas por el Comité Técnico y Científico u ordenados por Jueces de la República que han resuelto Acciones de Tutela a favor de los afiliados.

La posibilidad con la que cuenta **EPS FAMISANAR**, para repetir contra el Estado por los valores antedichos tiene su origen en la Ley, porque es esta misma la que faculta a la EPS para que exceda su ámbito obligacional frente a la prestación de un servicio o suministro de un medicamento que n o se encuentra dentro de las coberturas del POS, otorgándole la facultad de solicitar un reembolso de lo pagado en exceso cuyo cargo está en cabeza del Estado. La EPS de buena fe agota los procedimientos de índole administrativa para considerar y aprobar los medicamentos que requieren los usuarios, que sin estar incluidos en el listado de medicamentos, actividades, suministros, procedimientos o intervenciones, se aprueban por parte del Comité Técnico y Científico de la EPS en procura de la salud y la vida de los afiliados, en espera del cumplimiento por parte del ESTADO de las obligaciones que, constitucional y contractual le corresponden para el caso objeto de la presente demanda." (fl.33).

(...)

5. Principio de igualdad de las cargas públicas

"(...) el origen de la obligación de reparar del Estado encuentra su fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, que elevó la **responsabilidad directa de Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas**, estableciendo en el rango constitucional, una cláusula general de obligación reparatoria a cargo del Estado, independientemente de la actividad por la que haya procedido. Es así como se tiene que "La responsabilidad reposa sobre la noción de daño antijurídico, entendido como aquel "perjuicio que es provocado por una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo", de manera que emerge la obligación reparatoria del Estado con independencia de si el proceder del agente estatal es lícito o no." (fl.34).


(...)

"Dicho en otra manera, la **EPS FAMISANAR** ha sufrido un detrimento en sus derechos patrimoniales al tener que soportar un daño derivado de la falta de pago por parte del Estado Colombiano de los recobros que fueron presentados ante el Administrador Fiduciario de los recursos del FOSYGA, por concepto de suministro de servicios a los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud; servicios que al no estar consagrados dentro del Plan Obligatorio de Salud, debieron ser costeados a través de los recursos propios de mi defendida, concluyendo esto en la ruptura del Principio del Equilibrio frente a las Cargas Públicas, toda vez que se ocasionó un daño a la demandante como quiera que debió ser la Administración quien debió sufragar y además financiar el cargo económico por la prestación de estos servicios" (fls. 35 y 36).

6. Principio de confianza legítima

"Se colige entonces, que al modificar las condiciones de prestación del servicio, por ordenes de fallo de tutela o decisiones del comité técnico científico y la posterior falta de pago de las tecnologías en salud No POS modifica las expectativas económicas y financieras de la EPS, quebrantando la confianza legítima que tenía la EPS al aceptar la delegación que el estado le hiciera en la garantía del Derecho a la Salud.

Es importante precisar que el motivo de reproche y lo que da lugar a la violación del principio de confianza legítima, no es en sí, que los jueces de tutela y los comités Técnicos Científicos ordene a las EPS prestar un medicamento o servicio no previsto en el POS, el origen tanto

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

del desequilibrio de las cargas públicas como de la violación al principio de confianza legítima cobra materialidad cuando el estado se niega a cancelar las cuentas de recobro que han sido presentadas por las EPS, pues en dicho momento en el cual, el Estado desplaza una obligación a un particular cuya única obligación es la garantía de la prestación de las coberturas y servicios del POS, quebrantando con ello el derecho a la igualdad como derecho subjetivo en cabeza de las personas naturales y jurídicas y a su vez modificando "las reglas de juego" aceptadas por los particulares al momento de ingresar como aseguradores al Sistema" (fls. 39 y 40).

(III) Razón III. Fundamentos del enriquecimiento sin causa

Frente al enriquecimiento sin causa, a través de este acápite la demandante indica que para que el Enriquecimiento Sin Justa Causa, sea fuente de las obligaciones, por parte de una persona o una institución los requisitos son: "(...) i) que una parte se enriquezca; ii) correlativamente a lo anterior que otra parte se empobrezca o vea disminuido su patrimonio; iii) debe existir una relación de causalidad entre quien se enriqueció y quien se empobreció o vio disminuido su patrimonio; iv) que tal enriquecimiento no tenga fundamento legal ni contractual y que no exista dentro del ordenamiento jurídico otra acción que le permita reclamar el perjuicio ocasionado.; y v) que el empobrecimiento no haya sido causado por quien lo alega" (fl.41)


Expone además que ante el no pago de los recobros, convergen los requisitos para la configuración del enriquecimiento sin causa, toda vez que el Estado como titular de la prestación del servicio público esencial de la salud debe restituir los recursos por los servicios pagados por tecnologías NO POS.

(IV) Razón IV. Procedencia del pago de intereses

"En concreto, el Artículo 65 de la ley 45 de 1990 define el interés de mora como toda suma que se cobre al deudor como sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria, cualquiera sea su denominación, así mismo, el H. Consejo de Estado ha manifestado que: "Los intereses de mora corresponden a aquellas sumas que se deben pagar a título de indemnización de perjuicios desde el momento en que se constituye en mora el deudor, es decir, desde el cumplimiento de la obligación principal" contrario sensu a lo que acontece con el interés remuneratorio que solo operan en caso de que la partes lo hayan pactado expresamente o cuando la ley expresamente lo señala, de esta manera, según lo preceptuado por concepto de la H. Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, las mencionadas sentencias de la H. Corte Constitucional y el marco legal y reglamentario esbozado, el Estado debe pagar a la parte actora los intereses moratorios ocasionados por el incumplimiento de su obligación de pago a esta, con ocasión de un daño y perjuicio que implica para la EPS el que el Estado se configure en situación de mora con esta, la cual se constituye desde el momento en que se vence el plazo para informar los resultados de las auditorías realizadas a los recobros, es decir desde el día 61 contados a partir de la radicación de la cuenta de recobro ante la Unión Temporal Nuevo Fosyga, así las cosas, se puede apreciar con claridad que a través de estas regulaciones se ha impuesto el deber de sufragar por parte de los demandados los intereses de mora que se causen por atender por fuera de los plazos previstos en la Ley las reclamaciones que por concepto de recobros presenten las EPS y en tal sentido los aquí demandados deberán cancelar a favor de EPS FAMISANAR, los intereses moratorios sobre el valor de las reclamaciones que ha glosado y cuyo pago se reclama en virtud de la presente solicitud".

DE LA RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA

La apoderada arguye que, previa a la presentación de la demanda, se radicó reclamación administrativa en el marco del trámite de la solicitud de pago de los recobros. Por lo tanto, manifestó que "se entiende agotado el requisito en relación a la reclamación administrativa

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

previsto en el numeral 5° artículo 26 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social se cumplió con el trámite administrativo que adelantó la EPS ante el Administrador Fiduciario del Fosyga y a través del cual brindó a la administración la posibilidad de revisar su actuación y reconsiderar el pago de su obligación con la EPS, la cual a la presentación de esta solicitud no se ha cumplido.” (fls.47 y 48).

1.3. PRETENSIONES

La demandante presentó pretensiones principales y de carácter consecuencial, ante la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, con fundamento en las razones de hecho y de derecho que se sustentan ampliamente en la demanda, de la siguiente manera:

1.3.1. PRINCIPALES:

1. Que se declare solidariamente responsable a los DEMANDADOS, por el no pago a la EPS FAMISANAR LTDA. de las actividades, intervenciones, procedimientos, suministros, medicamentos no incluidos en el POS y demás gastos no incluidos dentro de las coberturas del Plan Obligatorio de Salud del Régimen Contributivo (POS), suministrados por la EPS, dando cumplimiento de las ordenes de los Jueces de Tutela y del Comité Técnico Científico de la EPS, según sea el caso.
2. Que se condene a los DEMANDADOS al pago a favor de la DEMANDANTE de la suma de **MIL DOSCIENTOS OCHO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CIENTO SETENTA PESOS (\$1.208.793.170, oo M/CTE)**, a razón de **MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SIETE (1.447) cuentas de recobro** por el concepto anteriormente mencionado, las cuales fueron glosadas bajo la premisa que se trataba de servicios que ya habían sido pagados dentro de la UPC.

1.3.1.1. CONSECUENCIALES:

PRIMERA: Que se condene a los DEMANDADOS al pago de los intereses de mora previstos y calculados de acuerdo con el artículo 4 del Decreto 1281 de 2002, para cada una de las cuentas de recobro que sean reconocidas en el proceso, causado desde la fecha en que se hizo exigible el pago del recobro hasta que se profiera sentencia.


SEGUNDA: El reconocimiento y pago a la DEMANDANTE del valor correspondiente por concepto del gasto administrativo que ha tenido que asumir la entidad, con ocasión de la atención al usuario favorecido con la decisión de tutela o del comité técnico científico, suma que deberá corresponder como mínimo al 10% por recobro.

TERCERA: El reconocimiento y pago a la EPS FAMISANAR LTDA. del monto de los intereses corrientes generados por cada una de las cuentas de cobro entre el momento en que la EPS pagó la prestación del servicio y la fecha en que los demandados debieron haber cancelado oportunamente el importe.

CUARTA: Que las sumas que sean reconocidas sean debidamente indexadas teniendo en cuenta la variación del índice de Precios al Consumidor IPC en cada una de las cuentas de recobro.

QUINTA: El reconocimiento del resarcimiento de cualquier otro perjuicio que se demuestre en el proceso.

SEXTA: Que se reconozcan y paguen los gastos en que se está incurriendo por concepto de la demanda, tales como costas del proceso, gastos de notificación, pago de peritos,

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

curadores, publicaciones y en especial, los relacionados con el pago de los honorarios generados por promover el proceso.

1.3.2. SUBSIDIARIAS:

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA: Que se condene a este título a las entidades demandadas al pago de las MIL CUATROCIENTAS CUARENTA Y SIETE 1.447 cuentas de recobro que fueron objeto de glosas, por un valor de **MIL DOSCIENTOS OCHO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CIENTO SETENTA PESOS (\$1.208.793.170, oo M/CTE)** a favor de la EPS FAMISANAR LTDA. por concepto de suministro de servicios de salud NO POS prestados con ocasión a las órdenes de jueces de tutela, del comité técnico científico de la EPS.

1.3.2.1. CONSECUENCIALES:

PRIMERA: Que las sumas que sean reconocidas en el proceso sean debidamente indexadas teniendo en cuenta la variación del IPC en cada una de las cuentas de los rubros anotados en la demanda.

SEGUNDA: El reconocimiento del resarcimiento de cualquier otro perjuicio, que se demuestre en el proceso.

TERCERA: El reconocimiento y pago de los gastos en que se está incurriendo por concepto de la demanda tales como costas del proceso, gastos de notificación, pago de peritos, curadores, publicaciones y en especial, los relacionados con el pago de los honorarios generados por promover el proceso.

1.4. PRUEBAS


Solicita la demandante la práctica de la prueba pericial, en los términos previstos en el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo, en concordancia con el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, para que, con la intervención de un perito experto, contable y financiero en auditoría, verifique los recobros objeto de la demanda.

2. TRÁMITE DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

En la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación se han surtido las siguientes actuaciones:

2.1. Auto de Admisión de la demanda y requerimientos: Esta Delegada profirió Auto **A2016-000450 del 15 de marzo de 2016**, por medio del cual reconoció personería para actuar a la abogada **YADIRA DEL PILAR GARCIA O.**, como apoderada especial de **FAMISANAR EPS**, admitió la demanda, y requirió a la NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL - FOSYGA, y a la EPS FAMISANAR LTDA., para que aportaran información referente a los recobros relacionados en la misma providencia. El Auto fue notificado a las partes respetando así el debido proceso, derecho de defensa y contradicción (fls. 100-116)


2.2. Auto por el cual se acepta un desistimiento parcial: en atención al escrito radicado con NURC 1-216-184506 del 23 de diciembre de 2016 presentado por la apoderada de la EPS FAMISANAR LTDA. (fls.376-380) en el cual manifestó desistimiento parcial respecto a sesenta y nueve (69) cuentas de cobro de las pretendidas en la demanda inicial, este Despacho mediante Auto **A2016-002947 del 28 de diciembre de 2016**, procedió a su aceptación y en consecuencia, dio por terminado el litigio y dispuso el archivo única y

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

exclusivamente respecto a las cuentas respecto a las cuales recae el desistimiento parcial manifestado por la demandante (fls. 418 y 419).

- 2.3. **Auto por el cual se acepta un desistimiento parcial:** Este Despacho mediante **Auto A2017-000807 del 3 de mayo de 2017** aceptó el desistimiento parcial emitido mediante NURC 1-2017-058753 del 11 de abril de 2017 por la apoderada de la demandante (fls.431-438) única y exclusivamente respecto a las ciento sesenta y dos (162) cuentas de cobro indicadas en el mencionado escrito (fls.439-441).
- 2.4. **Auto por el cual se admite un llamamiento en garantía y se adoptan otras determinaciones:** Esta delegada con **Auto A2017-001151 del 14 de junio de 2017**, reconoció personería para actuar al abogado **ANDRÉS FELIPE CABALLERO CHAVES**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.032.358.243 de Bogotá D.C. y Tarjeta Profesional No. 205.218 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado especial del **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, le concedió al Ministerio de Salud y Protección Social la prórroga de 30 para contestar la demanda, y admitió el llamamiento en garantía formulado contra la sociedad **ACE SEGUROS S.A.** por la apoderada de **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.** (antes **ASSENDA S.A.S.**) **GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS S.A.S.** (antes **A.S.D. S.A.**) y **SERVIS OUTSORSING INFORMÁTICO S.A.S.** (antes **SERVIS S.A.**) (fls.452-454).
- 2.5. **Auto por el cual se hace un requerimiento y se adoptan otras determinaciones:** Este Despacho mediante **Auto A2020-00876 del 4 de mayo de 2020**, adoptó las siguientes determinaciones:
- **RECONOCER** personería jurídica a los abogados **ANGELA MILENA CASTAÑEDA ACOSTA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 46.452.531 de Duitama y T.P No. 164.439 del C. S de la J, para actuar como apoderada de **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S**, el **GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD DE ACCIONES SIMPLIFICADA - GRUPO ASD S.A.S. -**, y de **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – SERVIS S.A.S.-**, integrantes de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA/ UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, **JHONATAN ALEXANDER MOLINA ORTEGA** , con cédula de ciudadanía No. 1.014.181.933 y T.P No. 280.718 del C. S de la J, como apoderado de **CONSORCIO SAYP 2011 HOY EN LIQUIDACIÓN (integrado por Fiduciaria la Previsora S.A FIDUPREVISORA S.A y Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A FIDUCOLDEX S.A)**, **GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114, expedida en Bogotá y portador de la T.P 39.116 del C. S de la J. y **MARIANA CARVAJAL RICO**, identificada con cédula de ciudadanía Np. 1.020.775.297 y T.P No. 259.194 del C. S de la J., para actuar como apoderados de **CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A.**
 - **REQUERIR a la parte demandante**, para que aclare la petición desistimiento presentada a este Despacho a través de documento radicado NURC: **1-2019-730698 del 25 de noviembre de 2019**, de conformidad con la parte motiva del presente proveído.
 - **REQUERIR a la parte demandante**, para que indique respecto de cuál glosa en cada recobro se aplican los valores desistidos de manera parcial.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

- **DECLARAR** a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, SUCESORA PROCESAL del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, en su carácter de parte demandada dentro del presente proceso.
- 2.6. **Auto por medio del cual se acepta un desistimiento:** Esta Delegada mediante Auto A2020-002876 del 21 de diciembre de 2020, aceptó el desistimiento parcial de las pretensiones de la demanda, realizado por FAMISANAR E.P.S., respecto de ochenta y ocho (88) cuentas de recobro por servicios NO POS, por la suma de OCHENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS MCTE (\$82.788.659.00), cuantía inferior y/o parcial a lo reclamado en la demanda de la referencia, y el desistimiento parcial de las pretensiones de la demanda, respecto de ciento sesenta y cuatro (164) cuentas de recobro por servicios NO POS, por el valor total pretendido por el demandante en este proceso; y aceptó la RENUNCIA al poder de la abogada ANGELA MILENA CASTAÑEDA ACOSTA, como apoderada de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., GRUPO ASD S.A.S y SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO – SERVIS S.A.S integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y/O UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014.

3. ARGUMENTOS DE LAS DEMANDADAS

3.1. FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA POR PARTE DEL CONSORCIO SAYP 2011.

Mediante escrito radicado bajo el NURC 1-2016-125041 del 12 de septiembre de 2016, la abogada **MARY DAYANA SANCHEZ ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 37.625.914 y T.P. No. 164.770 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada del **CONSORCIO SAYP 2011**, dio contestación a la demanda con base en los siguientes argumentos de defensa:


3.1.1. Consideraciones previas:

Para el efecto, destaca que la relación del **CONSORCIO SAYP 2011** con el ministerio de salud y protección social se genera en virtud del contrato de encargo fiduciario No. 467 de 2011. Señaló las características del referido contrato fiduciario cuyo objeto es el recaudo, administración y pago de los recursos del FOSYGA, previa orden del Ministerio de Salud y Protección Social. Agrega que el **CONSORCIO SAYP 2011** es simplemente un colaborador de la administración cuya actuación a través del encargo fiduciario es la propia de un contratista.

3.1.1. FUNDAMENTOS FACTICOS Y DE DERECHO DE LA DEFENSA DEL CONSORCIO SAYP 2011 Y LAS ENTIDADES FIDUCIARIAS QUE LO CONFORMAN

A. OBJETO DE LA SUBCUENTA DE COMPENSACIÓN Y PROMOCIÓN DEL FOSYGA:

Considera la apoderada de la entidad demandada, que en concordancia con el Decreto reglamentario 2280 de 2004, la Subcuenta de Compensación del FOSYGA tiene por objeto permitir el proceso de compensación interna entre las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y las demás Entidades Obligadas a Compensar (EOC) para financiar la prestación de los servicios de salud a todos los afiliados al régimen contributivo con sujeción a los contenidos del Plan Obligatorio de Salud y las prestaciones económicas a que hubiere lugar conforme a la ley y reglamentos.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Indica además, que en virtud de la normatividad vigente los usuarios de ambos regímenes del Sistema de Salud, podrán solicitar la prestación de servicios de salud ante las EPS que sean ordenados por el médico tratante así no esté incluidos en el Plan Obligatorio de Salud y una vez las EPS estudien y autoricen el servicio ya sea a través del Comité Técnico Científico CTC o sean obligados por fallo de tutela, están facultadas para realizar el recobro ante el FOSYGA conforme a los lineamientos previstos en la Resolución 3099 de 2008 para tales efectos.

B. TRÁMITE QUE SURTEN LOS RECOBROS:

Señala que a partir del 1 de octubre de 2011, el CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005 dejó de tener a su cargo la administración fiduciaria de los recursos del FOSYGA y de ejecutar el trámite de auditoría integral de los cobros, toda vez que el CONSORCIO SAYP 2011 entró a ser quien administra dichos recursos y consecuentemente, a realizar los pagos, giros o transferencias que ordene el Ministerio de Salud y Protección Social, dentro de las 24 horas siguientes al recibo de su ordenación y que para tales efectos, solamente está obligado a recibir por parte de la firma auditora de cuentas de cobro contratada por el Ministerio, la información, bases de datos y la documentación física requerida.

Concluye entonces, que con ocasión al Contrato No. 467 de 20211, el CONSORCIO SAYP 2011 tiene delimitadas las mencionadas funciones, sin que tenga la obligación de surtir el trámite de auditoría integral de cobros ni responsabilidad de ningún tipo dentro del proceso adelantado por el CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005 conforme a los hechos y pretensiones objeto de demanda.


Por todo lo anterior, alega la apoderada de la demandada que la vinculación del CONSORCIO SAYP 2011 constituye una *"INDEBIDA LEGITIMIDAD AD PROCESSUM"*, por incapacidad jurídica y procesal para atender el requerimiento de la demandante, por lo que solicita se declare improcedente las peticiones (principales, subsidiarias y consecuenciales), declaraciones y demás condenas pretendidas por la demandante.

3.1.2. EN CUANTO A LOS HECHOS Y OMISIONES

Respecto al hecho relacionado con que la demandante es una Entidad Promotora de Salud, indica la apoderada de la demandada que es cierto según consulta realizada en la página web de la Superintendencia Nacional de Salud. No obstante, respecto a los demás supuestos fácticos contenidos en el escrito de la demanda, indica la demandada que no le constan reiterando que el consorcio sólo ejecuta el pago previa orden del Ministerio de Salud y Protección Social, agotado el trámite de auditoría, que en sus obligaciones de administrador no está la validación de los pagos y que las labores de los involucrados en el proceso de cobros son independientes.

3.1.4. PRONUNCIAMIENTO RESPECTO A LAS PRETENSIONES.

Se opuso a todas las pretensiones planteadas por el DEMANDANTE, considerando la inexistencia del daño o perjuicio porque el consorcio no tiene injerencia en el trámite de aprobación de los cobros objeto de debate, siendo un colaborador en la administración de los recursos.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

3.1.5. ESTADO DE LOS RECOBROS EN LOS CONCEPTOS TECNICOS EMITIDOS POR EL CONSORCIO SAYP 2011 CON BASE EN LA INFORMACION SUMINISTRADA POR EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL AL INICIO DEL ENCARGO FIDUCIARIO 0467 de 2011, ASI COMO POR LA ENTREGA A POSTERIORI POR CONDUCTO DE LA UNION TEMPORAL NUEVO FOSYGA, y actualmente, por la UNION TEMPORAL FOSYGA 2014.

La apoderada del demandado CONSORCIO SAYP 2011 con el fin de determinar el estado actual de las cuentas objeto de demanda, según el resultado arrojado por la entidad encargada de recibir, radicar y auditar las cuentas (UNION TEMPORAL Y DE LA FIRMA AUDITORA), adjuntó con su escrito de contestación de demanda en medio magnético, el apoyo técnico emitido por la entidad así como la información relacionada con los 1.447 recobros autorizados por CTC y fallos de tutela correspondientes a FAMISANAR EPS y frente a este último indica que consultadas las bases de datos actuales y anterior del FOSYGA con corte al 7 de septiembre de 2016 se registran los siguientes recobros:

No. RADICADOS	VALOR RADICADO PRIMERA PRESENTACIÓN	VALOR APROBADO	VALOR GLOSADO
1447	\$ 2.362.054.408,26	\$ 1.153.559.822,17	\$ 1.208.494.586,09

Tomada de NURC 1-2016-125041 del 12 de septiembre de 2016, folio 135

De igual forma, mediante el título “**TIPOLOGÍA DE GLOSAS**” presenta la demandada unos recuadros obrantes de folio 135 al 139, con el fin de detallar la tipología de glosas que a la fecha de la consulta afectan a los recobros, los cuales pudieron haber sido presentados a través de distintas líneas de radicación y haberse subsanado las glosas informadas en su momento a la entidad.


3.1.6. EXCEPCIONES

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PARTE PASIVA DEL CONSORCIO SAYP 2011

Manifiesta la demandada que al actuar el CONSORCIO SAYP 2011 como administrador fiduciario de los recursos públicos del Ministerio de Salud y Protección Social – Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, los recursos así entregados no solo no se transfieren a la entidad fiduciaria, ni constituyen patrimonio autónomo, sino que además la capacidad para actuar del CONSORCIO termina siendo delimitada por las normas que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, las cláusulas contractuales y las instrucciones y directrices impartidas por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Aunado a lo anterior, considera inocuo que haya sido vinculado al proceso el CONSORCIO SAYP 2011 teniendo en cuenta que la urgencia del contrato de encargo fiduciario No. 467 es de septiembre de 2011, esto es, posterior a la ocurrencia de los hechos objeto de demanda y el mencionado consorcio no hacía parte ni intervenía durante la administración de los recursos por parte del Consorcio FIDUFOSYGA 2005, FIDUPREVISORA S.A. y FIDUCOLDEX S.A.

Resalta además, que el encargado fiduciario estatal solo está facultado para actuar como intermediario material (no jurídico) en el cumplimiento de las instrucciones dadas por el constituyente del encargo y en ese sentido, al faltarle a la fiduciaria la titularidad de los bienes, no existe fundamento para considerarlo legitimado en la causa para actuar procesalmente por los recursos del FOSYGA.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Siendo de esta manera para la demanda, el contrato de encargo fiduciario y el CONSORCIO SAYP 2011 dos conceptos esencialmente diferentes sin que se puedan llegar a confundirse con el FOSYGA, siendo este último, un *“organismo con capacidad limitada de actuación”* dependiente por su adscripción del Ministerio de Salud y Protección Social.

Por todo lo anterior, considera la demandada que ni por la estructura de la demanda y sus pretensiones, ni por las razones jurídicas que se predicán de un consorcio que resulta de una licitación pública posterior a la situación fáctica objeto de demanda, puede deducirse la responsabilidad del CONSORCIO SAYP 2011 de los perjuicios que se le endilgan por la demandante o que se llegaren a demostrar en el trámite de este proceso.

B. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA- AUSENCIA DE NEXO CAUSAL FRENTE A LA IMPUTACION DEL SAÑO ANTIJURIDICO DEL ESTADO

Reitera la demandada que los hechos alegados dentro del escrito de demanda corresponden a situaciones ocurridas con anterioridad a la celebración del contrato de encargo fiduciario No. 467 de 2011 y que por simple sustracción de la materia, desaparece la posibilidad de atribuirle al CONSORCIO SAYP 2011 la causación de daño por fuera de su gestión contractual, lo que implica una ruptura del nexo causal.

Por lo que alega que el hecho que la FIDUPREVISORA S.A. y FIDUCOLDEX S.A. hayan sido miembros del CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005, tal circunstancia no arrastra consecuencias de conductas presuntamente asignables a situaciones cuyo alcance la Ley 80 de 1993 circunscribe y limita a la pervivencia del consorcio FIDUFOSYGA 2005, *“pues sólo frente al contrato que dio lugar al nacimiento de esa forma asociativa de carácter contractual, es que la ley predica solidaridad”*, dado que el artículo 7 Ibidem, solo predica la solidaridad de los actos y omisiones que se susciten con ocasión de la celebración, ejecución y terminación del contrato respectivo y no por fuera del mismo.


Por lo anterior, considera que no existe obligación del CONSORCIO SAYP 2011 frente al reconocimiento de los supuestos perjuicios causados y descritos en las pretensiones.

C. EL CONSORCIO SAYP 2011 NO REEMPLAZA NI RESPONDE SOLIDARIAMENTE AL CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005.

Alega la demandada que el CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005 y CONSORCIO SAYP 2011 son administradores independientes en las gestiones realizadas de la siguiente manera:

Indica que durante la vigencia del Contrato de encargo fiduciario No. 242 de 2005, el CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005 tuvo la administración de los recursos del FOSYGA, estando obligado a gestionar los trámites de las reclamaciones y los recobros para determinar, la procedencia del pago de dichas solicitudes previo el cumplimiento de los requisitos formales previstos en la normatividad, con cargo a los recursos de la subcuenta correspondiente.

Lo anterior, para precisar que con ocasión al Contrato No. 467 de 2011 mediante el cual se adjudicó el encargo fiduciario al CONSORCIO SAYP 2011, en ninguna de sus cláusulas se determinó la obligación de adelantar o gestionar el trámite de reclamaciones ni de recobros como quiera que tal función se encuentra a cargo de la UNION TEMPORAL NUEVO FOSYGA conforme a contrato de consultoría No. 055 de 2011 y posteriormente, como UNION TEMPORAL FOSYGA 2014 con ocasión a la suscripción con el Ministerio de Salud y Protección Social del Contrato No. 0043 de 2014.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

D. IMPOSIBILIDAD JURÍDICA:

La demandada trae a colación la máxima del derecho "*ad impossibilia nemo tenetur*" esto es, nadie está obligado a lo imposible, con el fin de indicar que al no ser sujeto pasivo de la acción el CONSORCIO SAYP 2011, se encuentra imposibilitado jurídicamente y de manera absoluta para cumplir con las solicitudes y pretensiones expuestas por la demandante FAMISANAR EPS.

E. INEXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURIDICO:

Manifiesta la demandada que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 90 de la Constitución Política, según los hechos y pretensiones expuestos en la demanda, el supuesto daño antijurídico fundamentado en la responsabilidad del CONSORCIO SAYP 2011 y las fiduciarias que lo conforman, no se encuentra configurado, como quiera que al no tener injerencia dentro del procedimiento establecido para glosar o rechazar y por ende, en el no pago de las cuentas de recobro presentados por la demandante, mal puede ésta última pretender una responsabilidad por parte de dicho consorcio.

Indica además, que para que pueda considerarse responsable a la demandada, deberá probarse la culpa siendo necesario estudiar el motivo para el incumplimiento de las supuestas obligaciones de ese consorcio para con la entidad solicitante.

Finalmente, señala que dentro del acápite de hechos y omisiones, la demandante no precisó el administrador fiduciario ante el cual presentó las cuentas de recobro, y que por tal motivo, se infiere que no pudo haber sido ante el actual administrador fiduciario, es decir, CONSORCIO SAYP 2011, quien después de la auditoría realizada por la Unión Temporal Nuevo Fosyga, hoy, UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, realiza el pago de los recursos sin ser de esta manera el encargado de los resultados de la auditoría el mencionado consorcio.


F. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Bajo este acápite, la demandada invoca la caducidad de la acción de reparación directa prevista en el literal i) numeral 2 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el fin de precisar que conforme a la naturaleza del asunto, la pretensión de reparación de los daños y perjuicios y la ocurrencia de los hechos, debe declararse la configuración de dicha figura, ya que según la demandada para cada recobro se deberá examinar individualmente la ocurrencia de los supuestos no pagos a partir del evento, partiendo de la base que en la demanda se encuentra diferentes recobros por distintos sucesos y que son objeto de debate.

G. FALTA DE JURISDICCION Y COMPETENCIA

Considera la demanda que en virtud de lo previsto en el artículo 116 de la Constitución Política; artículo 5 y 6 de la Ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de Administración de Justicia), la Superintendencia Nacional de Salud, no sería la llamada a dirimir la controversia presentada por la EPS FAMISANAR LTDA., por cuanto, únicamente, se encuentra facultada para ejercer función Jurisdiccionales frente a conflictos entre particulares, conforme a lo que se encuentre previsto en la Ley 1285 de 2009, modificatoria de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, norma que refiere como superior frente a la Ley 1122 de 2007 y Ley 1438 de 2011.

Por lo anterior concluye, que la Superintendencia Nacional de Salud carece de competencia para dirimir controversias suscitadas entre las Entidades Promotoras del Servicio de Salud e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud contra el Ministerio de Salud y Protección Social – FOSYGA por el no pago en sede administrativa de recobros o reclamaciones.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

H. EXCEPCION INNOMINADA

Propone la demandada una excepción genérica conforme a lo que se llegue a demostrar en el proceso, “(...) cuyo contenido sea suficiente para enervar las pretensiones que se formulan en la demanda (...)”

3.1.7. PETICIONES DEL CONSORCIO SAYP

Solicita la demandada, se declare que NO prosperan las pretensiones de la demanda, se declaren probadas las excepciones planteadas, y así mismo, solicita la desvinculación del CONSORCIO SAYP 2011 y las entidades que lo conforman del proceso, atendiendo a las razones expuestas a lo largo de la contestación de la demanda.

3.1.8. PRUEBAS

Como sustento sus argumentaciones de defensa, la apoderada del CONSORCIO SAYP 2011, además de aportar las pruebas documentales las cuales enuncia dentro del escrito de contestación de la demanda (fls.150-152), solicita que se decreten y practiquen las siguientes pruebas:

Se oficie al Ministerio de Salud y Protección Social, a efectos que remita copia auténtica de los contratos de prestación de servicios suscritos con la UNIÓN TEMPOTAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, específicamente los números 055 de 2011 y 0043 de 2014 respectivamente.

3.2. ARGUMENTOS DE LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014

La abogada ANA CAROLINA RAMÍREZ ZAMBRANO, identificada con cedula de ciudadanía No. 1.085.248.218 y tarjeta profesional No. 197.303 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.¹, el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD DE ACCIONES SIMPLIFICADA - GRUPO ASD S.A.S. - ², y de SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – SERVIS S.A.S.-³, integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, mediante escrito radicado NURC: 1-2016-125834 del 12 de septiembre de 2016, presentó la contestación de la demanda bajo los siguientes argumentos:

3.2.1 FRENTE A LAS PETICIONES:

La apoderada del DEMANDADO se opuso a todas las pretensiones, señalando lo siguiente:


Con respecto a las **PRINCIPALES**:

- Indica que la Unión Temporal no dispone de los recursos del FOSYGA, como quiera que su relación con el Ministerio de Salud y la Protección Social es resultado del contrato de consultoría N° 55 y 043 de 2013, cuyo fin es la auditoría en salud, jurídica y financiera a las solicitudes de recobro, la cual constituye un mecanismo de control previo al reconocimiento económico de los recobros por prestaciones no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud POS, cuyo pago será realizado de manera posterior por parte del administrador de los recursos propios de la cuenta FOSYGA.

¹ Antes ASSEDA S.A.S.

² Antes ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.

³ Antes SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088


- Añade a lo anterior, que no resulta procedente declarar la responsabilidad de la demandada en la medida que las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, así como las sociedades que las integran, toda vez que asegura que **de los 1.447 recobros presentados por la demandante, no se auditaron 3 recobros sino sólo 1.444 solicitudes**, por lo que respecto a esos 3 recobros no auditados la demandada no está llamada a responder además, de alegar que muchas de las cuentas de recobro se encuentran prescritas.
- Considera que no existe obligación legal de reconocer con cargo a los recursos del FOSYGA los recobros solicitados por la demandante que fueron objeto de auditoría por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y la Unión Temporal FOSYGA 2014, ya que todos y cada uno de ellos fueron objeto de glosa por haber sido reconocidos previamente con recursos del FOSYGA y/o por no cumplir con los requisitos legales necesarios para acreditar el derecho al pago o porque fueron presentadas de forma extemporánea conforme a lo previsto en el artículo 13 del Decreto Ley 1281 de 2002 y artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012.

Por otra parte, en lo referente a las pretensiones **CONSECUENCIALES:**

- **Respeto a la PRIMERA PRETENSIÓN:** en lo referente a la solicitud de pago de intereses moratorios, la apoderada de la demandada argumentó:
 - Señaló la apoderada de la demandada que, al constituirse en una obligación accesoria de la principal, no se adeuda nada a FAMISANAR EPS, habida cuenta que hubo una indebida presentación de los recobros, dada la ausencia del cumplimiento de los requisitos que impidió el nacimiento de la obligación.
 - Advierte además que en consideración a que la auditoría en salud, jurídica y financiera realizada a los recobros de FAMISANAR EPS LTDA. se efectuó conforme a los lineamientos previstos en los actos administrativos vigentes en el momento y que no hubo incumplimiento en relación con la mencionada EPS, no hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios.
 - Indica que en caso de resolver este Despacho la procedencia del pago de los recobros se estaría ordenando un pago que, a luz del ordenamiento jurídico, no tiene un sustento para su procedencia por vía administrativa dadas las causales de glosa que fueron impuestas y el alegado incumplimiento de los requisitos legales para tales efectos.
 - Considera que ordenar el pago de intereses moratorios, es castigar la mora del "deudor" desdibujando la característica principal de esta sanción, en la medida en que la EPS demandante no tiene el derecho al reconocimiento de los valores recobrados al no existir un sustento legal que permita su pago y teniendo en cuenta que algunos recobros ostentan la causal de extemporaneidad
- **Respecto a la SEGUNDA:**

En lo relacionado con la solicitud de la demandante, de reconocimiento y pago de gastos administrativos, la entidad demandada se opone en los siguientes términos:

- Reitera que la no aprobación de los recobros se originó toda vez que estos fueron reconocidos previamente a través de la UPC o de igual forma, en atención a la indebida presentación de las cuentas de recobro sin el lleno de los requisitos legales.
- De igual forma reitera el argumento de la delimitación de actuación de las Uniones Temporales por las normas que rigen el sistema de salud, precisadas en los actos

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

administrativos expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social; por el Consejo Nacional de Seguridad Social y la Comisión de Regulación de Salud -CRES en su momento.

• **Respecto a las pretensiones TERCERA, CUARTA y QUINTA:**

Expresa la demandada frente a la solicitud de reconocimiento de intereses corrientes, indexación y perjuicios su oposición argumentando:

- Reitera la demandada que el origen de las glosas impuestas a los recobros reclamados mediante la presente demanda, se fundamenta en que ya habían sido reconocidos los valores previamente con los recursos del FOSYGA a través de la UPC o como consecuencia de la indebida presentación de las cuentas.
- De igual forma, refiere que no es procedente de manera concomitante el reconocimiento y pago de intereses moratorios y la actualización de sumas líquidas de dinero, como quiera que ello implicaría un doble pago por parte de la condenada, y además, en atención a que ambas figuras tiene la misma finalidad y obedecen a la misma causa, esto es, la de recuperar el valor perdido por las sumas adeudadas.

• **Respecto a la SEXTA:**

Frente a la solicitud de condenar en costas del proceso, gastos de notificación, pago de peritos, curadores, publicaciones y pago de honorarios a la parte demandada, presenta su oposición bajo la consideración que la interposición de la demanda obedece exclusivamente a las acciones u omisiones imputables a la EPS demandante, es decir, a las razones por las cuales fueron impuestas las glosas las cuentas de recobro alegadas por la demandada dentro de su escrito de contestación.

En cuanto a las pretensiones **SUBSIDIARIAS**

En lo que respecta a la pretensión de la demandante de condena a título de enriquecimiento sin justa causa, indica la apoderada de la Unión Temporal demanda que no se configuran para este caso, los 5 elementos definidos por el Consejo de Estado, esto es:


1. Enriquecimiento (ventaja patrimonial);
2. empobrecimiento correlativo en virtud de la equivalencia causal;
3. desequilibrio entre los dos patrimonios sin causa jurídica;
4. carencia de otra acción para su reclamación;
5. la acción es improcedente cuando la pretensión es esquivar una disposición jurídica.

En tal sentido, en lo atinente a las peticiones consecuenciales que se derivan de la pretensión subsidiaria acude la demandada a lo manifestado en acápites anteriores respecto a las pretensiones principales.

3.2.2. FRENTE A LOS HECHOS Y OMISIONES:

Manifiesta la demandada que no le consta los hechos relacionados en la demanda o que algunos no resultan ciertos, con base entre otros en los siguientes argumentos:

“(…) por disposición legal los medicamentos, insumos, servicios o tecnologías en salud que pretendan ser recobradas al FOSYGA, deben surtir el trámite de auditoria en salud, jurídica y financiera, lo cual se erige en un mecanismo de control previo para definir la procedencia de su reconocimiento y pago o por el contrario, el incumplimiento en alguno de los requisitos previstos, da lugar a la aplicación de una glosa que impide su reconocimiento. Dicha auditoria tiene como propósito evitar fraudes y pagos indebidos (...).

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088


En los eventos en que el recobro no reúne los requisitos de orden legal, como sucede en el caso concreto, no hay lugar a ordenar su pago (...)"

Señala que a los recobros objeto de la demanda, se les impuso la tipología de glosa que a continuación se enlista:

AUDITORÍA REALIZADA EN VIGENCIA DE LA RESOLUCIÓN 3099 DE 2008		
CÓDIGO	DESCRIPCIÓN GLOSA	CANTIDAD
1-01	Solicitud de Recobro presentada en forma extemporánea de conformidad con el artículo 13 del Decreto-Ley 1281 de 2002.	3
1-02	El medicamento servicio médico o prestación de salud objeto de la solicitud de recobro no corresponda a lo ordenado por el fallo de tutela o al autorizado por el Comité Técnico - Científico según el caso	10
1-03	los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga	7
4-03	Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se Incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	1
5-04	Del formato de solicitud de recobro por concepto de fallos de tutela (Formato MYT02) cualquiera de los datos en el contenidos	4
5-07	Cuando la información contenida en los físicos del recobro no se ajusta a la información consignada en el medio magnético cualquiera de los datos en el contenidos.	5
TOTAL GLOSAS		30

AUDITORÍA REALIZADA EN VIGENCIA DE LA RESOLUCIÓN 5395 DE 2013	
DESCRIPCIÓN GLOSA	CANTIDAD
El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	96
El fallo de tutela no se aporta o no contiene la información requerida	2
El fallo de tutela no otorga recobro al FOSYGA	7
La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	157
No se evidencia la entrega de la tecnología en salud No POS objeto de recobro	370
La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación	1519

Tomada del NURC: 1-2016-125834 del 12 de septiembre de 2016, folio 215

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088


AUDITORÍA REALIZADA EN VIGENCIA DE LA RESOLUCIÓN 5395 DE 2013	
DESCRIPCIÓN GLOSA	CANTIDAD
Lo recobrado corresponde a una exclusión del POS y no se encuentra debidamente justificada en el Acta de CTC u ordenada expresamente en el fallo de tutela	461
La tecnología recobrada no es consistente en los diferentes soportes del recobro	14
El usuario no es consistente en los diferentes soportes del recobro	2
Las fechas de solicitud del médico tratante, autorización y/o prestación no son consistentes	8
La tecnología en salud No POS es consecuencia de un accidente de tránsito	42
La tecnología en salud NO POS recobrada es consecuencia de un accidente y/o enfermedad laboral	6
El usuario se encuentra reportado fallecido en RNEC para la fecha de prestación del servicio	2
Las prestaciones objeto de recobro han sido pagadas con anterioridad por el FOSYGA	4
El fallo de tutela no ordena lo recobrado	690
El monto a reconocer presenta diferencias	93
La solicitud se presenta en forma extemporánea de conformidad con el artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012 modificadorio del artículo 13 del Decreto 1281 de 2002.	950
La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	936
TOTAL	5359

Tomada del NURC: 1-2016-125834 del 12 de septiembre de 2016, folio 216

Agrega que la presente demanda involucra **1.447** recobros de los cuales **3 NO** fueron auditados por las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, sino por el Consorcio FIDUFOSYGA 2005 a través de los paquetes 0411 y 0911, y los **1.444** recobros fueron auditados así: 6 recobros fueron auditados por la Unión Temporal Nuevo FOSYGA en los paquetes 112, 612 y 912, **1.438** recobros fueron auditados por la 914, 1014, 1114, 1214 e informó el resultado de la objeción a la auditoría a través del paquete MYT04555221RES5395.

De igual forma advierte la demandada que en la mayoría de los recobros objeto de controversia se les impuso glosas denominadas *“Cuando los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el fosalga”, “Cuando como consecuencia del Acta del Comité Técnico-Científico o fallo de (sic) tutelase incluyan prestaciones contenidas en los planes de beneficios” y “La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación”.*

No obstante lo anterior, indica que algunos de los recobros fueron igualmente glosados por otras causales de glosa, reiterando a su vez, que 3 de los recobros relacionados en la demanda, no fueron auditados por las Uniones Temporales sino por el Consorcio FOSYGA 2005 en los paquetes: 411 (abril 2011), y 911 (septiembre 2011), los cuales corresponden a una fecha anterior al mes de octubre de 2011 y diciembre de 2014, fechas en las cuales cobran vigencia las obligaciones de las Uniones Temporales Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

3.2.3. FUNDAMENTO NORMATIVO Y RAZONES JURÍDICAS DE LA DEFENSA:

La demandada a través del presente acápite plantea una serie de argumentos jurídicos y legales relacionados con el Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, dentro de los cuales se destaca que la prestación del servicio público de salud está a cargo del Estado, que debe ser materializada por el Ministerio de Salud y Protección Social - Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA- y no por la entidad privada UT NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014.

Igualmente, retoma el argumento que gira en torno a la naturaleza jurídica de la unión temporal y las obligaciones contractuales derivadas de la consultoría, asimismo, hizo precisiones de cobertura del SGSSS y el derecho al recobro de las EPS, la obligación del recobrante de cumplir cabalmente los requisitos normativos para la presentación de recobros ante el FOSYGA.

Por otra parte, al mencionar los lineamientos relacionados con la cobertura del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS, concluye que no obstante la entidad tiene derecho a recobrar aquellos insumos, medicamentos, servicios o tecnologías en salud no cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud POS, ello no implica que para obtener el pago deba agotar el procedimiento legal que permita auditar y verificar las cuentas y determinar la procedencia del mismo con el fin de garantizar la correcta y debida destinación de los recursos de la salud.

Aunado a lo anterior, señala que de acuerdo con el Manual de Auditoría de los recobros, las etapas del proceso de verificación y control de las solicitudes de recobros son:

- Verificación y actualización
- Radicación
- Auditoría en salud, jurídica y financiera

Que en ese sentido, considera que la conducta de la entidad demandante al presentar los recobros sin el lleno de los requisitos exigidos por la norma sobre el rema, es la causa que originó la imposición de las glosas de extemporaneidad, motivo por el cual no se puede atribuir responsabilidad alguna a las entidades demandadas.


Dentro del siguiente recuadro visible a folio 226 del plenario, la demandada visualiza los recobros que fueron objeto de auditoría, para señalar que algunos de los recobros objeto de la presente controversia fueron auditados en vigencia de la Resolución 3099 de 2008, y otros en vigencia de la Resolución 5395 de 2013.

3.2.4. EXCEPCIONES

1. FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

Considera la demandada, que al revestir el Ministerio de Salud y de Protección Social la naturaleza jurídica de entidad pública y siendo tanto el Consorcio SAYP 2011 como la Unión Temporal FOSYGA 2014, entidades privadas que ejercen funciones administrativas por expresa delegación de dicho Ministerio, en atención al criterio orgánico de competencia, el litigio propuesto por FAMISANAR EPS debe ser resuelto por la Jurisdicción Contencioso Administrativa a través del medio de control de reparación directa.

Por lo anterior, concluye que deberá remitirse por competencia a dicha Jurisdicción o en su defecto, a la justicia ordinaria laboral pues la Superintendencia Nacional de Salud solo ostenta facultad para dirimir conflictos entre particulares y en el presente caso según la demandada, no se cumple tal condición por parte de las demandas.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

2. PAGO POR EL FOSYGA DE ALGUNOS DE LOS VALORES RECLAMADOS A TRAVÉS DE LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN

Alega la demandada, que los recobros glosados por la causal denominada “Los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el fosyga”, “la tecnología en salud recuperada esta incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación”, deberán ser asumidos por la EPS porque se encuentra incluido dentro del plan obligatorio de salud, y por lo tanto, el insumo o tecnología en salud está cubierto y pagado por el FOSYGA a través de la Unidad de Pago por Capitación – UPC.

3. DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.

Manifiesta la demandada, que frente al caso en particular no existe daño antijurídico alguno, si la demandante hubiese cumplido con los requisitos legalmente establecidos para el reconocimiento y pago de los recobros reclamados, como quiera que de hacerlo no se habrían impuesto glosas a las cuentas y no resulta cierto, que el daño alegado por la demandante se derive de dicha imposición, pues al radicarse recobros sin el lleno de los requisitos está generando un incumplimiento que acarrea como consecuencia la imposición de glosas.

Por lo anterior, concluye que conforme al principio general del derecho “a nadie le es dable alegar su propia culpa para obtener provecho de ello”, no podrá la EPS demandante alegar un daño que se originó en su incumplimiento por la indebida presentación e los recobros sin el lleno de los requisitos legales.

4. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA – E.P.S. DEMANDANTE

Refiere la demandada que la razón del no pago de los recobros a la EPS FAMISANAR se debe a que la EPS no cumplió con los requisitos exigidos legalmente para tales efectos, por lo que si alega haber sufrido un daño por tal motivo, se debe a su propia omisión u negligencia la cual no puede atribuirse a las entidades demandadas.

5. NO CONFIGURACIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA


Luego de citar lo manifestado por la Sección Tercera del Consejo de Estado respecto a la definición de los 5 elementos para la configuración del enriquecimiento sin justa causa, la demandada concluye que en el presente caso no se configura los elementos para que se estructure dicha figura, teniendo en cuenta que la auditoría en salud, jurídica y financiera, se realizó conforme a la normativa vigente y como consecuencia de ello, los recobros fueron rechazados por no cumplir con el lleno de los requisitos, es decir, que el no reconocimiento de los recobros y presunto empobrecimiento de la EPS demandante es justo en la medida en que se fundamente una causa jurídica.

6. DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE LAS CARGAS PÚBLICAS

Señala la demandada que en virtud del principio de igualdad de las cargas, para ninguna de las partes involucradas en el presente proceso, le es dable que sean distintas por cuanto las instrucciones impartidas por el Ministerio de Salud y de Protección Social deben ser observadas por todas las EPS de manera absolutamente uniforme.

7. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DE INTERES DE MORA U OTRAS SANCIONES PECUNIARIAS

Considera la demandada que, al no cumplir los valores recobrados a través del presente proceso los requisitos legales para su pago además de las glosas que fueron impuestas

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

durante la auditoría efectuada, entre otras, las de extemporaneidad, no existe la obligación principal, por ende, la pretensión accesorias seguirá la suerte de la principal no habiendo lugar al reconocimiento de intereses moratorios ni ningún otro tipo de sanciones de carácter pecuniario a favor de FAMISANAR EPS LTDA.

Añade además, que no debe proceder la condena en los intereses moratorios por cuanto no existió un incumplimiento por parte de las demandadas al haber cumplido con los lineamientos para la realización de la auditoría en salud jurídica y financiera de las cuentas de recobro presentadas por la demandante.

8. PRESCRIPCIÓN

Solicita que el Despacho tenga en consideración la prescripción del derecho prevista en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social respecto a todos y cada uno de los recobros objeto de demanda, en la medida en que frente a los mismos se interpuso con posterioridad a los (tres) 3 años siguientes a la comunicación de los resultados de la auditoría por parte de las demandadas.

9. EXCEPCIÓN GENÉRICA DE PAGO A TRAVÉS DE MECANISMOS EXCEPCIONALES:

Propone la demandada la mencionada excepción partiendo de la premisa que algunos de los recobros objeto de demanda, fueron pagados o posteriormente puedan llegar a ser cancelados en virtud del uso de mecanismos excepcionales establecidos mediante actos administrativos por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, tales como glosa administrativa, glosa transversal, divergencias recurrentes, entre otros.

Por tal motivo, solicita que este Despacho oficie al actual administrador fiduciario de los recursos del FOSYGA a fin de que se sirva certificar dicha situación y que teniendo en cuenta que la información del estado de los recobros puede cambiar por el uso de los mencionados mecanismos excepcionales, la información sea actualizada al momento de proferirse el fallo.


3.2.5. OPOSICIÓN A ALGUNOS MEDIOS DE PRUEBA

Manifiesta la demandada su oposición a la “PRUEBA PERICIAL CON INTERVENCIÓN DE PERITOS” y respecto la inspección, solicitadas por la parte demandante a través del capítulo VII denominado “MEDIOS DE PRUEBA” de la demanda por las siguientes razones:

- a) Que con la expedición del Código General del Proceso, se trasladó a las partes la responsabilidad de aportar con la demanda o su contestación, la experticia para aquellos eventos que se pretendan probar, de conformidad con lo indicado en el artículo 227 del mencionado estatuto, por lo que en virtud de dicha normatividad, ya no es posible solicitar el decreto de un dictamen pericial sino que el mismo debe ser acompañado con la demanda o en su defecto anunciarse para que se aporte al proceso dentro del término concedido por el Juez.

Por lo anterior, considera que salvo que se decrete de oficio, debe denegarse la práctica de la prueba solicitada en los términos planteados por la demandante.

- b) Que la inspección solicitada por la demandante versa en documentos que reposan en su poder, correspondiéndole la carga de la prueba por lo que debió aportarlos con su escrito de demanda.

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

3.2.6. MEDIOS DE PRUEBA

La abogada de las Uniones Temporales NUEVO FOSYGA y FOSYGA 2014, además de aportar las pruebas documentales que refiere en la contestación de la demanda, solicitó la práctica de las siguientes:

3.2.6.1. TESTIMONIOS:

Solicita se decrete el testimonio de **MARÍA ESPERANZA ROZO GÓMEZ**, para obtener declaración sobre las obligaciones contractuales adquiridas por la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y DE LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, el inicio de la ejecución contractual, el origen de los recursos con los cuales se cancelan los recobros del Sistema General de seguridad Social en salud, la auditoria efectuada por la mencionada firma, los demás hechos materia de la Litis.

3.2.6.2. OFICIOS:

Solicita la demandada se oficie al Consorcio SAYP 2011, con el fin de que informe sobre las glosas aplicadas a los recobros objeto de la demanda, el resultado de auditoría y certifique el valor total de los mismos y de los recobros aprobados y pagados.

3.3. ARGUMENTOS DEL MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

El abogado **ANDRÉS FELIPE CABALLERO CHAVES**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.032.358.243 de Bogotá D.C. y Tarjeta Profesional No. 205.218 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial del **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL** dio contestación a la demanda, mediante el escrito radicado bajo el NURC 1-2016-180460 del 16 de diciembre de 2016, manifestando lo siguiente:

3.3.1. FRENTE A LAS PETICIONES


- **PRETENSIONES PRINCIPALES**

Frente a las pretensiones principales la demandada manifiesta su oposición, bajo el argumento que los recobros no superaron el proceso de auditoría integral dado que le fueron impuestas glosas conforme a la normatividad vigente, lo que permite concluir que no existe daño antijurídico u obligación pendiente de pago de la suma de **MIL DOSCIENTOS OCHO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CIENTO SETENTA PESOS (\$1.208.793.170)**, derivada de las 1447 solicitudes de recobro relacionadas con la demanda.

- **PRETENSIONES CONSECUENCIALES**

La demandada fundamenta su oposición a las pretensiones consecuenciales relacionadas con el reconocimiento y pago de intereses de mora y corrientes, gastos administrativos e indexación al IPC, como quiera que dichas peticiones al ser accesorias no subsisten sin la obligación principal y teniendo en cuenta que los recobros no cumplieron los requisitos de la normativa, no hay existencia de la obligación principal y por lo tanto no prosperan las pretensiones accesorias.

Adicionalmente, manifiesta que el Decreto Ley 1281 de 2022, no estableció plazo alguno para el pago de recobros de EPS presentados ante el FOSYGA, en consecuencia, al no existir un plazo para que el Ministerio proceda al pago de los recobros no podría colegirse que el artículo 4 Ibidem esté llamado a aplicarse en el caso concreto, pues la imposición de intereses moratorios debe emanar de una norma legal.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

- PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

Respecto a la pretensión encaminada a demostrar el "enriquecimiento sin causa", manifiesta la demandada su oposición partiendo del argumento que a través de un procedimiento administrativo especial de recobros, la demandante ha solicitado sumas de dinero que previamente habían sido reconocidas a través del valor per cápita denominado Unidad de Pago por Capitación – UPC o de manera general no acreditó la prestación de servicios de salud excluidos del POS, no existiendo para la demandada un correlativo empobrecimiento y enriquecimiento entre los extremos procesales.

En ese sentido, considera que contrario al pensamiento de la demandante, el enriquecimiento sin justa causa sería a favor de ésta teniendo en cuenta el reconocimiento realizado a la solicitante a través de la UPC.


- CONSECUENCIALES SUBSIDIARIAS

Se opone la demandada a estas pretensiones relacionadas con la indexación de las sumas de dinero a favor de FAMISANAR EPS LTDA. reiterando el argumento que al no haberse cumplido con los requisitos legales en las solicitudes de recobro, no procede el pago de los recobros y así mismo, en atención a que si se llegase a condenar por estos conceptos, se estaría condenando al doble pago de una misma obligación.

De igual manera, se opone al reconocimiento de gastos y costas procesales partiendo de la base que la demandada no ha desplegado ninguna actuación que amerite una decisión en dicho sentido y así mismo, teniendo en cuenta que la demandante no aportó prueba alguna que acredite el padecimiento del daño presuntamente sufrido.


3.3.2. FRENTE A LOS HECHOS

Respecto a los hechos de la demanda, indica la demandada que NO LE CONSTAN y que en atención a la comunicación escrita expedida por el Consorcio SAYP 2011 identificada con CMP-16532-16 los recobros objeto de demanda han sido afectados por una tipología de glosas que a través del recuadro obrante del folio 384 al 386 procede a ilustrar de la siguiente manera:

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088


ID GLOSAS	DESCRIPCIÓN GLOSA	No. GLOSAS	PORCENTAJE %
GLOSA COMBINADAS		4093	97,78%
102	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	6	0,14%
103	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	1	0,02%
104	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	11	0,27%
105	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	2	0,05%
107	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	1	0,02%
108	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	1	0,02%
109	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	5	0,12%
110	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	5	0,12%
111	El Acta de CTC no contiene ni avala la información requerida por la normativa vigente	59	1,43%
201	El fallo de tutela no se aporta o no contiene la información requerida	1	0,02%
202	El fallo de tutela no se aporta o no contiene la información requerida	1	0,02%
301	El fallo de tutela no otorga recobro al FOSYGA	4	0,10%
401	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	4	0,10%
402	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	32	0,77%
403	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	22	0,52%
404	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	12	0,29%
405	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	15	0,36%
406	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	53	1,28%
407	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	2	0,05%
414	La factura de venta o documento equivalente no se aporta o no contiene la información requerida	1	0,02%
501	No se evidencia la entrega de la tecnología en salud No POS objeto de recobro	348	8,39%
502	No se evidencia la entrega de la tecnología en salud No POS objeto de recobro	3	0,07%
503	No se evidencia la entrega de la tecnología en salud No POS objeto de recobro	11	0,26%
601	La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación	1015	24,36%
701	Lo recobrado corresponde a una exclusión del POS y no se encuentra debidamente justificada en el Acta de CTC u ordenada expresamente en el fallo de tutela	343	8,24%
702	Lo recobrado corresponde a una exclusión del POS y no se encuentra debidamente justificada en el Acta de CTC u ordenada expresamente en el fallo de tutela	1	0,02%

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

801	La tecnología recobrada no es consistente en los diferentes soportes del recobro	9	0,21%
802	La tecnología recobrada no es consistente en los diferentes soportes del recobro	5	0,12%
902	El usuario no es consistente en los diferentes soportes del recobro	2	0,05%
1001	Las fechas de solicitud del médico tratante, autorización y/o prestación no son consistentes	6	0,14%
1101	La tecnología en salud No POS es consecuencia de un accidente de tránsito	39	0,94%
1201	La tecnología en salud NO POS recobrada es consecuencia de un accidente y/o enfermedad laboral	4	0,10%
1301	El usuario se encuentra reportado fallecido en RNEC para la fecha de prestación del servicio	2	0,05%
1401	Las prestaciones objeto de recobro han sido pagadas con anterioridad por el FOSYGA	2	0,05%
1601	El fallo de tutela no ordena lo recobrado	528	12,74%
1701	El monto a reconocer presenta diferencias	12	0,29%
1702	El monto a reconocer presenta diferencias	12	0,28%
1703	El monto a reconocer presenta diferencias	50	1,19%
1801	La solicitud se presenta en forma extemporánea de conformidad con el artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012 modificadorio del artículo 13 del Decreto 1281 de 2002.	590	14,15%
1802	La solicitud se presenta en forma extemporánea de conformidad con el artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012 modificadorio del artículo 13 del Decreto 1281 de 2002.	38	0,89%
1901	La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	1	0,02%
1902	La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	97	2,32%
1903	La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	1	0,02%
1904	La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	707	17,02%
1905	La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	1	0,02%
1-01	Solicitud de Recobro presentada en forma extemporanea de conformidad con el artículo 13 del Decreto-Ley 1281 de 2002.	4	0,02%
1-02	El medicamento, servicio medico o prestacion de salud objeto de la solicitud de recobro no corresponda a lo ordenado por el fallo de tutela o al autorizado por el Comité Tecnico-Científico, según el caso	9	0,05%
1-03	los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el fosyga	8	0,05%
4-03	Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	1	0,01%
5-04	Del formato de solicitud de recobro por concepto de fallos de tutela (Formato MYT02) cualquiera de los datos en el contenidos	2	0,01%
ID GLOSAS	DESCRIPCIÓN GLOSA	No. GLOSAS	PORCENTAJE %
GLOSA COMBINADAS		4093	97,78%
5-07	Cuando la informacion contenida en los fisicos del recobro no se ajusta a lainformacion consignada en el medio magnetico, cualquiera de los datos en el contenidos.	4	0,02%
OTRAS GLOSAS UNICAS		94	2,22%
601	La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación	90	2,13%
1601	El fallo de tutela no ordena lo recobrado	3	0,07%
1902	La orden o fórmula médica no evidencia la prescripción	1	0,02%
TOTAL GENERAL		4187	100,00%

Tomado del NURC 1-2016-180460 del 16 de diciembre de 2016, del folio 384 al 386.

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

De igual forma indica que no le consta que el valor descrito por la Solicitante en el hecho SEXTO sea el que se encuentre pendiente, no obstante, indica que según la información suministrada por el Consorcio SAYP 2011 en comunicación CMP-16532-16, los recobros presentan el siguiente valor descrito en recuadro obrante a folio 386 del plenario así:

No. RADICADOS	VALOR RADICADO PRIMERA PRESENTACIÓN	VALOR APROBADO	VALOR GLOSADO
1447	\$ 2.362.054.408,26	\$ 1.153.559.822,17	\$ 1.208.494.586,09

Tomado del NURC 1-2016-180460 del 16 de diciembre de 2016, folio 386.

3.3.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Señala la demandada a través de este acápite, algunas definiciones legales relacionadas con la regulación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, concretamente frente a los regímenes contributivo y subsidiado; FOSYGA; frente al proceso aplicable a la subcuenta de compensación interna del régimen contributivo; lo referente a las prestaciones económicas; el proceso de recobros por beneficios extraordinarios y los requisitos normativos para la presentación ante el FOSYGA; principio de legalidad del gasto público; buena fe en la ejecución de los recursos; el objeto de los contratos suscritos para el manejo del FOSYGA; las glosas aplicadas a los recobros objeto de solicitud, y los recobros presentados a través de mecanismos excepcionales.

3.3.4. EXCEPCIONES

1. CULPA EXCLUSIVA DE QUIEN ALEGA EL DAÑO


Alega la demanda que los perjuicios invocados por la parte actora provienen exclusivamente de su actuar, ya que los servicios, insumos, procedimientos y/o medicamentos de los cuales se pretende el reconocimiento y pago, fueron glosados en el trámite de auditoría integral por no evidenciarse la entrega de la tecnología en salud objeto del recobro, por lo cual no puede atribuir responsabilidad al Estado por un hecho exclusivamente suyo, pues a nadie le es dable alegar su propia culpa para derivar de ella un beneficio y mucho menos para obtener un pago sin cumplir con el lleno de los requisitos legales.

2. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Luego de señalar definiciones del concepto de obligación por la Doctrina Jurídica, manifiesta la demanda que la relación jurídica sancionada por la Ley, exige para su nacimiento y exigibilidad el cumplimiento de una serie de circunstancias en la normatividad siendo de tal manera para la demandada lo pretendido por el demandante una obligación condicional definida en el artículo 1530 del Código Civil y así mismo, considera que la condición a la cual se encuentra la obligación para el presente caso es de carácter suspensivo y no resolutivo conforme a lo dispuesto en el artículo 1536 Ibidem.

Por lo anterior, considera que mientras el acreedor no demuestre la ocurrencia de la condición, no podrá afirmar que tiene derecho alguno o que el deudor se encuentra en mora, pues no existe obligación exigible alguna tal como lo consagra el artículo 1542 del mencionado estatuto civil.

Concluye entonces, que las condiciones suspensivas para el presente caso son las definidas en la normatividad que debe cumplir la EPS concretamente en la Resolución 5395 de 2013 en su artículo 14 el cual prevé que cuando la solicitud de recobro se origina en Actas de Comités Técnico Científico – CTC, y artículo 15 cuando se originan en sentencias

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

proferidas dentro del trámite de la acción de tutela; así como las condiciones establecidas en la Resolución 3099 de 2008 en su artículo 10 literal “c” atendiendo las modificaciones del artículo 1 de la Resolución 3754 de 2008 y artículo 11 respecto a este tipo de recobros.

Por lo anterior, considera que para la existencia de la relación jurídica y por consiguiente de la exigibilidad de la obligación, la entidad recobrante debía acreditar los requisitos exigidos en la Resolución 5395 de 2013, es decir, que la tecnología en salud se encontrara excluida del Plan de Beneficios, por lo que considera que al verificarse tal circunstancia dentro de la auditoría por parte del FOSYGA, la condición debe ser considerada fallida encontrándose frustrada la exigibilidad de la obligación.

Aunado a lo anterior, indica la demandada que la condición deberá ser cumplida de manera total no parcial y así mismo, deber ser cumplida de manera oportuna, es decir, dentro del plazo convenido, por tal motivo, ante el resultado de la auditoría integral realizada en el presente caso a las cuentas de recobro presentadas por la EPS demandante, se determinó que debían ser rechazadas al no acreditar el cumplimiento de la totalidad de las condiciones necesarias para la exigibilidad de la presunta obligación, no está obligada el ente demandado al reconocimiento y pago de los recobros.

Por anteriores razones, solicita el rechazo de las pretensiones de la demanda.

3. AUSENCIA DE LA RESPONSABILIDAD DE LA SOLICITADA:

Reitera mediante el presente acápite la demandada el argumento consistente en que al provenir el daño alegado por la demandante exclusivamente de su propia omisión y negligencia, no puede atribuírsele responsabilidad al Estado pues nadie puede alegar su propia culpa para obtener un beneficio.

De igual manera, reitera que no existe un enriquecimiento por parte de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, por cuanto no pagar lo no debido, a nadie enriquece, por lo que concluye que los recobros radicados ante el FOSYGA no cumplían con los requisitos normativamente exigidos para la viabilidad del pago, no estando para la demandada llamada a la prosperidad las pretensiones de la demandante.

4. PRESCRIPCIÓN:


Solicita la demanda, que para el presente caso sea analizada la figura de la prescripción para cada uno de los recobros y así mismo, realizar el conteo de la prescripción del derecho desde la fecha en que la entidad prestó efectivamente el servicio, momento en el cual considera nace y se hace exigible la obligación de pago.

3.3.5. PETICIÓN

La demandada solicita a este Despacho se exonere a la Nación Ministerio de Salud y Protección Social de las pretensiones incoadas por la entidad solicitante y en su lugar, sean desestimadas las pretensiones en su contra.

3.3.6. PRUEBAS

El apoderado del MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, a través del acápite “7. PRUEBAS luego de discriminar dentro del subnumeral denominado “7.1. DOCUMENTALES” los soportes documentales que pretende hacer valer dentro del proceso, solicita la práctica de las siguientes pruebas dentro del subnumeral “7.2 OFICIOS”:

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

- Oficie a la Unión Temporal Fosyga 2014, con el propósito que emita concepto técnico sobre los recobros objeto del presente proceso, e indique si existen recobros sobre los cuales operó el fenómeno jurídico de la “CADUCIDAD”.
- Oficio Consorcio SAYP, como actual administrador fiduciario del FOSYGA con el fin de que se certifique si a la entidad solicitante dicho fondo reconoció y pagó alguno de los recobros objeto del presente proceso.

3.4. SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

La abogada ANA CAROLINA RAMÍREZ ZAMBRANO, identificada con cedula de ciudadanía No. 1.085.248.218 y tarjeta profesional No. 197.303 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.⁴, el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD DE ACCIONES SIMPLIFICADA - GRUPO ASD S.A.S. - ⁵, y de SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – SERVIS S.A.S.-⁶, integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, presentó llamamiento en garantía en contra de ACE SEGUROS S.A. hoy CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., mediante escrito radicado NURC: 1-2016-125834 del 12 de septiembre de 2016, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

“En la remota circunstancia en que se condene a las sociedades que conforman las Uniones Temporales Nuevo Fosyga y Fosyga 2014, en el presente proceso, ACE estaría contractualmente obligada a rembolsar lo que esta tuviere eventualmente que pagar a terceros, en virtud de la responsabilidad civil en que incurra, incluyendo las sumas que deba pagar por concepto de costos y honorarios de abogados para su defensa”, en virtud de la póliza 12/21942.

3.5. ARGUMENTOS DEL LLAMADO EN GARANTÍA CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (antes ACE SEGUROS S.A.)

En cumplimiento al Auto A2017-001151 del 14 de junio de 2017, mediante NURC 1-2017-104738 del 4 de julio de 2017, el abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA identificado con Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura en calidad de apoderado de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (antes ACE SEGUROS S.A.), dio contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, para lo cual argumentó lo siguiente:

3.5.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS


Frente a los hechos indica que algunos no le constan y otros no resultan ciertos, entre otros en atención a los siguientes argumentos:

- Sin perjuicio de ser o no cierto que la demandante prestó servicios, suministró medicamentos NO POS por orden del Comité Técnico Científico o por orden judicial emitida mediante Fallos de Tutela, la carga de probar tales circunstancias le corresponde a la demandante.
- La UT realizó la auditoría jurídica, técnica y financiera identificando que algunos recobros pretendidos en la presente demanda corresponden a conceptos

⁴ Antes ASSEDA S.A.S.

⁵ Antes ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.

⁶ Antes SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

previamente incluidos en el plan obligatorio de salud y que por tal motivo, estos ya habían sido pagados mediante la Unidad de Pago por Capitación UPC, por lo que acceder al pago de estos, sería incurrir en la orden de doble pago indebido y una afectación injustificada a los recursos del sistema de salud.

- De igual forma la auditoría realizada por la entidad asegurada, se surtió respecto a 1.444 cuentas de recobro los cuales son cumplieron con los requisitos legamente previstos, y frente a 3 cuentas de recobro, se desconocen las glosas impuestas y su fundamentación dado que asevera fueron auditados por el CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005 correspondiendo a los paquetes 411 de abril de 2011 y 911 de septiembre de 2011, los cuales corresponden a fechas anteriores en que cobraron vigencia las obligaciones de las Uniones Temporales.
- Independientemente que se compruebe dentro del proceso el cumplimiento o no de los fallos de tutela por parte de la demandante EPS FAMISANAR, ello no implica que automáticamente se deba aprobar los recobros pretendidos como quiera que para tales efectos se debía cumplir previamente con todos los requisitos legales.
- Luego de una labor de auditoría, la UT Nuevo FOSYGA y FOSYGA 2014, encontró inconsistencias en las solicitudes de recobro y por tal motivo se vio imposibilitada en aprobar las cuentas y que por tal motivo, no puede la demandante vía judicial obtener lo que le fue negado previamente por una entidad experta en la materia, sin aportar las pruebas que permitan desacreditar dicha labor.

Indica además, que bajo el principio general *"nemo auditur propriam turpitudinem allegans"* no puede la demandante aprovecharse de su propia torpeza, como quiera que la única entidad responsable por el no pago de la suma que reclama por concepto de recobros, es FAMISANAR EPS por no presentar las cuentas con el lleno de los requisitos normativamente exigidos.

Señala la llamada en garantía que las UT aseguradas, no son las entidades que administran los recursos del FOSYGA por lo que en el remoto caso que se acceda a las pretensiones de la demandante, no se podrá condenar a las mismas teniendo en cuenta los Contratos No. 055 de 2011 y 043 de 2013 como fundamento, como quiera que estos limitan su objeto a la realización de una labor de auditoría a cargo de las UT contratistas remunerada por el Ministerio de Salud y Protección Social, correspondiéndole la administración de los recursos y pago de las solicitudes de recobro es al Consorcio SAYP 2011.


2. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA PRETENSIONES

Frente a las pretensiones de la demanda principal se opone expresamente a la prosperidad en su totalidad, principales, consecuenciales y subsidiarias, indicando que, no se vislumbran los elementos *sine qua non* para predicar la responsabilidad solidaria y la consecuente obligación de pago de la UT, como quiera que reitera el argumento que al no cumplirse con los requisitos legalmente establecidos por parte de la EPS respecto a las cuentas de recobro en el momento de la auditoría, no puede condenarse a la demandada por el hecho de cumplir diligentemente la labor para la cual fueron contradas.

3. EXCEPCIONES

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE 3 RECOBROS AUDITADOS POR EL CONSORCIO FIDUFOSYGA 2015 EN EL PAQUETE 411 DE ABRIL DE 2011 Y 911 DE SEPTIEMBRE DE 2011

Alega la defensa que las UT no tienen relación jurídica alguna con los hechos y pretensiones de tres (3) de los recobros que motivan el presente proceso, toda vez que

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

estas cuentas del paquete 0411 y 0911 fueron presentadas por la demandante ante FIDUFOSYGA 2005 esto es, antes de la fecha de iniciación del contrato No. 055 de 2011 suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal Nuevo Fosyga el cual tuvo vigencia a partir del 29 de diciembre de 2011, fecha a partir de la cual se aprobaron las garantías contractuales exigidas, por lo que se tiene que las cuentas de cobro mencionadas no fueron auditadas por las UT aseguradas.

B. EL CONTRATO ES LEY PARA LAS PARTES – MERA LABOR DE AUDITORÍA – INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO A CARGO DE LAS UNIONES TEMPORALES NUEVO FOSYGA 2014.

Manifiesta que la UT nunca ha tenido la obligación de PAGAR los valores correspondientes a los recobros de los medicamentos o servicios supuestamente prestados por FAMISANAR ya que de acuerdo con el objeto de los contratos No. 055 de 2011 y No. 043 de 2013 que suscribió con el Ministerio de Salud y Protección Social, la función que presta dicha unión temporal consiste únicamente en auditar y analizar el recobro y que de esta manera, imponerle por vía judicial un deber que jamás ha asumido contractualmente ni por Ley, resultaría incoherente.

Por lo que considera que no hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial de la UT.

C. PRINCIPIO GENERAL SEGÚN EL CUAL NADIE PUEDE APROVECHARSE DE SU PROPIA CULPA PARA PRETENDER UN DERECHO

Indica la defensa que una vez efectuada la auditoría por parte de la UT, se determinó que las cuentas de recobro no cumplían con el lleno de la totalidad de los requisitos legalmente establecidos, que por tal motivo, se vio en la tarea de dar cumplimiento a sus obligaciones legales y contractuales, no aprobando dichas cuentas de cobro presentadas por la demandante, por tal motivo, no puede la EPS FAMISANAR aprovecharse de su propia culpa para pretender un derecho no merecido habiendo omitido cumplir con las condiciones mínimas exigidas para su compensación, como por ejemplo, que los valores objeto de recobro no hayan sido pagados previamente por el FOSYGA.


D. AUSENCIA DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA DE LAS UT NUEVO FOSYGA Y FOSYGA 2014.

Manifiesta que la demandante al proponer en su demanda el argumento de la configuración de Enriquecimiento Sin Justa Causa al cual al no haber pagado la UT y demás entidades las cuentas de recobro radicadas, lo hace de manera antitécnica sin siquiera demostrar los elementos esenciales decantados por la Jurisprudencia para su reconocimiento, tales como, *“Un enriquecimiento de una parte. Un enriquecimiento de otra. Una relación causal entre las dos anteriores”* (reverso folio 477).

Por lo anterior, considera que no hay lugar a la declaratoria de responsabilidad patrimonial por este concepto.

E. EN CASO DE UN FALLO FAVORABLE A FAMISANAR, SERÍA ÉSTA LA ENTIDAD QUE SE VERÍA FAVORECIDA POR UN ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Señala la defensa que en caso de un fallo condenatorio, la entidad beneficiada con un enriquecimiento sin causa sería la demandante no solo por el hecho de no haber acreditado los requisitos legalmente previstos respecto a las cuentas de recobro radicadas para que con cargo a los recursos del FOSYGA le sean reconocidos los valores que reclama en sede de litigio, sino que además en la medida en que estaría siendo compensada sin razón o

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

justa causa, incurriéndose de esta manera en un detrimento de los recursos públicos del sistema de seguridad social en salud.

F. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE CUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES CONTRACTUALES.

Arguye que en conexión con el argumento del anterior acápite, la UT lo que hizo fue respetar el principio de legalidad y las obligaciones contractuales de auditoría adquiridas con el Ministerio de Salud y Protección Social a través de la suscripción de los contratos de auditoría No. 055 de 2011 y 043 de 2014, por lo que en ese sentido, la UT no son las llamadas a responder en el eventual caso en que se profiera dentro del proceso judicial un fallo favorable, teniendo en cuenta que no administran los recurso del FOSYGA.

G. EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

Solicita la defensa que se aplique lo previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo en lo relacionado con el estudio de la prescripción, ya que se hace necesario que se determine respecto de cuáles recobros la demanda se interpuso superando el máximo de los tres años contemplados en dicha norma.

H. FALTA DE COMPETENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD PARA CONOCER DEL PRESENTE ASUNTO

Señala que conforme al artículo 116 de la Constitución Política Colombiana y el artículo 13 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia Ley 270 de 1996 ,modificada por el artículo 6 de la Ley 1285 de 2009, la Superintendencia Nacional de Salud no es la autoridad competente para dirimir el conflicto del presente proceso, como quiera que las autoridades administrativas no están investidas de las competencias legales necesarias para resolver controversias en las que se encuentren involucradas entidades públicas y más aún en tratándose de temas relacionados con el Sistema General de Seguridad Social integral, no habiendo lugar a una interpretación diferente a la contemplada en el artículo 2 numeral 4 de la Ley 712 de 2001.

I. EXCEPCIÓN GENÉRICA E INOMINADA


Solicita que cualquier excepción sea declarada probada conforme a la Ley sin que ello signifique que se esté reconociendo la responsabilidad de la UT.

3.5.2. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO DE GARANTÍA

1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

En general, la aseguradora llamada en garantía se opone a los hechos bajo el argumento que entre CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. y CHUBB se celebró el contrato de seguro de responsabilidad civil para servicios misceláneos, el cual se instrumentalizó en la Póliza No. 12/21942 y en el que el asegurado es la UT indicando que en el momento a partir del cual se asumió el respectivo riesgo, se circunscribió el amparo a una serie de causales de inoperancia que exoneran a la aseguradora de la obligación indemnizatoria y sobre todo condicional que se encuentran establecidas contractualmente.

En ese orden, señala que el numeral 2 de la póliza establece que se encuentra limitada a los servicios profesionales que el asegurado preste en desarrollo de los contratos No. 055 y 043 celebrado entre la UT y el Ministerio de Salud y Protección Social, por lo que para poder acceder a la póliza deberá haber incurrido la asegurada en un acto erróneo en la ejecución de los mencionados contratos.

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Bajo este entendido, indica que en el presente caso quien cometió una conducta negligente fue la demandante al radicar los recobros sin el lleno de los requisitos, no habiendo de tal manera procedencia a la condena de la aseguradora en el resarcimiento de daños.

De igual forma indica, que los actos erróneos según el numeral 3 de la Póliza, contempla deberán ser cometidos con posterioridad al inicio de la fecha de RETROACTIVIDAD *“que para esta póliza será: Primer contrato firmado por Carvajal y la unión temporal con el Fosyga: 23 de diciembre de 2011”*, por lo que resultan ajenos los hechos que sustentan la demanda a los amparos de la póliza y que en ese sentido, al no vislumbrarse los elementos *sine qua non* para predicar la responsabilidad y la consecuente obligación de pago de la UT, por sustracción de materia, mucho menos puede afectarse la póliza de seguro objeto del llamamiento formulado.

Por lo anterior, solicita a este Despacho que sean tenidas en cuenta dichas condiciones contractuales contenidas en la póliza y demás normas que rigen el contrato de seguros mencionado.

2. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A (sic) LA PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Manifiesta la aseguradora que se opone a la totalidad de las pretensiones incoadas en el llamamiento en garantía, por cuanto no se vislumbran los elementos *sine qua non* para predicar como exigible la obligación indemnizatoria y sobre todo, condicional, de parte de CHUBB en el caso concreto.

Añade que CHUBBS NO está llamada a efectuar los reembolsos pretendidos por el asegurado, por cuanto el seguro por el cual se llama en garantía no tiene la cobertura para los actos erróneos en que incurrió FAMISANAR y así mismo, en atención a que tampoco presta cobertura para supuestos incumplimiento a obligaciones de pago de parte de la UT que simplemente no existen y no están incluidas dentro de las labores de mera auditoría que fueron garantizadas por medio de la póliza.

De igual forma, indica que el límite asegurado fue pactado por las partes en USD \$10.000.000 para todas y cada una de las reclamaciones y en el agregado, sin que se admita modificación de tal tope.


3. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Indica que las excepciones que propone se basan en el hecho que la póliza no ampara los hechos que dieron lugar al litigio.

A. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD A CARGO DE CHUBB POR LOS HECHOS DEMANDADOS POR FAMISANAR – LA PÓLIZA 12/21942 NO PRESTA COBERTURA Y NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO.

Manifiesta la llamada en garantía, que el contrato de seguros suscrito entre CHUBBS y la UT es de Responsabilidad Civil regulado por el artículo 1127 del Código de Comercio dentro del cual se establece que es obligación para el asegurador cubrir los gastos en los cuales incurra el asegurado en caso de que éste último cometa una conducta que constituya esta clase de responsabilidad.

Que para el caso concreto, la UT no cometió ningún acto erróneo, por lo que no acaeció el riesgo asegurado dentro del contrato de seguros suscrito, por lo que arguye que no basta con que se interponga la reclamación o demanda contra el asegurado para que la aseguradora se vea obligada al reconocimiento de una indemnización a favor de ésta

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

porque se requiere que se haya incurrido en una conducta que acarree una responsabilidad civil debidamente acreditada y por las causas estipuladas en la póliza contratada.

Considera que de esta manera, si la UT no cometió acto erróneo alguno, no se realiza el riesgo asegurado y por tanto, no surge obligación alguna en cabeza de CHUBB por los eventos alegados por FAMISANAR en su demanda.

Aunado a lo anterior, reitera que los actos erróneos fueron cometidos por FAMISANAR al no cumplir con los requisitos legales en la radicación de las cuentas de recobro, y que tal hecho tiene como consecuencia que no procediera jurídicamente la aprobación de los mismos.

B. ALCANCE DEL AMPARO CONTRACTUAL OTORGADO

Señala que al no haber la UT cometido un acto erróneo, razón por tal cual no es la llamada a responder por los dineros reclamados por la EPS FAMISANAR, como quiera que el asegurado no ha adquirido tal obligación ni de forma contractual ni por vía legal, estando en cabeza de otra entidad, Consorcio SAYP 2011, como administradora de los recursos FOSYGA, por lo que independientemente del resultado del proceso, queda claro que en ninguno caso se va a presentar la condición de al que pende la obligación indemnizatoria de la parte aseguradora.

C. MARCO DE LOS AMPAROS Y ALCANCE DE LA OBLIGACION DEL ASEGURADOR

Indica que los hechos que sirven de base de las pretensiones de la demanda no se encuentran comprendidos bajo el amparo de la póliza expedida por CHUBB debido a que incluso en el supuesto de que los mismos sean demostrado dentro del proceso, su ocurrencia es inane respecto de la UT, ya que ésta no está obligada a responder civil ni laboralmente por el supuesto acaecimiento de estos eventos, por ser ajenos a las obligaciones que contrajo contractualmente y por sustracción de materia, no está obligada la aseguradora convencionalmente para la cobertura del seguro que contrató y así deberá declararse en la sentencia.


D. EL CONTRATO DE SEGURO TIENE UN CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO

La llamada en garantía manifiesta que en virtud de lo previsto en el artículo 1088 del Código de Comercio y lo señalado por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el carácter indemnizatorio en materia de seguros se extiende no sólo respecto del asegurado sino respecto a la entidad que sería beneficiaria en este caso, FAMISANAR.

Por lo anterior, arguye que deberá tenerse presente que varios de los recobros fueron rechazados por corresponder a servicios y medicamentos que ya estaban incluidos en el POS por lo que ya habían sido pagados con cargo a los recursos del FOSYGA por medio del desembolso regular a través de la Unidad de Pago por Capitación a la EPS y en ese orden si CHUBB procediera al pago de una indemnización que un ultimas estaría percibiendo FAMISANAR, se estaría vulnerando el carácter indemnizatorio del contrato de seguro.

E. LÍMITE MÁXIMO DE LA PÓLIZA 12/21942

Asevera la defensa que en ningún caso y por ningún motivo, la responsabilidad de su representada puede exceder ese límite durante la vigencia, aunque dentro del mismo periodo ocurran u o más siniestros, por lo cual la suma indicada en la carátula de la Póliza como límite del evento es el límite máximo de responsabilidad de CHUBB por todos los daños y perjuicios causados por el mismo siniestro.

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Por lo anterior, destaca que la obligación del asegurador no nace cuando se cumple la condición pactada, esto es, la realización del riesgo asegurado o siniestro, por lo que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad.

F. LÍMITE TEMPORAL DE COBERTURA DE LA PÓLIZA 12/21942

Manifiesta que como todo contrato de seguro, en la Póliza se pactó una vigencia y temporalidad específica, estableciéndose dentro de la carátula que se enmarca entre el 30 de julio de 2016 y el 29 de julio de 2017 y que las coberturas otorgadas operan con retroactividad al 23 de diciembre de 2011, por lo que sin perjuicio de todo lo expuesto, CHUBB no tiene ninguna obligación de indemnizar ninguna reclamación presentada antes del 23 de diciembre de 2011 en atención a la cobertura y temporalidad de la póliza.

G. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicita que se declare probada cualquiera de las excepciones propuestas que se encuentren demostradas dentro del transcurso del proceso, incluida la de prescripción sin que ello signifique que se reconoce responsabilidad alguna por parte de la aseguradora CHUBB.

4. HECHOS

Luego de enlistar los fundamentos jurídicos con base en los cuales expone sus argumentaciones de defensa, el apoderado de CHUBB reitera las argumentaciones efectuadas a lo largo de su escrito, con el fin de concluir que si la UT en su calidad de asegurado no es la llamada a responder por lo reclamado por la EPS solicitante, es claro que no se realizó en ningún momento el riesgo asegurado mediante la póliza con base en la cual se llama en garantía a CHUBB, por lo que la decisión que procede en derecho es la de absolver de toda responsabilidad a esta última en este caso.


3.5.3. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS DEL SOLICITANTE

Manifiesta el apoderado de la llamada en garantía su oposición a la solicitud decreto de la prueba pericial exigida por la demandada, por cuanto considera que no cumple con los requisitos ni las ritualidades mínimas exigidas por mandato de la Ley, concretamente en el artículo 227 del Código General del Proceso para que pueda este Despacho proceder a su decreto, como quiera que debe el solicitante aportar la prueba pericial con los anexos de la demanda, por lo que indica que al no cumplirse con tal cometido, la demandante está trasladando la carga de la prueba a esta Delegada.

3.5.4. MEDIOS DE PRUEBA

Solicita a este Despacho se decreten como pruebas las solicitadas por el demandado, así como las solicitadas por la parte actora, incluidas las documentales presentadas, con la posibilidad de que sean controvertidas en el momento procesal oportuno.

Solicita además, se realice interrogatorio de parte a la señora **Maria Andrea Godoy Casadiego**, en calidad de Representante Legal de **FAMISANAR EPS LIMITADA**, que versará sobre los hechos a los que se refiere la demanda, con el propósito de verificar la veracidad de los mismos y del contenido de los documentos.

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1. MARCO NORMATIVO APLICABLE.

El marco normativo que se tendrá en cuenta para dirimir la presente controversia es el siguiente: Ley 100 de 1993⁷, Ley 715 de 2001⁸, Ley 1122 de 2007⁹, Ley 1438 de 2011¹⁰, Decreto 1281 de 2002¹¹, Decreto 019 de 2012¹², Resolución 5061 de 1997¹³, Resolución 2948 de 2003¹⁴, Resolución 3099 de 2008¹⁵, Resolución 3754 de 2008¹⁶, Resolución 548 de 2010¹⁷, Resolución 1265 de 2010¹⁸, Resolución 4377 de 2010¹⁹, Resolución 4316 de 2011²⁰, Resolución 2569 de 2012²¹, Resolución 3408 de 2012²², Resolución 458 de 2013²³, Resolución 5395 de 2013²⁴, Acuerdo 008 de 2009²⁵, Acuerdo 028 de 2011²⁶, Acuerdo 029 de 2011²⁷.

4.2. ASPECTOS PRELIMINARES

Previo a llevar a cabo el análisis sobre las glosas de las cuentas de recobro objeto de controversia, para dar así respuesta al problema jurídico, se hace indispensable pronunciarse sobre algunos presupuestos procesales de fondo alegados por las partes a través de la contestación de la demanda, que pueden afectar el alcance de la decisión, y que han sido planteados o puestos en discusión por las partes dentro del proceso. Por tanto, este Despacho procederá a pronunciarse en el siguiente orden:

- 4.2.1. Jurisdicción y Competencia de la Superintendencia Nacional de Salud,
- 4.2.2. Solicitud de pérdida de competencia,
- 4.2.3. Recobros desistidos,
- 4.2.4. Responsabilidad Solidaria,
- 4.2.5. Llamamiento en garantía,
- 4.2.6. Falta de legitimación en la causa por pasiva- CONSORCIO SAYP,

⁷ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

⁸ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

⁹ Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

¹⁰ Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

¹¹ por el cual se expiden las normas que regulan los flujos de caja y la utilización oportuna y eficiente de los recursos del sector salud y su utilización en la prestación

¹² Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

¹³ Por la cual el Ministerio de Salud reglamentó los Comités Técnico Científicos dentro de la Entidades Promotoras de Salud, Administradoras del Régimen Subsidiado e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, y se dictan otras disposiciones

¹⁴ Por la cual el Ministerio de la Protección Social subroga las Resoluciones 05061 de 1997 y 02312 de 1998 y se dictan otras disposiciones para la autorización y el recobro ante el Fosyga de medicamentos no incluidos en el Acuerdo 228 de CNSSS autorizados por el Comité Técnico Científico.

¹⁵ Por la cual el Ministerio de Salud reglamentó los Comités Técnico-Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS autorizados por Comité Técnico Científico y por fallos de tutela

¹⁶ Por la cual se modifica parcialmente la Resolución número 3099 de 2008

¹⁷ por la cual se reglamentan los Comités Técnico - Científicos, se establece el procedimiento de radicación, reconocimiento y pago de recobros ante el Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA- y se dictan otras disposiciones aplicables durante el periodo de transición de que trata el artículo 19 de Decreto Legislativo 128 de 2010.

¹⁸ Por medio de la cual se establece el valor máximo de reconocimiento de recobros para algunos medicamentos.

¹⁹ por la cual se modifican las Resoluciones 3099 y 3754 de 2008.

²⁰ Por la cual se establecen valores máximos para el reconocimiento y pago de recobros por medicamentos no incluidos en los planes de beneficios con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga).

²¹ Por la cual se establecen VALORES MÁXIMOS PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE RECOBROS POR MEDICAMENTOS NO INCLUIDOS EN LOS PLANES DE BENEFICIOS, CON CARGO A LOS RECURSOS DEL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA - FOSYGA. DEROGA LA RESOLUCIÓN 4316 DE 2011.

²² Por la cual se crea, organiza y determinan las funciones del Comité de Evaluación y Decisión de Divergencias Recurrentes.


²³ Por la cual se unifica el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) y se dictan otras disposiciones.

²⁴ Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) y se dictan otras disposiciones.

²⁵ Por el cual se aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado

²⁶ Por el cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud

²⁷ Por medio del cual se introdujeron ajustes al Acuerdo 028

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

4.2.7. Sobre la responsabilidad patrimonial del estado y el daño antijurídico, el principio de igualdad de las cargas públicas, el daño especial, el enriquecimiento sin causa, y la caducidad de la acción.

4.2.8. De las pruebas solicitadas.

4.2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

El artículo 116 de la Constitución Política dispone que de manera excepcional la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas.

En desarrollo de este precepto constitucional, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado y adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, y luego modificado por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, determinó que, con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, **“la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, y con las facultades propias de un juez”**, los asuntos que la misma ley determinó.

De lo anterior, tenemos entonces que, en virtud de una norma especial la Superintendencia Nacional de Salud puede actuar como juez y con funciones jurisdiccionales respecto de aquellos asuntos sobre los cuales la ley le otorgó competencia, sin que se incurra en el desconocimiento del principio hermenéutico, según el cual la norma especial prima sobre la norma general.

Debe observarse adicionalmente, que los asuntos a que hace referencia, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado y adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, y luego modificado por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, son sin lugar a dudas conflictos que se derivan de situaciones enmarcadas dentro del Sistema de Seguridad Social Integral en Salud.


Por otra parte, al otorgarse competencia judicial a esta entidad administrativa, no se está excluyendo a las autoridades que integran la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral del conocimiento de los asuntos descritos en los preceptos mencionados. Razón por la cual, la competencia es de **carácter concurrente y no privativa**, y su conocimiento compete, tanto al juez laboral, como a la Superintendencia Nacional de Salud, a prevención.

También debe tenerse en cuenta lo dispuesto por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-119 de 2008, mediante la cual se hizo el estudio de constitucionalidad del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, manifestó:

“Ahora bien, para determinar cuáles son las autoridades judiciales que originalmente tuvieron la competencia asignada a la Superintendencia, cuyo superior jerárquico está llamado a tramitar el recurso de apelación respecto de las decisiones judiciales asignadas por la norma bajo examen, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

(...)

*Lo anterior significa que en el caso de las atribuciones judiciales asignadas en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 a la Superintendencia Nacional de Salud (conflictos de la seguridad social en salud relacionados con coberturas del POS, reembolso de gastos de urgencia, multifiliación y libre elección y movilidad dentro del sistema), **dicha entidad desplaza, a prevención, a los***

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

jueces laborales del circuito (o civiles del circuito en los lugares en que no existen los primeros), **cuya segunda instancia está asignada a la Sala Laboral de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial. En ese orden de ideas, las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia**". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Por su puesto, entre los asuntos de conocimiento asignados a la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional, el literal f del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado y adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, y luego modificado por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, establece:

f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud; (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

Frente a lo anterior, es pertinente advertir que las objeciones en el pago de los recobros constituyen, en todo sentido, un conflicto derivado de glosas a las facturas entre entidades del Sistema de Seguridad Social en Salud, siendo pertinente advertir, que el FOSYGA (Fondo de Solidaridad y Garantía) es **una cuenta** adscrita al Ministerio de Salud y de la Protección Social manejada por encargo fiduciario (artículo 218 de la Ley 100 de 1993), cuya dirección y control integral está a cargo de dicho Ministerio, a través de la Dirección General de Gestión Financiera (artículo 5 del Decreto 1283 de 1996). Precizando que, por mandato expreso de la norma (artículo 155 de la Ley 100 de 1993), tanto los recursos del fondo como su titular, Ministerio de Salud y Protección Social, hacen parte del sistema de seguridad social en salud.

Ahora bien, los recobros, definidos como la "(...) *solicitud presentada por una entidad recobrante ante el Ministerio de Salud y Protección Social o ante la entidad que se defina para tal efecto, a fin de obtener el pago de cuentas por concepto de tecnologías en salud (...)*"²⁸, en los cuales la facturación es el principal respaldo probatorio de la prestación de los servicios de salud y del valor a reclamar, son objeto de las glosas puntualmente descritas en las normas atinentes, y originadas en el proceso auditoría, de manera que, al tratarse del pago de servicios de salud glosados en el marco de una revisión técnica de auditoría, que afectan el flujo adecuado de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud, los recobros son, a todas luces, un conflicto de glosas respecto del cual ésta Superintendencia Nacional de Salud²⁹ puede asumir competencia, una vez el demandante prefiera a esta Entidad sobre la jurisdicción laboral, para que se surta el trámite jurisdiccional a través de la presentación directa de la demanda ante este Despacho.

Tales consideraciones fueron planteadas por el Consejo Superior de la Judicatura en providencia del 11 de agosto de 2014³⁰, a través de la cual aclaró lo relacionado con la competencia en materia de recobros, indicando:

"3.3 - Reiteración del precedente fijado

En el ordenamiento jurídico colombiano, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura es el supremo tribunal de conflictos de competencia suscitados entre las jurisdicciones constitucional y legalmente reconocidas. Por tal razón, sus decisiones son vinculantes para el caso

²⁸ Artículo 3 de la Resolución 5395 de 2013.


²⁹ La función la adelanta la Superintendencia Nacional de Salud a través de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación.

³⁰ Radicación N° 1100101020002014172200. Conflicto negativo de jurisdicción. M.P. Néstor Iván Javier Osuna Patiño.

Carrera 68 A # 24 B-10, Torre 3 - Pisos 4, 9 y 10

Edificio Plaza Claro, Bogotá D.C.

www.supersalud.gov.co

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

concreto, pero también tiene la fuerza normativa que caracteriza al precedente jurisprudencial dentro de la materia.

“Teniendo en cuenta además que los recobros judiciales al Estado dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud por prestaciones no incluidas en el POS, son sin duda asuntos que no solo son de interés particular, sino que también revisten interés general, esta Corporación recordará el precedente que deberán seguir las jurisdicciones ordinaria - en su especialidad laboral y de seguridad social - y contencioso administrativa para evitar la proliferación de conflictos de competencia por falta de jurisdicción sobre este tema.

“Ciertamente, esta Sala ha dirimido en ocasiones anteriores este tipo especial de conflicto, asignando el conocimiento de los procesos a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social³¹. Sin embargo, a partir de su providencia del 11 de junio de 2014³² se unificaron y detallaron los parámetros vinculantes que los despachos judiciales del país deben acatar para hacer un juicio de jurisdicción y competencia acorde con el ordenamiento jurídico vigente y respetuoso de los derechos de los sujetos procesales en este tipo de litigio. Tales parámetros son los siguientes:

(...)

“v) Las demandas judiciales en contra del Estado por concepto de recobros al FOSYGA podrán presentarse, a elección del demandante, ante los jueces laborales y de seguridad social, o bien ante la Superintendencia Nacional de Salud - Delegatura para la Función Jurisdiccional. De conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, esta última autoridad conoce a prevención, con la jurisdicción ordinaria laboral y de seguridad social, de los conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Además, la segunda instancia de las decisiones jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud se debe surtir ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social. En concordancia con lo anterior, el artículo 105.2 del CPACA prohíbe a la justicia contencioso administrativa controlar judicialmente las decisiones jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud. (...).”

Así las cosas, al haber presentado FAMISANAR EPS su demanda directamente ante esta Superintendencia concretó la atribución de competencia en cabeza de este operador judicial, siendo para este Despacho obligatorio respetar tal decisión y garantizar el derecho al acceso a la administración de justicia.


Corolario de todo lo anterior, la excepción de falta jurisdicción y competencia formulada por la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, el CONSORCIO SAYP 2011, y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (antes ACE SEGUROS S.A.), no está llamada a prosperar.

4.2.2. SOLICITUD DE PÉRDIDA DE COMPETENCIA

Mediante escrito radicado NURC 1-2018-150572 del 18 de septiembre de 2018, la abogada ANA CAROLINA RAMÍREZ ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.085.248.218 de Pasto, Nariño y portadora de la Tarjeta Profesional No. 197.303 del

³¹ Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, providencia del 30 de octubre de 2013, Rad. 110010102000201302347-00. MP. Dra. Julia Emma Garzón de Gómez.

³² Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, providencia del 11 de junio de 2014, Rad. 110010102000201302787-00, M P Dr. Nestor Ivan Osuna Patino.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA/UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, solicitó a este Despacho la pérdida automática de competencia, para conocer del proceso J-2016-0088 que adelanta esta Delegada, de conformidad con los lineamientos consagrados en el artículo 121 del C.G.P, requiriendo puntualmente:

“(…)

1. *Se abstenga de adelantar trámite alguno en el proceso de la referencia.*
2. *Proceda a informe a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre su pérdida de competencia.*
3. *Remita el expediente correspondiente a los Juzgados Laborales del Circuito de Bogotá.” (fl.560)*

Del análisis efectuado al mencionado requerimiento, para este Despacho resulta pertinente indicar que la solicitud es incompatible e inaplicable en la función jurisdiccional que adelanta esta Delegada, como quiera que en atención a lo previsto en el artículo primero del Código General del Proceso, además de citar los temas de competencia y lo referente a la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios, regula lo relacionado con las actuaciones de autoridades administrativas cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, **en cuanto no estén regulados expresamente por otras leyes.**


Bajo este entendido, dicho precepto no es aplicable a esta Superintendencia, en razón a que la norma específica por la cual se rigen los procesos que cursan en esta Delegada, es el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 modificado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, el cual establece las etapas y lineamientos a seguir dentro de la competencia de los siete temas específicos conocidos por este Despacho, cuyo conocimiento comparte con los jueces laborales, siendo por lo tanto las Salas Laborales del Tribunal Superior del Distrito, su segunda instancia.

Aunado a lo anterior, la Superintendencia Nacional de Salud en su Función Jurisdiccional, no se encuentra dentro de las señaladas en el artículo 24 de Código General del Proceso; por el contrario, tal y como se mencionó en el párrafo que antecede, en lo que respecta a la duración, términos y etapas de instrucción y juzgamiento del proceso que adelanta esta Delegada, es el artículo 41 de la Ley 122 de 2007 modificado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 el que regula:

“La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de salud se desarrollará mediante un procedimiento preferente y sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción”.

Al tenor la precitada normativa, este Despacho no encuentra dentro de su procedimiento especial, la consecuencia señalada en el artículo 121 del Código General del Proceso invocada por la apoderada de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, razón por la cual su solicitud de pérdida automática de competencia no está llamada a la prosperidad.

Por lo anterior cobra entonces importancia, tener en cuenta que, los procesos de glosas y recobros que cursan ante esta función jurisdiccional, por su especialidad, son sujetos a diferentes etapas antes de llegar a su resolución; en concreto, a un análisis técnico de cada una de las facturas, realizado por un grupo de profesionales en salud **de cada una de las glosas en conflicto.**

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

De la misma forma es pertinente resaltar que, ante el incremento de demandas interpuestas en este Despacho, su capacidad administrativa de respuesta prioriza aquellos asuntos en los que se involucra de manera directa la salud del usuario.

4.2.3. RECOBROS DESISTIDOS

En los términos del ordenamiento jurídico, el desistimiento se concreta en el ejercicio de la potestad que tiene el demandante de renunciar total o parcialmente a las pretensiones de la demanda, mientras no se haya proferido sentencia que ponga fin al proceso, produciéndose con la aceptación, los mismos efectos del fallo.

Dentro del caso sub-examine, de las **MIL CUATROCIENTAS CUARENTA Y SIETE (1.447)** cuentas de recobro motivo de la demanda, la entidad demandante presentó solicitudes de desistimiento parcial de las pretensiones de la demanda, así:


- Radicado NURC: 1-2016-184506 del 23 de diciembre de 2016: **Desistimiento parcial de sesenta y nueve (69)** cuentas de recobro, aceptado por este despacho mediante Auto A2016-002947 del 28 de diciembre de 2016, por el valor total reclamado en la demanda de la referencia (fls.417 y 418).
- Radicado NURC: 1-2017-058753 del 11 de abril de 2017: **Desistimiento parcial de ciento sesenta y dos (162)** cuentas de recobro, discriminadas y aceptadas por este Despacho en el Auto A2017-000807 del 03 de mayo de 2017, por el valor total reclamado en la demanda de la referencia (fls.439-441).
- Radicado NURC: NURC: 1-2019-730698 del 25 de noviembre de 2019, y NURC 1-2020-329241 del 01 de julio de 2020: **Desistimiento parcial de ochenta y ocho (88) cuentas de recobro** por servicios NO POS, por la suma de **OCHENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS MCTE (\$82.788.659.oo), cuantía inferior y/o parcial a lo reclamado en la demanda de la referencia**, y desistimiento parcial respecto de **ciento sesenta y cuatro (164) cuentas de recobro** por servicios NO POS, por el **valor total pretendido** por el demandante en este proceso, aceptados por este Despacho mediante auto A2022-002876 del 21 de diciembre de 2020.

Lo anterior, teniendo cuenta que FAMISANAR. E.P.S., decidió acogerse a las medidas especiales de pago creadas por el **MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCIÓN SOCIAL**, según lo reglamentado por el decreto ley 019 de 2012, Ley 1753 de 2015, Resolución 4244 de 2015 y 5218 de 2017.

Al respecto, resulta pertinente realizar las siguientes precisiones:

Tal como se viene manifestando, por medio de Auto A2020-002876 del 21 de diciembre de 2020, este Despacho dispuso la **ACEPTACIÓN** del desistimiento parcial presentado por la demandante respecto a ochenta y ocho (88) cuentas de recobro, por la suma de **OCHENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS MCTE (\$82.788.659.oo), cuantía inferior y/o parcial a lo reclamado en la demanda de la referencia**.

No obstante, respecto de la **cuenta de recobro No. 102008317**, este Despacho evidencia que en la mencionada oportunidad procesal, se cometió el yerro aritmético de sumar al monto total desistido parcialmente por la demandante, el valor de **\$139.073** correspondiente al valor previamente aprobado mediante Mecanismos Excepcionales GT020216 a la interposición de la demanda, toda vez que revisada la base original presentada con la demanda mediante archivo digital en formato Excel aportado al plenario mediante NURC 1-2015-163522 del 29 de diciembre de 2015, se tiene que el monto de la pretensión inicial

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

respecto al recobro No. 102008317 correspondía a \$160.940 sin que el valor de \$139.073 hicieran parte de la pretensión.

En ese orden, el saldo correcto frente al cual continuaba el litigio respecto a la cuenta de recobro No. 102008317 después del desistimiento parcial presentado por la demandante por valor de **\$23.756** conforme la tabla presentada por la demandante mediante NURC - 2019-730698 del 25 de noviembre de 2019, correspondía a **\$137.184**.

Bajo este entendido, luego de realizadas las anteriores aclaraciones del caso, se tiene que los recobros desistidos por el demandante en este proceso corresponden a **TRESCIENTOS NOVENTA Y CINCO (395)** por el valor total pretendido en cuantía de **CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS TRECE MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$433.513.664)**, y **88** recobros por la suma de **OCHENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$82.649.587)**, cuantía inferior y/o parcial a lo reclamado en la demanda de la referencia, sobre los cuales se hará el respectivo análisis por el valor no desistido.

En consecuencia, serán objeto de análisis y de decisión en esta providencia, la cantidad de **1.052** cuentas de recobro, por valor de **SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS DIECINUEVE PESOS M/CTE (\$692.629.919)**, donde se incluyen los **88** recobros que fueron desistidos cuantía inferior y/o parcial a lo reclamado en la demanda de la referencia.

4.2.4. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA –INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO CON RECURSOS PROPIOS POR PARTE DE LA UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014:

Este Despacho en pronunciamientos anteriores³³ en relación con la responsabilidad solidaria entre los demandados³⁴ había señalado que frente al demandante dicha solidaridad tenía como fuente, la producción de un daño resarcible y no en los contratos que vinculan entre sí a las demandadas³⁵ y para ilustrar este punto, se traía a colación el pronunciamiento efectuado por el Consejo de Estado en Sentencia del 14 de julio de 2016³⁶, con el fin de indicar cómo la solidaridad en la condena partía de la producción de un perjuicio que se materializaba en la obstrucción en el flujo adecuado de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud producto de la formulación de glosas infundadas en la etapa de auditoría integral del recobro, de tal manera que los llamados a responder por el cumplimiento de las órdenes que se impartieran en la sentencia, serían los responsables e intervinientes en dicha actuación.

Con lo anterior se tenía por esta Delegatura, que la responsabilidad solidaria se predicaba respecto de los integrantes de la Unión Temporal Nuevo Fosyga, y el Ministerio de Salud y Protección Social (ahora ADRES), al ser los responsables del proceso de auditoría en general. Por un lado, el Ministerio como entidad definida por la normatividad para la representación del Fosyga y el cumplimiento de los fines del referido fondo a través de cada una de sus subcuentas³⁷, y por el otro, la Unión Temporal como ejecutora material del proceso de auditoría integral de recobro.


³³ Sentencia del 21 de julio de 2017 Expediente J-2015-0029. Sentencia del 28 de julio de 2017 Expediente J-2015-0042.

³⁴ En atención a resolver la primera de las pretensiones principales formuladas por el accionante, en el sentido de declarar solidariamente responsable a LA NACION – MINISTERIO DE SALUD, la UT NUEVO FOSYGA y el CONSORCIO SAYP 2011.

³⁵ Entiéndase en referencia a las relaciones Ministerio de Salud y Protección Social – Consorcio SAYP 2011 y Ministerio de Salud y Protección Social – Unión Temporal Nuevo Fosyga, ya que la responsabilidad solidaria entre los integrantes del Consorcio o de la Unión Temporal viene dada por la Ley 80 de 1993. Art. 7.

³⁶ Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación número: 85001-23-31-000-2002-00362-01(35763)

³⁷ LEY 100 DE 1993. CAPÍTULO III. DEL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA. ARTÍCULOS 218 y 219. DECRETO 1283 DE 1996 - DECRETO ÚNICO REGLAMENTARIO 780 DE 2016. ARTICULO 3o. ARTICULO 5o. ARTICULO 47.

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Tal posición, resulta susceptible de variación con ocasión a los fundamentos que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá expone dentro de sus fallos, a través de los cuales, en sede de segunda instancia, modifica las sentencias proferidas por esta Superintendencia Delegada así³⁸:

*"En relación con el argumento de la Unión Temporal en cuanto a que no debe haber **solidaridad** entre ella y el Ministerio, se observa que lo reclamado es el pago de servicios NO POS y tanto el Consorcio SAYP 2011 integrado por FIDUPREVISORA Y FIDUCOLDEX y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, integrado por ASD SA, ASSENDA SAS y CARVAJAL SA son terceros que sólo tienen una relación de auditoría, recaudo y administración derivados del contrato de Fiducia, luego no deben responder por el pago de los recobros generados, pues es el Ministerio quien deberá cancelarlos.*

*Se reitera, las funciones de aquellas sólo son entre otras, las de auditoría y administración incluyendo desde luego, según se desprende de los contratos de fiducia, el radicar y tramitar los documentos soportes de los recobros presentados por personas naturales y jurídicas con cargo a las subcuentas de compensación y solidaridad del FOSYGA bajo la normatividad vigente a la fecha de cada presentación, las distribuciones que impartiére el Ministerio de Salud y de la Protección Social y lo contemplado en el contrato de encargo fiduciario, así como en el manual de operación del FOSYGA y ello resalta la Sala solo, indica que **apoyan o asesoran a la demandada en cuanto a la procedencia o no de los recobros, pero de ninguna manera implica que resulten afectadas con una posible o eventual condena.**" (Negrita en el texto original)*


*De otra parte, en lo referente a la condena que solidariamente se impartió a la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA**, se considera que no hay lugar a la misma, como quiera que las normas que regulan el pago de recobros y/o reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, como ya se indicó al inicio de estas consideraciones, está a cargo del fondo de solidaridad y garantía, FOSYGA con recursos propios; (...)" (Negrilla fuera de texto)*

Así las cosas, bajo el derrotero del Tribunal Superior de Bogotá, cobra relevancia el argumento de inexistencia de la obligación de pago con recursos propios por parte de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, esbozados a lo largo del escrito de contestación de la demanda, pues como lo ilustran las decisiones de la mencionada Corporación Judicial, ni las labores que desarrollan los miembros de la Unión Temporal ni el ordenamiento legal y/o contractual generan obligación de pago de recobros con recursos diferentes a los del Fosyga, y consecuentemente, ha de entenderse eximida a la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014** de cualquier responsabilidad frente al pago por concepto de los recobros reclamados en este proceso jurisdiccional.

4.2.5. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El llamamiento en garantía se encuentra concebido como un mecanismo mediante el cual, en la demanda o al momento de contestarla, se pretende obligar la comparecencia de un tercero al proceso, con el fin de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia. Sin embargo, conforme se desprende del artículo 64 del Código General del Proceso, esta figura procesal se hace efectiva en la medida de que exista entre el "llamante" y el "llamado", un derecho legal o contractual que justifique dicha exigencia, es decir, que debe mediar "(...)una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal

³⁸ Sentencia del 16 de abril de 2018. Radicación No. 201800027-01. MP: Marleny Rueda Olarte. Sentencia del 24 de abril de 2018. Radicación No. 2017002075-01. MP: Maria Isabel Arango Secker.
Carrera 68 A # 24 B-10, Torre 3 - Pisos 4, 9 y 10
Edificio Plaza Claro, Bogotá D.C.
www.supersalud.gov.co

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

*que lo cita y según la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante*³⁹.

Bajo este contexto, esta Delegada considera que, en la medida que dentro del presente proceso el asegurado no será condenado ni declarado responsable, en atención a la Inexistencia de la obligación de pago con recursos propios por parte de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, conforme a los fundamentos jurídicos expuestos en el anterior acápite, tampoco habrá lugar a declarar la responsabilidad del llamado en garantía, resultando de esta manera, innecesario efectuar pronunciamiento sobre los planteamientos realizados por CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. mediante NURC 1-2017-104738 (fls.407-493).

En igual sentido a lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral en Sentencia del 24 de abril de 2018 Radicación No. 2017002075-01. MP: Maria Isabel Arango Secker, sostuvo: *“De esta manera, habrá de exonerarse de la condena impuesta, a dicha Unión Temporal en su calidad de auditor y como consecuencia de ello, por sustracción de materia no hay lugar a pronunciamiento alguno frente al llamamiento en garantía que esta entidad provocó en el proceso.”* (Negrilla fuera de texto).

4.2.6. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA- CONSORCIO SAYP 2011

Atendiendo a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por el CONSORCIO SAYP 2011, entra este Despacho a estudiarla de forma preferente, toda vez que, como presupuesto procesal de fondo, corresponde a una condición anterior y necesaria para dictar sentencia; luego, de llegarse a verificar la carencia de la calidad subjetiva respecto al interés sustancial que se debate en el presente trámite jurisdiccional⁴⁰, la decisión que se adopte, no puede ser inhibitoria, sino desestimatoria de las pretensiones frente a la parte respecto a la cual se demuestre dicha excepción⁴¹.

En ese orden, resulta importante mencionar que, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que la legitimación material en la causa *“(…)se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda (…) la legitimación material en la causa, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño (…)*⁴² (Subrayado fuera de texto)

Así pues, con relación a la “conducta atribuida” en la demanda, debe tenerse en cuenta que el epicentro del debate en este escenario judicial, es la **labor de auditoría** llevada a cabo respecto a los recobros reclamados previamente por vía administrativa, en virtud de la cual se formularon las glosas objeto de controversia. De ahí que, la conducta reprochada de la cual se deriva el perjuicio alegado, y que se atribuye a las partes demandas, no es otra que la **formulación de glosas injustificadas en el marco del proceso de auditoría**.


En este orden de ideas, en lo que respecta a la participación de los sujetos procesales en el foco de la problemática planteada, el Despacho evaluó la responsabilidad del Consorcio SAYP 2011, a partir de las actuaciones ejecutadas frente al proceso de auditoría, para lo

³⁹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, del 8 de julio de 2011, expediente radicado No 18.901. M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz.

⁴⁰ Corte Constitucional, sentencia C- 965 de 2003.

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 23 de octubre de 1990, expediente: 6054.

⁴² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 11 de noviembre de 2009, expediente: 18163; de 4 de febrero de 2010, expediente 17720.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

cual se revisaron las obligaciones contenidas en el Contrato de encargo fiduciario N° 0467 de 2011 suscrito con el Ministerio de Salud y Protección Social, encontrando lo siguiente:

“CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO.- EL CONSORCIO se compromete a realizar el recaudo, administración y pago de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA - del Sistema General de Seguridad Social en Salud en los términos establecidos en la Leyes 100 de 1993, 1122 de 2007 y 1438 de 2011, en especial en los artículos 164, 205, y 218 a 224 de la Ley 100 de 1993, los Decretos 1283 de 1996, 1281 de 2001, 050 de 2003, 2280 de 2004, 3990 de 2007, lo señalado por la Comisión de Regulación en Salud y el Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces, y demás normas y reglamentos que las complementen, modifiquen, adicionen o sustituyan que cumpla con las exigencias técnicas, jurídicas y económicas definidas en el Pliego de Condiciones y en la propuesta presentada por el contratista”.

De lo anterior, se observa que el quehacer del Consorcio SAYP 2011 en razón del objeto pactado en el Contrato de encargo fiduciario N° 0467 de 2011, no guarda injerencia alguna con el ya mencionado proceso de auditoría de los recobros y, consecuentemente, en la imposición de glosas que impiden el desembolso de los dineros pretendidos, por concepto de servicios de salud NO POS.

Tal como lo manifiesta la apoderada del Consorcio SAYP 2011 en su contestación, éste solamente recibe por parte la firma auditora de cuentas (*UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014*), la información de bases de datos y la documentación física requerida para efectuar el pago, previa ordenación del gasto y autorización del giro de los recursos por parte del Ministerio.


Queda claro, entonces, que los miembros del Consorcio SAYP 2011, no son las personas idóneas para atender el requerimiento judicial que se concreta en el problema jurídico que aquí se plantea, motivo por el cual la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva se encuentra llamada a prosperar, motivo por el cual este Despacho, desestimaré las pretensiones de demanda frente al Consorcio SAYP 2011.

Así las cosas, en atención a la prosperidad de la excepción propuesta, este Despacho no efectuará pronunciamiento sobre las demás excepciones y argumentos esbozados por la apoderada del Consorcio SAYP 2011 en contra de la demanda.

4.2.7. SOBRE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO Y EL DAÑO ANTIJURÍDICO, EL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE LAS CARGAS PÚBLICAS, EL DAÑO ESPECIAL, EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, Y LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

Si bien el demandante pretende endilgar al Ministerio de Salud y Protección Social un deber de reparación del perjuicio alegado, en calidad de entidad administrativa, apelando a títulos de imputación de responsabilidad objetiva, es menester aclarar que los conflictos de glosas en recobros que se ventilan en este escenario judicial, son controversias de carácter eminentemente técnico cuyo análisis se restringe a las reglas establecidas en la Resolución 3099 del 19 de agosto de 2008, la Resolución 458 de 2013 del 22 de febrero de 2013, la Resolución 5395 de 2013 del 24 de diciembre de 2013 (durante su respectivas vigencias), y las demás normas que aluden a dicho trámite de forma directa o tangencial.

En ese sentido, como se viene mencionando previamente, este Despacho es competente únicamente para determinar los posibles yerros en el proceso de auditoría que pueden afectar el flujo de los recursos de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del Fosyga, e imprimir las consecuencias legales conforme a lo descrito en las normas especiales del sector salud, a fin de preservar el equilibrio financiero del Sistema de Seguridad Social en Salud, y con ello garantizar la prestación del servicio de salud por tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios con cargo a la UPC.

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Por consiguiente, este Despacho no entrará a estudiar los rasgos representativos del régimen de responsabilidad objetiva, como el rompimiento de las cargas públicas, el daño especial, u otras figuras jurídicas como el enriquecimiento sin causa, como fundamento de la obligación de reparación; los cuales sustentan parte de la demanda y, por ende, fueron objeto de pronunciamiento de la defensa, como quiera que son figuras que deberán ventilarse ante la jurisdicción contencioso administrativa y sobre las cuales, este Despacho no ostenta competencia alguna.

Bajo este entendido, se reitera que el presente conflicto de glosas corresponde a una controversia del Sistema de Seguridad Social en Salud, por lo que se resolverá a la luz de las disposiciones especiales sobre la materia.

Ahora bien, resulta pertinente advertir que no obstante para el ejercicio de la presente acción judicial no se exija el agotamiento de la actuación administrativa como requisito de procedibilidad, para que éste Despacho avoque conocimiento de los "conflictos" que se susciten entre las entidades del sistema en el marco de las solicitudes de pago de los servicios de salud, deberá existir previamente un trámite de auditoría de cuentas de recobro entre la EPS y el FOSYGA, del cual se derive el conflicto que se plantee posteriormente ante esta Jurisdicción.

Finalmente, en lo referente a la alegada caducidad de la acción por parte del Consorcio SAYP 2011, es de aclarar a la demandada que el trámite jurisdiccional como proceso especial establecido en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 126 y 127 de la Ley 1438 de 2011, y por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, no contempla un término de caducidad para el mismo, por lo que el término aludido por el ministerio en la contestación de la demanda, hace referencia al artículo 164⁴³ No. 1, literal i), **del Código de Procedimiento Administrativo**, que establece el término de caducidad del medio de control de reparación directa

En ese orden, se reitera que el proceso que adelanta esta Delegatura es de carácter jurisdiccional regido por norma especial contenida en la Ley 1122 de 2007 en desarrollo del artículo 116 de la Constitución Política Nacional, por lo que la excepción propuesta no está llamada a prosperar.

4.2.8. DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS.


En relación con la procedencia de la valoración de las pruebas solicitadas por las partes a través de las diferentes etapas procesales, resulta acertado indicar lo siguiente:

El período probatorio está direccionado a que se obtengan las pruebas que permitan la reconstrucción de los hechos materia de discusión, siendo necesario establecer un límite en la actividad probatoria de los sujetos procesales bajo los principios de pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba, con el propósito de que se practiquen solo aquellas que correspondan a la controversia y a partir de las cuales se formará el convencimiento y sustentará la decisión final del fallador.

Respecto a los enunciados principios que rigen todo lo relacionado con el decreto y práctica de las pruebas dentro de un proceso, el doctor Jairo Parra Quijano, en su libro Manual de Derecho Probatorio ha ilustrado:

"Así mismo, es preciso hacer referencia a principios importantes por medio de los cuales tales criterios cobran su verdadero significado. La conducencia es «la idoneidad legal que tiene la prueba para demostrar determinado hecho» y la pertinencia «es la adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en

⁴³ Es conveniente clarificar que la normatividad citada por el MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCIÓN SOCIAL, en la contestación de la demanda, sobre el art 134, de la ley 1437 de 2011, no hace referencia a la caducidad, sino a la oportunidad y trámite de los impedimentos y recusaciones; razón por la se corrige la citación.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

*éste»; pero también puede ocurrir que las pruebas conducentes y pertinentes pueden ser rechazadas por resultar inútiles para el proceso, así «la prueba es inútil cuando sobra, por no ser idónea, no en sí misma, sino con relación a la utilidad que le debe prestar al proceso, ya que éste solo puede recaudar las pruebas necesarias para el pronunciamiento del fallo».*⁴⁴

De lo anteriormente citado se desprende que la conducencia de la prueba es la aptitud legal o jurídica que tiene ésta para el caso, la cual traduce que su práctica ha sido consentida por el ordenamiento como elemento demostrativo del hecho objeto de la misma, por su parte, la pertinencia no es más que la correspondencia del medio probatorio con el objeto del mismo y la utilidad refiere a la capacidad e idoneidad del medio escogido para lograr la convicción del operador.

Para el prenombrado tratadista existe diferencia entre los conceptos de conducencia y pertinencia de la prueba consistente en que “La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. Es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de que, con la comparación que se haga se pueda saber si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio. La pertinencia es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso”.

Ahora bien, respecto al concepto de utilidad de la prueba, el doctor Devis Echandía señala que: “debe ser útil desde el punto de vista procesal, es decir que debe prestar algún servicio, ser necesaria o por lo menos conveniente para ayudar a obtener la convicción del juez respecto de los hechos Principales o accesorios sobre los cuales se base la pretensión contenciosa o se funda la petición del proceso voluntario o del incidente, esto es, que no sea completamente inútil. Se persigue el mismo doble fin que con los requisitos de la conducencia y pertinencia de la prueba⁴⁵.”

En el mismo sentido, sobre los casos de inutilidad de la prueba, precisó el doctor Parra como hipótesis las siguientes:

“Los casos de inutilidad son:

- a) Cuando se llevan pruebas encaminadas a demostrar hechos contrarios a una presunción de derecho, esto es, de las llamadas jure et de jure, las que no admiten prueba en contrario.*
- b) Cuando se trata de demostrar el hecho presumido sea por presunción jure et de jure ojuris tantum, cuando no se está discutiendo aquél.*
- c) Cuando el hecho está plenamente demostrado en el proceso y se pretende con otras pruebas demostrarlo⁴⁶.*

En consecuencia, se antepone al Juez la necesidad de anteponer a través de los principios de pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba la limitación de la actividad probatoria desplegada por los sujetos procesales, a fin de que solo sean practicadas aquellas pruebas que correspondan con el tema objeto de investigación y a partir de las cuales se formará su convencimiento y sustentará la decisión final, sin que ello implique vulneración alguna al debido proceso que le asiste a las partes.

De conformidad con lo anterior, los principios de conducencia, pertinencia y utilidad determinan los parámetros razonables para el decreto y práctica de pruebas, y que en todo caso informan la práctica de las mismas, aspectos estos que apuntan al principio de economía procesal en la medida que desvirtúan aquellos medios probatorios que de entrada no son viables para acreditar los supuestos de orden fáctico objeto de controversia.

Bajo este entendido, las pruebas aportadas por las partes al plenario resultan ser útiles, conducentes, pertinentes y legalmente obtenidas para los efectos del esclarecimiento de los

⁴⁴ Manual de Derecho Probatorio, Parra Quijano Jairo, Décima Quinta Edición, 2006


⁴⁵ Tratado de Derecho Procesal Civil, Echandía Hernando Devis, Editorial Temis, Quinta Edición, 1962.

⁴⁶ Manual de Derecho Probatorio, Parra Quijano Jairo, Décima Quinta Edición, 2006

Carrera 68 A # 24 B-10, Torre 3 - Pisos 4, 9 y 10

Edificio Plaza Claro, Bogotá D.C.

www.supersalud.gov.co

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

hechos y pretensiones bajo estudio y en ese sentido, gozan de presunción de legalidad teniendo en cuenta que no fueron tachadas de falsedad a través del presente proceso, motivo por el cual, serán admitidas en su totalidad.

Por otra parte, en lo referente a la solicitud de decreto de pruebas de carácter pericial por parte de la DEMANDANTE; de carácter testimonial de la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA, LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA**, y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (antes ACE SEGUROS S.A.); y así mismo, frente al decreto de oficios al Consorcio SAYP y por su parte, respecto a la solicitud efectuada por el apoderado del MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCIÓN SOCIAL frente al decreto de oficios dirigidos a la Unión Temporal Fosyga 2014 y al Consorcio SAYP, no habrá lugar a la prosperidad de las mismas, como quiera que para este Despacho considera que con el material probatorio obrante en el plenario, se cuenta con suficientes elementos de juicio para la toma de una decisión respecto al conflicto de glosas que nos ocupa.

Lo anterior, en atención a que resultaría dispendioso e innecesario dar apertura a una etapa probatoria adicional que no conllevaría a la obtención de aspectos relevantes, diferentes o adicionales a los ya planteados y expuestos por las partes con ocasión al presente proceso dentro de las diferentes etapas procesales.

Aunado a lo anterior, se tiene que el trámite decantado entre las partes, del que surgen las objeciones en el pago de las reclamaciones y los desacuerdos generados frente a los mismos, por ser un trámite reglado, arroja necesariamente un soporte documental en el que se evidencian los hechos entorno al conflicto planteado y sirven para dilucidar cada momento o variable de la auditoría realizada a los recobros objeto de conflicto, el cual resulta ser la prueba idónea para esclarecer todos estos aspectos. Luego, las pruebas solicitadas no tienen la capacidad demostrativa frente a las circunstancias relacionadas con dicho trámite.

Por lo anterior, para este Despacho las pruebas solicitadas por las partes resultan inconducentes e innecesarias, toda vez que no son pruebas idóneas para determinar los aspectos atinentes al proceso de auditoría de las reclamaciones en el marco de las obligaciones y/o actividades contractuales, por lo que será negado su decreto y práctica a través del presente proceso.


5. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Una vez atendidos los aspectos preliminares, se observa que, después de los desistimientos de la parte demandante, aún quedan en litigio **1.052** cuentas de recobro, razón por la cual, teniendo en cuenta las argumentaciones esbozadas dentro de la oportunidad procesal pertinente, procede este Despacho a elaborar un análisis exhaustivo entorno al problema jurídico que se plantea a continuación:

¿Le asiste o no el derecho a FAMISANAR E.P.S a recibir el pago de **MIL CINCUENTA Y DOS (1.052)**, cuentas de recobro, por parte del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL (hoy ADRES), por la suma de **SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS DIECINUEVE PESOS M/CTE (\$692.629.919)**, aunado a los intereses corrientes y de mora, gastos administrativos del 10%, sumas indexadas de acuerdo con el IPC, costas y cualquier otro resarcimiento o perjuicio demandado?

6. CASO CONCRETO

La Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, como juez técnico de la salud, en cumplimiento de sus funciones legales, luego de valorar los diferentes medios de prueba allegados por las partes al plenario en la medida que no fueron tachadas de falsedad, y consultado la doctrina médica, guías, los protocolos y las recomendaciones del Comité Técnico Científico según

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

sea el caso, conforme lo dispone el parágrafo 3 del artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estableció los siguientes acápites para analizar cada uno de los recobros objeto del litigio, los cuales se encuentran detallados y complementados con el archivo electrónico elaborado por este Despacho en formato Excel denominado “REVISIÓN PROCESO J-2016-0088”, el cual hace parte de esta decisión:

6.1. RECOBROS APROBADOS

La abogada ANA CAROLINA RAMÍREZ ZAMBRANO, identificada con cedula de ciudadanía No. 1.085.248.218 y tarjeta profesional No. 197.303 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.⁴⁷, el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD DE ACCIONES SIMPLIFICADA - GRUPO ASD S.A.S.-⁴⁸, y de SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – SERVIS S.A.S.-⁴⁹, integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, mediante escrito radicado NURC 1-2017-030405 del 23 de febrero de 2017 (fl.429-438) y NURC 1-2019-354075 del 18 de junio de 2019 (fl.591-599), informó las cuentas de recobro que fueron objeto de aprobación total y parcial por parte del ente demandado, discriminado de la siguiente manera:

- **NURC 1-2017-030405 del 23 de febrero de 2017:** 419 cuentas de recobros fueron objeto de aprobación así: **aprobación total 248 y parcial 171** de éstos, a través del mecanismo excepcional de Glosa Transversal (GT021115, GT010116, GT031215, GT020216, GT040416, GT050516 y GT030316) dispuesto por el Ministerio de Salud y Protección Social.
- **NURC 1-2019-354075 del 18 de junio de 2019:** Fueron objeto de **aprobación total 146 y parcial 106** cuentas de recobros, a través del mecanismo excepcional de Glosa Transversal Resolución 4244 de 2015 dispuesto por el Ministerio de Salud y Protección Social.


Frente a lo anterior, este despacho encontró que **ciento nueve (109) cuentas de recobro, NO** fueron objeto de los desistimientos de las pretensiones de la demanda presentados por la parte demandante⁵⁰ y éstos surtieron el trámite administrativo establecido por el Ministerio de Salud y Protección Social para el pago de los recobros sin presentar glosa o alguna situación que impidan su pago, según lo explica la **UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA/ UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**.

Cabe indicar que pese a que éstos recobros fueron relacionados por la demandada como **APROBADOS PARCIALMENTE**, no fue acreditado ni debidamente soportado dentro del presente proceso, el pago de dichas cuentas de recobro, razón por la cual este Despacho dispondrá en la parte resolutive de la presente Sentencia, el pago a favor del demandante de **CINCUENTA Y TRES MILLONES CINCUENTA MIL OCHOCIENTOS CATORCE PESOS (\$53.050.814)**, correspondiente a la aprobación parcial de **ciento nueve (109) cuentas de recobro NO desistidas** por la demandante.

6.2. DE LA PRESCRIPCIÓN

Este Despacho advierte que fue alegada la pérdida del derecho a recibir el pago de los recobros por haber acaecido el fenómeno jurídico de la prescripción. Sobre el particular, vale la pena reiterar que los conflictos de glosas y devoluciones respecto a los cuales avoca conocimiento esta Superintendencia Delegada, son asuntos que hacen parte esencial del

⁴⁷ Antes **ASSEDA S.A.S.**
⁴⁸ Antes **ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.**
⁴⁹ Antes **SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.**
⁵⁰ Análisis que se puede encontrar en la hoja de cálculo denominada **“APROB.PARCIAL M.E. NO DESISTIDO”** del archivo electrónico en formato Excel denominado **“REVISIÓN PROCESO J-2016-0088”**
Carrera 68 A # 24 B-10, Torre 3 - Pisos 4, 9 y 10
Edificio Plaza Claro, Bogotá D.C.
www.supersalud.gov.co

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Sistema de Seguridad Social en Salud como componente del Sistema de Seguridad Social Integral, en la medida que, en este tipo de litigios, se decide sobre la destinación adecuada de los recursos de la salud que afectan de forma directa la prestación del servicio a los usuarios del sistema.

Por tal motivo, en lo relativo a la extinción de derechos, debe aplicarse lo establecido en las normas especiales en materia de seguridad social, tanto sustanciales como procedimentales. Ello, teniendo en cuenta que las controversias referentes al sistema de seguridad social integral son objeto de control judicial por parte de la jurisdicción laboral y de seguridad social (artículo 2 numeral 4 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social), a la que este Despacho desplaza, a prevención, para conocer de los temas taxativamente asignados para su competencia.⁵¹

Por lo tanto, esta Superintendencia Delegada, frente a la prescripción de los recobros alegada por la Unión Temporal NUEVO FOSYGA y FOSYGA 2014, el MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (antes ACE SEGUROS S.A.), aplicará lo dispuesto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual reza lo siguiente:


“Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el (empleador), sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

De lo anterior, es acertado inferir que, el derecho de la E.P.S. a solicitar el pago del recobro al FOSYGA por vía judicial, tiene un término de prescripción de tres (3) años contados a partir del momento en el que la obligación se haya hecho exigible, el cual se interrumpe por un lapso igual desde la fecha en que la entidad recobrante presente la reclamación escrita ante el ente pagador.

Cabe precisar que, en el escenario de los recobros, la obligación sólo se hace exigible para la E.P.S. desde la fecha en que ésta tiene conocimiento de la existencia de la obligación y puede hacer efectivo su derecho ante el FOSYGA; momento que no sería otro que la fecha en la cual, la I.P.S. radique la factura ante la E.P.S.; puesto que, es sólo a partir de este instante en que la entidad tendría en su poder la evidencia del suministro de las tecnologías en salud no contenidas en el Plan Obligatorio de Salud, y podría llevar a cabo el consecuente procedimiento de recobro ante el FOSYGA. Una consideración similar fue esbozada por la Corte Constitucional en sentencia C-510 de 2004, al referirse al término que tiene la E.P.S. para presentar el recobro por vía administrativa, indicando que dicho término *“...ha de contarse lógicamente a partir del momento en que la persona o entidad que debe realizar la reclamación está efectivamente en posibilidad de hacerla ante el Fosyga”*.

Así mismo, acatando lo señalado en el precitado artículo, el término de prescripción se verá interrumpido por la presentación de reclamación escrita, lo que implica que con la radicación del recobro ante el FOSYGA por parte de la E.P.S. para solicitar el pago de los mismos por vía administrativa, se interrumpiría a su vez el término de prescripción del derecho por otro igual de tres (3) años, que empezará a contar nuevamente desde la notificación del resultado de la auditoría del trámite ordinario, hasta la presentación de la demanda. Ergo, la entidad recobrante tendría a su disposición sólo este tiempo para presentar la demanda, sin que puedan considerarse nuevas interrupciones.

⁵¹ Sentencia C-119/08

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

En conclusión, para poder pronunciarse sobre el posible acaecimiento del fenómeno jurídico de la prescripción del derecho, este Despacho debe verificar, antes de la presentación de la demanda, dos momentos dentro del trámite de solicitud de pago de los recobros: 1. La fecha de radicación de la factura de la I.P.S. ante la demandante, FAMISANAR E.P.S. y, 2. La fecha de radicación del recobro ante el FOSYGA.

Bajo los parámetros anteriormente descritos y atendiendo al caso en concreto, este Despacho encontró que **siete (7)** solicitudes de recobro objeto de esta decisión, por valor de **TRES MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SIETE PESOS M/CTE (\$3.241.207)**, se encuentran prescritos, teniendo en cuenta que trascurrieron más de tres años desde la notificación del resultado de la auditoría del trámite ordinario, hasta la presentación de la demanda.

La información detallada de los recobros se puede consultar en la hoja de cálculo denominada **“PRESCRITOS”** del archivo digital en formato Excel denominado **“REVISIÓN PROCESO J-2016-0088”**, el cual es parte inescindible de esta sentencia.

6.3. RECOBROS SIN SOPORTES DOCUMENTALES

Debe recordarse que, es obligación de las partes probar el supuesto de hecho de las normas que contengan el efecto jurídico que ellas persiguen⁵², de manera que, en acatamiento a su deber de lealtad procesal, les incumbe aportar todas las pruebas documentales y las anticipadas que se encuentran en su poder, junto a la petición individualizada y concreta de los medios de prueba que, según su procedencia, consideren necesarias en el trámite procesal.


A su vez, en ejercicio de su función como director del proceso, el juez puede decretar de forma oficiosa todas las pruebas que considere *“útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes”* (art. 169 C.G.P.), con el objetivo de acercarse a la verdad real de cada caso. Así mismo, cuenta con la facultad de redistribuir las cargas probatorias entre los sujetos procesales, atendiendo a la teoría de la carga dinámica de la prueba inmersa en la legislación procesal actual, como medio para garantizar la igualdad entre las partes⁵³.

Puntualmente, el artículo 167 del Código General del Proceso dispone que *“el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos”*.

En este mismo sentido, la Honorable Corte Constitucional, en sentencia C-086 de 2016 al resolver sobre la constitucionalidad de la precitada norma, manifestó que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, no se circunscribe a la simple existencia de mecanismos para poner en marcha la administración de justicia, *“sino que exige un esfuerzo institucional para restablecer el orden jurídico y garantizar la prevalencia del derecho sustancial”*, señalando además que *“...la teoría de la carga dinámica de la prueba no solo es plenamente compatible con la base axiológica de la Carta Política de 1991 y la función constitucional atribuida a los jueces como garantes de la tutela judicial efectiva, de la prevalencia del derecho sustancial y de su misión activa en la búsqueda y realización de un orden justo. Es también compatible con los principios de equidad, solidaridad y buena fe procesal, así como con los deberes de las partes de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia”* (Subrayado fuera de texto).

⁵² Artículo 167. Código General del Proceso.

⁵³ Código General del Proceso. **Artículo 4º. Igualdad de las partes.** *“El juez debe hacer uso de los poderes que este código le otorga para lograr la igualdad real de las partes”.* **Artículo 42. Deberes del juez.** *Son deberes del juez: (...) 2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga”.*

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Por consiguiente, teniendo en cuenta que, en un proceso de la naturaleza como el que nos ocupa, la EPS, como entidad recobrante, se encuentra en una situación más favorable para allegar los soportes documentales de aquellos recobros que han sido radicados ante el FOSYGA y posteriormente objetados, por lo que es a FAMISANAR a quien incumbía aportarlos, por lo tanto, toda organización, más aún una EPS, debe adelantar una adecuada gestión documental, y es una precaución mínima conservar copia de la documentación que se entrega y radica a otra institución o persona, en especial, si esta es la prueba de una obligación a su favor.

Conforme a lo anterior, este Despacho encontró que respecto de **noventa y siete (97) cuentas de recobro NO** se evidencia soporte de imágenes correspondientes al soporte de la cuenta recobro y **NO** allegan MYT, como se detalla en la hoja de cálculo **"SIN SOPORTE DOCUMENTAL"** del archivo de Excel denominado **"REVISIÓN PROCESO J-2016-0088"**, que hace parte integral de la presente sentencia.

Así las cosas, para el Despacho los mencionados recobros no cuentan con las condiciones para ordenar su pago, en la medida que el demandante incumplió con su deber procesal de probar los hechos que soportan las respectivas pretensiones, pese al apoyo oficioso que se surtió en esta instancia.

Por lo anterior, en la medida que en la sentencia sólo podrá reconocerse lo estrictamente demostrado en el proceso⁵⁴, no se accederá a la pretensión de pago de **noventa y siete (97) solicitudes de recobro, por valor de OCHENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS M/CTE. (\$84.697.372,34)**, conclusión que se encuentra detallada en el archivo Excel especificado en el anterior párrafo.

6.4. RECOBROS CON GLOSAS FUNDADAS

Ahora bien, este Despacho deberá denegar el pago de **novecientas veintisiete (927) cuentas de recobro, por valor de QUINIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS DIECISEIS MIL SETENTA Y UN PESOS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS M/CTE (\$533.416.071,46)**, teniendo en cuenta que una o todas las glosas formuladas sobre el mismo recobro son fundadas, afectando de esta manera, la procedencia de la totalidad del valor reclamado, tal como se explica en la hoja de cálculo denominada **"FUNDADA"** del archivo de Excel denominado **"REVISIÓN PROCESO J-2016-0088"**.


Frente a lo anterior, este Despacho estima necesario realizar las siguientes precisiones:

- **Actividades o insumos recobrados que NO pueden ser financiados por el Sistema de Seguridad Social en Salud – SGSSS**

Este Despacho observa, que a los recobros objeto de la presente demanda, le fueron impuestas por parte del demandado, la causal de glosa consistente en **"La tecnología en salud se encuentra incluida en el POS"** la cual fue declarada como fundada por este Despacho, luego de considerar que las actividades o insumos recobrados, NO pueden ser financiados por el Sistema de Seguridad Social en Salud – SGSSS.

Frente a esta causal de glosa, debe señalarse que **"En el ordenamiento jurídico vigente hasta el 31 de diciembre de 2013 no existía causal de glosa específica relacionada con las prestaciones excluidas del POS o prestaciones que no pueden ser financiadas**

⁵⁴ Inciso 3, Artículo 281. Código General del Proceso. *Congruencias*. "Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último".

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

por el SGSSS, razón por la cual, la firma encargada de adelantar la auditoría en su momento, impuso de manera general, alguna de las siguientes causales de glosa "Cuando los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga)", "Cuando los valores objeto del recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga o se encuentren en el plan de beneficios", "Cuando como consecuencia del Acta del Comité Técnico-Científico o fallo de tutela se incluyan prestaciones contenidas en los planes de beneficios".(Negrilla fuera de texto), tal como lo explicó el Ministerio de Salud y Protección Social en los antecedentes fácticos de la Nota Externa No. 201433200296233 del 10 de noviembre de 2014.

Por lo anterior, tratándose de actividades o insumos que NO pueden ser financiados por el Sistema de Seguridad Social en Salud – SGSSS, este Despacho debe observar la previsión del artículo 154 de la Ley 1450 de 2011, vigente al momento de la prestación de los servicios de salud objeto de la presente demanda, que definió a las Prestaciones No Financiadas por el Sistema, como *"el conjunto de actividades, intervenciones, procedimientos, servicios, tratamientos, medicamentos y otras tecnologías médicas que no podrán ser reconocidas con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud de acuerdo con el listado que elabore la Comisión de Regulación en Salud –CRES–. Esta categoría incluye las prestaciones suntuarias, las exclusivamente cosméticas, las experimentales sin evidencia científica, aquellas que se ofrezcan por fuera del territorio colombiano y las que no sean propias del ámbito de la salud. Los usos no autorizados por la autoridad competente en el caso de medicamentos y dispositivos continuarán por fuera del ámbito de financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Mientras el Gobierno Nacional no reglamente la materia, subsistirán las disposiciones reglamentarias vigentes."*

Así mismo, cabe indicar que por medio del artículo 22 del Decreto Ley 019 de 2012⁵⁵, se creó el procedimiento para el saneamiento de cuentas por recobros, consistente en la definición de las divergencias recurrentes, entendidas como *"las diferencias conceptuales entre más de una entidad recobrante y el Ministerio de Salud y Protección Social – Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), respecto de las glosas que por cualquier causal hayan sido aplicadas a las solicitudes de recobro en más de un período de radicación"*⁵⁶, así como disponer la aplicación por una única vez dicho procedimiento para aquellos recobros que a la entrada en vigencia del Decreto-Ley 019 de 2012, **hubieren surtido la auditoría integral culminando con estado glosado por considerar que la tecnología en salud se encontraba incluida en el POS**, así:


"(...) el Ministerio de Salud y Protección Social establecerá los lineamientos o procedimientos orientados a su solución, siempre y cuando no haya transcurrido el plazo de caducidad establecido para la acción de reparación directa en el Código Contencioso Administrativo. En estos casos, el costo de la nueva auditoría integral deberá ser sufragado por la entidad recobrante.

Cuando la glosa se origine en la inclusión en el POS de las tecnologías en salud recobradas al FOSYGA, se aplicará el concepto que para el efecto expida la Comisión de Regulación en Salud CRES, quien será la competente para determinar en forma definitiva si se encuentran o no incluidas, tanto para lo contenido en las normas expedidas por esa Comisión como para lo previsto en normas anteriores. Emitido el concepto de la CRES y efectuada la auditoría integral, en caso de ser favorables, se procederá al trámite de pago.

Para los recobros que a la entrada en vigencia del presente Decreto ley ya surtieron la auditoría integral y cuya glosa se aplicó por considerar que la tecnología se encontraba incluida en el POS, se aplicará por una sola vez, dentro del año siguiente contado a partir de la vigencia de la presente disposición, siempre y

⁵⁵ Reglamentado por el DECRETO 1865 DE 2012

⁵⁶ DECRETO 1865 DE 2012 Artículo 2

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

cuando no haya transcurrido el plazo de caducidad establecido para la acción de reparación directa en el Código Contencioso Administrativo.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Con ocasión del anterior procedimiento, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la mencionada Nota Externa No. 201433200296233 del 10 de noviembre de 2014, en la cual informó las decisiones adoptadas por el Comité de Definición de Criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud NO POS, así como la exclusión de otras, por tratarse de Servicios que no son propios del ámbito de la salud, en aplicación del Art. 154 Ley 1450 de 2011.

Por lo anterior, fuerza es concluir que si bien es cierto, en el presente caso fueron presentadas tecnologías y servicios prestadas con anterioridad a la expedición de la Nota Externa No. 201433200296233 del 10 de noviembre de 2014, la misma resulta aplicable a los recobros objeto de estudio, en atención a que la Nota Externa fue expedida luego de surtirse el procedimiento para definir entre otros aspectos, las divergencias recurrentes presentadas entre las entidades recobrantes y el Ministerio de Salud y Protección Social – Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), por los recobros que a la entrada en vigencia del referido Decreto Ley, habían sido glosados por considerar que la tecnología se encontraba incluida en el POS, y sobre aquellas **Actividades o insumos recobrados que NO pueden ser financiados por el Sistema de Seguridad Social en Salud – SGSSS**, previstas en el artículo 154 de la Ley 1450 de 2011.

6.5. RECOBROS CON GLOSA INFUNDADA

En este acápite se determinó la procedencia del reconocimiento y pago de **trece (13)** recobros, puesto que todas las glosas formuladas se encontraron Infundadas por parte de este Despacho. Las consideraciones específicas sobre estos recobros deben ser revisadas en el archivo digital en formato Excel “*REVISIÓN PROCESO J-2016-0088*”, en la hoja de cálculo denominada “*INFUNDADA*”.


De acuerdo con lo anterior, este Despacho ordenará el pago de **trece (13)** recobros por valor de **CATORCE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO PESOS M/CTE (\$14.540.924)**.

6.6. RECOBROS CON GLOSA DE EXTEMPORANEIDAD

Frente a esta causal de glosa es importante señalar que el trámite de recobros está diseñado como un mecanismo para la gestión administrativa de los recursos del sistema de salud entre las entidades recobrantes y el FOSYGA o, entre aquellos y las entidades territoriales, con el fin efectuar una revisión, verificación y control, previo al pago de las cuentas por la prestación de servicios de salud no incluidas en el Plan Obligatorio de salud – POS (hoy, no incluidas en el Plan de Beneficios con cargo a la UPC), por lo que, los servicios que constan en tales facturas deben haber sido autorizados por un Comité Técnico-Científico (CTC) u ordenado por fallo de tutela.

Se pretende con lo anterior, que los pagos correspondientes a servicios que no están cubiertos por el sistema se paguen siempre que tengan un respaldo médico-científico o que el suministro de los mismos tenga el respaldo de una orden judicial y adicionalmente, se procura que tales pagos se hagan de manera oportuna y ágil, pero de manera adecuada, garantizando el dinamismo del sector y propendiendo por su sostenibilidad financiera.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta, que el procedimiento de recobros ante el FOSYGA fue perfeccionándose a través de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Salud y de la Protección Social (adoptadas en muchos casos por las diferentes entidades territoriales), en cumplimiento de las órdenes impartidas por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008, a fin de “...*garantizar que el procedimiento de recobro por parte*

 Supersalud	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

de las Entidades Promotoras de Salud ante el Fosyga, así como ante las entidades territoriales, sea ágil con miras a asegurar el flujo de recursos en el sistema⁵⁷ atendiendo a un "...sistema de verificación, control y pago de las solicitudes de recobro funcione de manera eficiente, y que el Fosyga desembolse prontamente los dineros concernientes a las solicitudes de recobro..."⁵⁸

No obstante, cuando los tiempos fijados para la radicación de cuentas no son acatados de forma estricta por la entidad recobrante, sobreviene el desacuerdo entre las partes respecto a las consecuencias que derivan de dicho incumplimiento. Es decir, frente a las consecuencias de la extemporaneidad del recobro. Esta situación se encuentra tipificada y debidamente descrita como glosa dentro del procedimiento (*"El recobro o la objeción se presenta fuera de los términos establecidos"*) y cuenta con su propia codificación (código 40).

El concepto de extemporaneidad, incluido dentro del MANUAL DE AUDITORIA INTEGRAL DE RECOBROS POR TECNOLOGIAS EN SALUD NO INCLUIDAS EN EL PLAN DE BENEFICIOS, se define como *"(...) la inoportunidad en la presentación de las solicitudes de recobro por parte de las entidades recobrantes al no adelantar las etapas de pre-radicación y radicación ante el Ministerio de Salud y Protección Social o la entidad que se defina para el efecto (...)".*

Bajo este entendido, el término para presentar la solicitud de recobro fue señalado en un primer momento por el artículo 13 del Decreto 1281 de 2002, el cual dispuso seis meses para la radicación de las cuentas, so pena de no poderse efectuar el pago por vía administrativa. Posteriormente, dicha norma fue modificada en su totalidad por el artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012, estableciendo un año para radicar las solicitudes de recobro; término que fue acatado en el artículo 16 de la Resolución 458 de 2013 del 22 de febrero de 2013 por medio de la cual se unificó el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), y más tarde, referenciado en el artículo 33 de la Resolución 5395 de 2013 del 24 de diciembre de 2013, que modificó dicho procedimiento de recobro a partir de su publicación.


A partir de lo expuesto, resulta acertado concluir que la desatención del tiempo de radicación para el recobro señalado en el trámite administrativo ante la respectiva entidad pagadora impide el pago de las cuentas en el marco de dicho trámite.

Esta circunstancia fue advertida por la Corte Constitucional en sentencia de C-510 de 2004 que resolvió sobre la constitucionalidad del artículo 13 del Decreto 1281 de 2002, al aclarar que *"(...) con el artículo acusado no se está desconociendo la existencia de las obligaciones a cargo del Fosyga pasados los seis meses a que él alude; la disposición solamente establece la imposibilidad de reclamarlas por vía administrativa"*.

Señaló además la Honorable Corporación que, el objetivo del término administrativo era de tipo operacional, y no era otro que regular el flujo de caja de los recursos del sector salud, precaviendo entre otras cosas, la retención indebida de los mismos, ya que este término *"(...) i) permite al Fosyga tener claridad sobre el volumen de recursos requeridos en un periodo determinado y organizar su flujo de caja, ii) facilita la labor de presupuestación por las autoridades competentes de los recursos requeridos por el sistema, iii) permite que en un menor término se de respuesta a las reclamaciones dirigidas al Fosyga y de esta manera los recursos así reconocidos vuelvan a ser utilizados por las entidades de salud en la prestación del servicio"*⁵⁹

Luego, este Despacho observa que **en ninguna de las normas ya referidas** se contempla como sanción pecuniaria derivada de la radicación extemporánea, la pérdida del derecho a

⁵⁷ Órdenes de la Sentencia T-760 de 2008 contenidas en las consideraciones de la Resolución 5395 de 2013.
⁵⁸ *Ibidem*.
⁵⁹ Sentencia C-510 de 2004.

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

recibir el pago de los servicios en salud efectivamente prestados, y cuyo suministro fue autorizado por Comité Técnico-Científico (CTC) u ordenado por fallo de tutela.

Sobre el particular, es importante anotar que incluso los mecanismos extraordinarios creados por la administración para el pago de los recobros dejaron de lado el incumplimiento del tiempo de radicación, dando prevalencia a los servicios de salud efectivamente prestados y así garantizar el flujo de los recursos dentro del sistema.

Por su parte, el ya mencionado artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012 dio la posibilidad de pagar los recobros rechazados por extemporaneidad siempre y cuando no hubiese operado el fenómeno de la caducidad previsto para la reparación directa, esto es, dos (2) años contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa, etc., (numeral 8 del artículo 136 del C.C.A.).

Lo anterior, teniendo en cuenta que, para aquella época, estos asuntos se ventilaban ante la jurisdicción contencioso administrativa, lo cual permite inferir que se tuvo en cuenta el derecho latente que existía para exigir el cobro de las cuentas por vía judicial.

De igual forma, el artículo 112 de la Ley 1737 del 2 de diciembre de 2014, avaló el reconocimiento de los recobros y reclamaciones que habían sido rechazados por glosa única de extemporaneidad, con la condición de que no hubiese operado la caducidad de la acción legal correspondiente, y sin necesidad de conciliación previa.


Por ende, manifestar que el desacato al término de radicación del recobro conduce a la pérdida del derecho de recibir el pago, implica dar una consecuencia jurídica no contemplada en la ley, lo que quebranta el principio de legalidad que debe imperar en ejercicio de todo poder público, y que demanda la taxatividad de los efectos de la ley, especialmente si son de carácter sancionatorio.

Darle estos efectos a la extemporaneidad, también equivaldría a imprimirle efectos prescriptivos, lo que quiere decir, que operaría la prescripción del derecho a recibir el pago de los servicios prestados después de 6 meses o 1 año, según el caso, desatendiendo con ello las normas que regulan de forma los tiempos de prescripción de la factura en salud.

En consecuencia, no puede predicarse la pérdida del derecho al pago total de la facturación, por el fracaso de dicho trámite administrativo, cuando debe predominar la destinación específica que tienen de los recursos en salud ante servicios efectivamente prestados, en un ejercicio de prevalencia de lo sustancial sobre lo estrictamente formal⁶⁰, ya que la sostenibilidad financiera del sistema permite materializar la protección de los derechos de los usuarios, argumento esbozado por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008 quien al referirse al sistema de recobros, manifestó que garantizar el flujo de los recursos es una "(...) condición necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho a la salud de las personas y para evitar que las personas se encuentren con barreras de acceso a los servicios que sólo pueden superar mediante la interposición de una acción de tutela".

Aunado a lo anterior, se tiene que dentro de los principios del sistema establecidos por la ley 1438 de 2011 en su artículo 3°, se encuentra el principio sostenibilidad, en el cual se dispone que "Las prestaciones que reconoce el sistema se financiarán con los recursos destinados por la ley para tal fin, los cuales deberán tener un flujo ágil y expedito y a su vez, Las decisiones que se adopten en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud deben consultar criterios de sostenibilidad fiscal. La administración de los fondos del sistema no podrá afectar el flujo de recursos del mismo".

⁶⁰ Artículo 228 de la Constitución Nacional. "La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo".

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Dicho principio bien puede tomarse como un desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política Nacional, el cual consagra expresamente que “No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella”, es decir, que los recursos públicos de la salud, tienen una destinación específica, mandato que fue concretado finalmente en el artículo 25 de la Ley Estatutaria de la Salud (Ley 1751 de 2015), al ordenar que: “Los recursos públicos que financian la salud son inembargables, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Bajo ese entendido, para el caso en concreto, el artículo 4 del Decreto 4023 de 2011, establece la destinación específica de los recursos de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del SGSSS, incluyendo entre los mismos, el pago de los recobros por la prestación de servicios de salud no incluidos en el plan de beneficios.

De tal forma que, la pérdida del derecho al pago del servicio frente a las glosas de extemporaneidad, en el marco del trámite administrativo de depuración de cuentas, por haberse presentado los recobros por fuera de los seis (06) meses o un (01) año según el caso, puede poner en riesgo la sostenibilidad del sistema al no ser una consecuencia jurídica contemplada en la norma, que llega a obstaculizar el flujo de los recursos que cuentan con una destinación específica, cuando existe evidencia de servicios de salud prestados y asegurados por la **FAMISANAR E.P.S.**, en cumplimiento de una orden judicial o por autorización del Comité Técnico-Científico (CTC).

Por lo tanto, pese a que la extemporaneidad es una glosa que en sede administrativa conlleva al no reconocimiento y pago de dicha obligación, en sede jurisdiccional el derecho a recibir el pago existe para el demandante, como se discrimina a continuación:

6.6.1. Recobros con glosa de extemporaneidad fundada y otras glosas infundadas


Dando aplicabilidad a los efectos respecto a la glosa de extemporaneidad, se ordenará el pago de **ocho (8) cuenta de recobro** por valor de **TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS VEINTINUEVE PESOS CON NOVENTA CENTAVOS M/CTE (\$3.683.529,90)**, pues a pesar de que la glosa de extemporaneidad formulada por el demandado es fundada, las otras glosas formuladas dentro del mismo recobro resultaron infundadas.

Al respecto, es necesario remitirnos a la hoja denominada “**EXTEMPORANEIDAD + INFUNDADA**” del archivo de Excel denominado “**Revisión Proceso J-2015-0095**”.

6.7. SÍNTESIS

A manera de síntesis, para explicar el resultado o decisión respecto de los **1.447** recobros objeto inicial de este proceso, se presenta el siguiente cuadro:

RESUMEN DE INFORME DE GLOSAS A RECOBROS		
ÍTEM	NÚMERO DE RECOBROS	VALORES
Recobros Presentados por la EPS en la Demanda Inicial	1.447	\$ 1.208.793.170
Recobros Desistimiento Total	395	\$ 433.513.664
Recobros Desistimiento Parcial	88	\$ 82.649.587

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

Aprobados parciales Mecanismos Excepción No desistidos	109	\$ 53.050.814
Recobros Prescritos	7	\$ 3.241.207
Recobros Totales con Soporte Documental incompleto o sin soporte de imagen	97	\$ 84.697.372,34
Fundada	927	\$ 533.416.071,46
Infundada	13	\$ 14.540.924
Extemporaneidad + Infundada	8	\$ 3.683.530,90
TOTAL	1.447	\$ 1.208.793.170


Con base en lo analizado por este Despacho, sólo se ordenará en la parte resolutive de esta decisión, el pago parcial de las pretensiones de la demanda, por las siguientes sumas:

- **CINCUENTA Y TRES MILLONES CINCUENTA MIL OCHOCIENTOS CATORCE PESOS (\$53.050.814)**, correspondiente a la aprobación parcial de **ciento nueve (109) cuentas de recobro por mecanismos de excepción NO desistidas** por la demandante, conforme a las consideraciones expuestas en el acápite **"6.1. RECOBROS APROBADOS"** del presente fallo.
- **CATORCE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO PESOS M/CTE (\$14.540.924)**, correspondiente a **trece (13) recobros** cuya glosa resultó infundada conforme a lo expuesto en el acápite **"6.5. RECOBROS CON GLOSA INFUNDADA"**.
- **TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL QUINIENTOS TREINTA PESOS CON NOVENTA CENTAVOS M/CTE (\$3.683.530,90) M/CTE de ocho (8) cuentas de recobro con glosa de extemporaneidad fundada y otras glosas formuladas que resultan infundadas de acuerdo a los fundamentos expuestos en el acápite "6.6.1. Recobros con glosa de extemporaneidad fundada y otras glosas infundadas"**.

En ese orden, a través de la parte resolutive del presente fallo se accederá al reconocimiento y pago de la suma total de **SETENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON NOVENTA CENTAVOS M/CTE (\$71.275.268,90)** correspondiente al valor parcial reclamado de **ciento treinta (130) cuentas de recobro**.

De otra parte, esta Delegada en su parte resolutive denegará el pago de **mil treinta y un (1.031) cuentas de recobro** por el valor de **SEISCIENTOS VEINTIÚN MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$621.354.651)**, discriminados en los acápites **"6.2. DE LA PRESCRIPCIÓN"**, **"6.3. RECOBROS SIN SOPORTES DOCUMENTALES"** y **"6.4. RECOBROS CON GLOSAS FUNDADAS"**.

Bajo este contexto, debe indicarse que frente a la excepción planteada por el Ministerio de Salud y Protección Social relacionada con la inexistencia de la obligación, culpa exclusiva de quien alega el daño, y ausencia de la Responsabilidad de la solicitada, no está llamada a prosperar en la totalidad de los recobros, toda vez que al evidenciarse que las glosas fueron infundadas, se puede concluir que en efecto, los recobros relacionados en el presente acápite y presentados por FAMISANAR EPS cumplían con el lleno de los requisitos para su pago.

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

6.8. INTERESES

6.8.1 Intereses corrientes

Debe precisarse que los intereses corrientes son de tipo remuneratorio, ya que buscan retribuir o compensar el costo del dinero, en tanto que se restituye al acreedor el precio debido por el bien o el servicio, mientras se le paga durante el tiempo que no lo tiene a su disposición. Sin embargo, por su naturaleza y función, requieren estipulación negocial entre las partes o un precepto legal que lo contemple.

Este Despacho encuentra pertinente señalar que la obligación legal establecida entre las entidades aseguradoras del régimen contributivo respecto al giro de los recursos por la prestación de servicios de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de salud – POS cuyo suministro fue autorizado por Comité Técnico-Científico (CTC) u ordenado por fallo de tutela, no contempla el reconocimiento de intereses corrientes; ni mucho menos existe pacto previo entre las partes respecto a los mismos, en el caso sub-examine.

Dentro del proceso de recobros sólo se permite el reconocimiento de intereses moratorios a favor de las entidades recobrantes por la demora en el pago de los servicios en salud prestados⁶¹. De manera que, los posibles perjuicios que se ocasionen por la demora en el pago de tales servicios, son indemnizados a título sancionatorio a través de los intereses moratorios, de ser procedentes, cumpliendo éstos, a su vez, con el objetivo de compensar al acreedor por el tiempo que estuvo sin el dinero debido.

Conforme a lo anterior, este Despacho no accederá a la pretensión de reconocimiento de los intereses corrientes formulada por el accionante.

6.8.2 Intereses moratorios

El artículo 4 del Decreto 1281 de 2002 establece:

“El incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de que trata este decreto, causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”.

Debe recordarse que, de acuerdo con el Concepto No. 2006000164-001 del 15 de febrero de 2006 de la Superintendencia Financiera, los intereses moratorios están concebidos como: *“(…) aquellas sumas que se deben pagar a título de indemnización de perjuicios desde el momento en que se constituye en mora el deudor, es decir, desde el incumplimiento de la obligación principal (…)*”.


En consecuencia, al estar las subcuentas del FOSYGA (hoy ADRES), a cargo de los pagos por los servicios de salud no incluidos en el plan obligatorio de salud del régimen contributivo, deben reconocer los intereses moratorios causados desde el vencimiento del plazo para cumplir la obligación de pago⁶², es decir, una vez finalizado el tiempo para estudiar y pagar las cuentas de recobro⁶³.

Debe tenerse en cuenta, entonces, que el artículo 13 de la Resolución No. 3099 de 2008 estableció que, a partir de la fecha de radicación del mismo, la entidad pagadora cuenta

⁶¹ Artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.

⁶² Artículo 1608 del Código Civil.

⁶³ Consulta del 19 de agosto de 2010. Radicado 11001-03-06-000-2010-00086-00(2023) Sala de Consulta y Servicio Civil – Consejo de Estado. MP: William Zambrano Cetina *“(…) En esa medida, si el Estado en ejercicio de sus facultades de ordenación y regulación del sistema, ha establecido el plazo para el pago de las obligaciones a cargo del FOSYGA por recobros no POS, necesariamente debería considerarse que vencido dicho término la entidad estará en mora y serán aplicables entonces las consecuencias derivadas de esa situación de incumplimiento, entre otras la generación de intereses moratorios a la tasa prevista en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002”.*

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

con 2 meses para realizar el trámite de auditoría respectivo y efectuar el pago del recobro, si éste resulta procedente.

Por otro lado, en el Decreto 1281 de 2002, inciso 4 del artículo 7 (aún vigente), se contempla el escenario en el que el acreedor pierde el derecho a los intereses moratorios y otras sanciones pecuniarias dentro del trámite de radicación de cuentas por servicios en salud:

“Las cuentas de cobro, facturas o reclamaciones ante las entidades promotoras de salud, las administradoras del régimen subsidiado, las entidades territoriales y el Fosyga, se deberán presentar a más tardar dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de la prestación de los servicios o de la ocurrencia del hecho generador de las mismas. Vencido este término no habrá lugar al reconocimiento de intereses, ni otras sanciones pecuniarias.” Subrayado fuera de texto

Respecto a lo anterior, es importante precisar que el término de seis meses guardaba relación con el término que establecía el artículo 13 del mismo decreto para presentar la solicitud de recobro. Entonces, el derecho a recibir el pago de intereses sobrevive sólo si se presentan las solicitudes de recobro hasta antes de finalizar este lapso.


En este punto, cabe señalar que el término para presentar la solicitud de recobro, fue señalado en un primer momento por el artículo 13 del Decreto 1281 de 2002, que dispuso seis meses para la radicación de las cuentas. Posteriormente, dicha norma fue modificada en su totalidad por el artículo 111 del Decreto Ley 019 de 2012, estableciendo un año para radicar las solicitudes de recobro. Término que fue acatado en el artículo 16 de la Resolución 458 de 2013 del 22 de febrero de 2013 por medio de la cual se unificó el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), y más tarde, referenciado en el artículo 33 de la Resolución 5395 de 2013 del 24 de diciembre de 2013, que modificó dicho procedimiento de recobro a partir de su publicación.

Siendo así, es acertado concluir, que las entidades aseguradoras, ostentan de igual forma una responsabilidad en el flujo adecuado y oportuno de los recursos del sistema, y en la sostenibilidad del mismo, lo que les exige desplegar las acciones de cobro por los servicios en salud prestados, dentro de los términos establecidos. Por lo tanto, el incumplimiento de estos deberes bajo las condiciones que regulan el procedimiento de recobros constituye una causal de no pago justificada por vía administrativa y conlleva a la pérdida del derecho a los intereses moratorios por mandato expreso de la ley ante un actuar negligente que atenta contra la administración y aplicación de los recursos, y a su vez, contra al acceso y la prestación efectiva de los servicios de salud a la población⁶⁴.

Así las cosas, se ordenará el pago de intereses moratorios, sobre el valor de las solicitudes de recobro presentadas oportunamente y que se encuentran definidas en el numeral **“6.5. RECOBROS CON GLOSA INFUNDADA”** de esta providencia, desde el vencimiento del término previsto en la Resolución 3099 de 2008 (artículo 13) o en la Resolución 5395 de 2013 (artículo 35), de acuerdo a la época de presentación del recobro, hasta la fecha en que se efectúe el respectivo desembolso, así:

Fecha de Radicación Solicitud de recobro:	Pago de Intereses moratorios desde:	Norma aplicable:
Hasta el 27 de diciembre de 2013	2 meses después de la <u>fecha de radicación del recobro.</u>	Resolución 3099 de 2008
Desde el 28 de diciembre de 2013	2 meses después del <u>vencimiento del periodo de</u>	Resolución 5395 de 2013

⁶⁴ Artículo 1 del Decreto 1281 de 2002.

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

	<u>radicación</u> en el que fue presentado el recobro.	
--	--	--

Los intereses deberán ser liquidados a la tasa de interés establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

6.9. INDEXACIÓN

Respecto a la pretensión dirigida a obtener la indexación de la suma ordenada por este Despacho, es pertinente recordar que la devaluación de la moneda constituye un hecho notorio, el cual disminuye de forma continua y permanente el poder adquisitivo del dinero, motivo por el cual, al declararse la existencia de un derecho de contenido estrictamente económico con la sentencia, sin tenerse en cuenta dicho fenómeno, se estaría reconociendo un derecho disminuido, que no corresponde a la pérdida patrimonial real del interesado.

Sobre el particular, en concepto N°2106 del 9 de agosto 2012, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, señaló que la indexación es un acto de equidad, cuya aplicación se sustenta además en el artículo 230 de la Constitución Política. Indicó, además, que *“(…) cuando se ordena el restablecimiento del derecho con la indexación, se busca que dicho restablecimiento -represente el valor real al momento de la condena que es el equivalente al perjuicio recibido-”*. (Subrayado fuera de texto)

Sin embargo, conviene precisar que, la indexación es incompatible con la condena al pago de intereses moratorios impuesta por esta Delegada, debido a que ambos se encuentran encaminadas a paliar los efectos adversos producidos por la mora del demandante, razón por la cual, el componente inflacionario que afecta el poder adquisitivo del dinero (indexación), ya se encuentra incluido en los intereses moratorios del artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002. De tal forma que, *“(…) si se ordena el reconocimiento de intereses por mora concomitantemente con la indexación, se estaría condenando a la entidad a un doble pago por la misma causa”*.

En virtud de lo expuesto, este Despacho no accederá a la petición de indexación de las sumas cuyo pago se ordena en la parte resolutive de la presente providencia.


6.10. GASTOS ADMINISTRATIVOS

De conformidad a la pretensión formulada por la apoderada especial de FAMISANAR E.P.S., en lo que respecta al reconocimiento y pago de los gastos administrativos en que incurrió esa entidad, este Despacho puede establecer que, una vez revisado el acervo probatorio del expediente, no se encuentra ningún soporte, documento u acto jurídico que establezca una obligación para con un tercero, donde se evidencia por parte de la aseguradora en salud alguna clase de detrimento patrimonial, que haya sido generado, por la prestación o entrega de la tecnología en salud no incluida en el Plan Obligatorio de Salud.

Por otro lado, resulta pertinente enfatizarse en el hecho de que todas las E.P.S., como actores del S.G.S.S.S., tienen la obligación de asumir todos los gastos administrativos que se susciten en el ejercicio de sus actividades de aseguramiento y de recaudo de los recursos⁶⁵. Luego, no puede pretenderse que los gastos administrativos en los que se incurre por el ejercicio ordinario de la radicación de los recobros ante el FOSYGA en el marco del trámite administrativo, para obtener el pago de las prestaciones o tecnologías en salud NO POS, deba ser asumido por el ente pagador o por el mismo Sistema de Salud.

Lo anterior, en atención a que dicha erogación no está prevista en la ley, como parte de las destinaciones de los recursos de la Subcuenta de Compensación, de ahí que, en caso de

⁶⁵ Artículo 23 de la Ley 1438 de 2011 y artículo 14 de la Ley 1122 de 2007.

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

accederse a dicha pretensión se esté en el escenario de una orden de un pago injustificado, y por demás, ilegal.

Así las cosas, este Despacho no ordenará el reconocimiento y pago de los gastos administrativos pretendidos en la demanda.

6.11. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Respecto a la pretensión de la condena en COSTAS, este Despacho, encuentra procedente la pretensión de costas procesales formulada por EL DEMANDANTE, sin embargo, dado que no se incurrió en gasto alguno por conceptos de expensas, ni se generó ningún tipo de erogación, no se reconocerá en esta instancia valor que corresponda a gastos procesales.

Por otro lado, conforme la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, en su artículo 366 numeral 4 establece que para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Así mismo, la prenombrada Cororación, expidió el Acuerdo No. PSAA16-10554 del agosto 5 de 2016, por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho:

“Que de conformidad con la descripción legal y la jurisprudencia constitucional, las agencias en derecho corresponden a una contraprestación por los gastos en que se incurre para ejercer la defensa legal de los intereses dentro de un trámite judicial, en atención a la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente.”

Asimismo, este Despacho considera pertinente aplicar para el caso en concreto, el numeral primero del artículo 5 del presente acuerdo, el cual reza lo siguiente:

“1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

En primera instancia.

a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:

(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido”


Para la fijación de las agencias en derecho el despacho atenderá lo establecido en el artículo 2 del Acuerdo No. PSAA16-10554 del agosto 5 de 2016, el cual reza lo siguiente:

“ARTÍCULO 2º. Criterios. Para la fijación de agencias en derecho el funcionario judicial tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites.”

Conforme a lo anterior, este Despacho fija como agencias en derecho la suma de **TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y TRES MIL SETECIENTOS SESENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$3.563.763)**, correspondiente al 5% del valor de la pretensión reconocida.

6.12. OTRAS CONSIDERACIONES

A través de documento radicado NURC 202182300112832 del 26 de enero de 2021, y 202182300163582 del 3 de febrero de 2021, la abogada **CLAUDIA CAROLINA CASTRO RUBIO**, identificada con cédula de ciudadanía número 53.036.634 de Bogotá y T. P. 209.072 del C.S. de la J., allegó poder para actuar en calidad de apoderada especial de

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S. (antes, ASSENDA S.A.); GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA-GRUPO ASD S.A.S y SERVIS OUTSOURCING INFORMATICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA- SERVIS S.A.S; sociedades integrantes de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA Y/O UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014⁶⁶.

Posteriormente, con memorial radicado NURC 20229300400368182 del 18 de febrero de 2022, la abogada **MARTHA LUCÍA MALDONADO MURILLO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 1.053.333.369, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional N° 234.263 del Consejo Superior de la Judicatura, allegó poder para actuar como apoderada de (I) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., (II) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S., y el (III) GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S, integrantes de la Unión Temporal NUEVO FOSYGA y FOSYGA 2014.

En atención de lo anterior, cabe traer a colación lo regulado por las normas del Código General del Proceso en materia de poderes otorgados dentro de un proceso, concretamente lo previsto en el artículo 75 y 76 así:

“ARTÍCULO 75. DESIGNACIÓN Y SUSTITUCIÓN DE APODERADOS. Podrá conferirse poder a uno o varios abogados.

(...)

En ningún caso podrá actuar simultáneamente más de un apoderado judicial de una misma persona”.

(...)

ARTÍCULO 76. TERMINACIÓN DEL PODER. El poder termina con la radicación en secretaría del escrito en virtud del cual se revoque o se designe otro apoderado, a menos que el nuevo poder se hubiese otorgado para recursos o gestiones determinadas dentro del proceso”.

Bajo este entendido, este Despacho procederá al reconocimiento de personería para actuar a la abogada **MARTHA LUCÍA MALDONADO MURILLO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.053.333.369, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 234.263 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada de **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S., y el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S**, integrantes de la Unión Temporal NUEVO FOSYGA y FOSYGA 2014 dentro del presente proceso.


7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, esta Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud,

RESUELVE:


PRIMERO:	RECONOCER PERSONERÍA a la abogada MARTHA LUCÍA MALDONADO MURILLO , identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.053.333.369, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional
-----------------	--

⁶⁶ Calidad acreditada con

Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5


Expediente: J-2016-0088

	No. 234.263 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S., y el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S, integrantes de la Unión Temporal NUEVO FOSYGA y FOSYGA 2014.
SEGUNDO:	ACCEDER PARCIALMENTE a las pretensiones formuladas por FAMISANAR E.P.S., por las consideraciones señaladas en la parte motiva de esta providencia.
TERCERO:	ORDENAR a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES- , pagar a favor de FAMISANAR E.P.S., la suma de SETENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON NOVENTA CENTAVOS M/CTE (\$71.275.268,90) correspondiente al valor parcial reclamado de ciento treinta (130) cuentas de recobro por la prestación de servicios de salud no incluidos en el plan obligatorio de salud, discriminados en el numeral: “6.1. RECOBROS APROBADOS”; “6.6.1. Recobros con glosa de extemporaneidad fundada y otras glosas infundadas” y “6.5. RECOBROS CON GLOSA INFUNDADA” de esta sentencia. Pago que deberá realizarse dentro de los 05 (cinco) días siguientes a la ejecutoría de esta providencia.
CUARTO:	ORDENAR a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES- pagar a favor de FAMISANAR E.P.S., la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y TRES MIL SETECIENTOS SESENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$3.563.763), por concepto de agencias en derecho, dentro de los 05 (cinco) días siguientes a la ejecutoría de esta providencia, conforme a la parte motiva de esta decisión.
QUINTO:	ORDENAR a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES- pagar a favor de EPS FAMISANAR, los INTERESES MORATORIOS sobre el valor de los recobros definidos en el numeral “6.5. RECOBROS CON GLOSA INFUNDADA” de la parte motiva de esta decisión, esto es, liquidados desde el vencimiento del término establecido en el artículo 13 de la resolución 3099 de 2088 o del artículo 35 de la resolución 5395 de 2013, hasta la fecha en que se efectúe el pago de los mismos, los cuales deben ser liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para el periodo del pago; Pago que deberá realizarse dentro de los 05 (cinco) días siguientes a la ejecutoría de esta providencia.
SEXTO:	DENEGAR el reconocimiento y pago de la suma de SEISCIENTOS VEINTIÚN MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$621.354.650), por concepto de mil treinta y un (1.031) cuentas de recobro, discriminados en los acápites “6.2. DE LA PRESCRIPCIÓN”, “6.3. RECOBROS SIN SOPORTES DOCUMENTALES” y “6.4. RECOBROS CON GLOSAS FUNDADAS”, de la parte motiva de esta decisión.

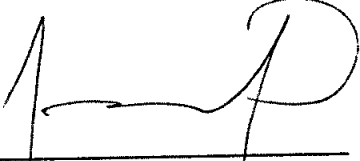
Supersalud 	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

SÉPTIMO:	DENEGAR el pago de los intereses corrientes, indexación y de los gastos administrativos, de conformidad a las consideraciones expuestas en la providencia.
OCTAVO:	DENEGAR las pretensiones de la demanda frente a la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 (integrada por CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS S.A.S., SERVIS OUTSORCING INFORMÁTICO S.A.S.), conforme a las consideraciones hechas por este Despacho.
NOVENO:	DECLARAR infundado el llamamiento en garantía formulado por el demandado UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 (integrada por CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS S.A.S., SERVIS OUTSORCING INFORMÁTICO S.A.S.), a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (antes ACE SEGUROS S.A.), por las razones expuestas.
DÉCIMO	DENEGAR las pretensiones de la demanda, frente al CONSORCIO SAYP 2011 conformada por las entidades (FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A "FIDUCOLDEX" y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. FIDUPREVISORA S.A.) por la falta de legitimación en la causa por pasiva, conforme a las consideraciones hechas por este Despacho.
DÉCIMO PRIMERO:	DECLARAR la no prosperidad de las excepciones de falta de jurisdicción y competencia, y caducidad de la acción.
DÉCIMO SEGUNDO:	DENEGAR las solicitudes de pruebas documentales y testimoniales indicadas en el acápite de "4.2.8. DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS", conforme a las razones expuestas en la parte motiva.
DÉCIMO TERCERO:	NEGAR la solicitud de pérdida automática de competencia que establece en el artículo 121 del C.G.P. elevada por la apoderada de la UNIÓN TEMPORAL NUEVO FOSYGA y la UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 .
DÉCIMO CUARTO:	Contra la presente providencia procede la impugnación ante el TRIBUNAL SUPERIOR – SALA LABORAL del Distrito Judicial que corresponda, el cual deberá presentarse en este Despacho, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019.
DÉCIMO QUINTO:	NOTIFICAR la presente sentencia junto con el archivo digital en formato Excel denominado "REVISIÓN PROCESO J-2016-0088", a la E.P.S. FAMISANAR al correo electrónico notificaciones@famisanar.com.co, a la abogada YADIRA DEL PILAR GARCÍA OVIEDO, en calidad de apoderada de FAMISANAR E.P.S, al correo electrónico ygarcia@araabogados.com.co; así como a los abogados ANDRÉS FELIPE CABALLERO CHAVES como apoderado especial del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL en el correo electrónico: notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co; acaballeroc@minsalud.gov.co; al abogado JHONATAN ALEXANDER MOLINA ORTEGA en calidad de apoderado del CONSORCIO SAYP 2011 HOY EN LIQUIDACIÓN en el correo electrónico say_jmolina@fiduprevisora.com.co; a los representantes legales de la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA FIDUPREVISORA SA, al correo

	PROCESO	ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DENTRO DEL SGSSS	CÓDIGO	PJFL02
	FORMATO	SENTENCIA	VERSIÓN	5

Expediente: J-2016-0088

<p>electrónico noti_contabilidad@fiduprevisora.com.co; notjudicial@fiduprevisora.com.co a la FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR SA FIDUCOLDEX, al correo electrónico notificaciones.judiciales@fiducoldex.com.co; a la abogada MARTHA LUCÍA MALDONADO MURILLO como apoderada especial de (I) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., (II) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S., y el (III) GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S, integrantes de la Unión Temporal NUEVO FOSYGA y FOSYGA 2014, a la dirección de correo electrónico: martha.maldonado@utfosyga2014.com; y a los Representantes Legales de CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., en la dirección de correo electrónico: impuesto.carvajal@carvajal.com , GRUPO ASD S.A.S. y de SERVIS S.A., al correo electrónico: clizarazo@grupoasd.com.co; a la ADRES - Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en la dirección de correo electrónico notificaciones.judiciales@adres.gov.co, a los abogados GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, y MARIANA CARVAJAL RICO, como apoderados principal y suplente de CHUBB SEGUROS COLOMBIA SA (antes ACE SEGUROS S.A.), al correo electrónico notificacioneslegales@chubb.com notificacioneslegales.co@chubb.com gherrera@gha.com.co, y/o en la dirección registrada por las partes ante la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación.</p>
<p style="text-align: center;">NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE</p> <div style="text-align: center;"> IVHON ADRIANA FLOREZ PEDRAZA Superintendente Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación</div> <p><small>Proyectó: MLHB - CFA Revisó: AFOM - COCC</small></p>