

**RV: CONTESTACIÓN DEMANDA, RAD. 11001333704220220018300, DTE: MEDIMAS EPS,
DDO: COLPENSIONES**

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 11/01/2023 8:09 AM

Para: Juzgado 42 Administrativo Seccion Cuarta - Bogotá - Bogotá D.C. <jadmin42bta@notificacionesrj.gov.co>

CC: Abogado 8 <utabacopaniaguab8@gmail.com>

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo justicia XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

LMBV

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN

De: Abogado 8 <utabacopaniaguab8@gmail.com>

Enviado: lunes, 19 de diciembre de 2022 13:19

Asunto: CONTESTACIÓN DEMANDA, RAD. 11001333704220220018300, DTE: MEDIMAS EPS, DDO: COLPENSIONES

Cundinamarca, Bogotá D.C.

Señor Juez,

CUARENTA Y DOS (42) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.

E. S. D.

MARÍA NATALIA ÁLVAREZ RUEDA, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.098.783.042 de Bucaramanga, abogada en ejercicio, portadora de la T. P. No. 324.097 C. S. J., actuando en nombre y representación judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, conforme al poder otorgado por su representante legal, atentamente acudo ante su Despacho para presentar **CONTESTACIÓN DE DEMANDA**, de conformidad con el documento adjunto.

Con la finalidad de dar cumplimiento a lo establecido por la Ley 2213 de 2022, la presente está siendo igualmente notificada al demandante, su apoderado judicial del presente caso y el procurador delegado para el despacho, en las direcciones electrónicas aportadas con la demanda.

Cordialmente,

MARÍA NATALIA ÁLVAREZ RUEDA.

C.C. 1.098.783.042 de Bucaramanga.

T.P. 324.097 del C.S. de la J.

Abogada externa de COLPENSIONES - Regional Bogotá.

UNIÓN TEMPORAL ABACO PANIAGUA & COHEN.

Señor Juez,

CUARENTA Y DOS (42) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.

E. S. D.

REFERENCIA:	CONTESTACIÓN DE DEMANDA.
DEMANDANTE:	MEDIMAS EPS S.A.S.
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO:	11001-33-37-042-2022-00183-00.

MARÍA NATALIA ÁLVAREZ RUEDA, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.098.783.042 de Bucaramanga, abogada en ejercicio, portadora de la T. P. No. 324.097 C. S. J., actuando en nombre y representación judicial de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, conforme al poder otorgado por su representante legal, atentamente acudo ante su Despacho para presentar **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**, dentro del expediente de la referencia con fundamento en las siguientes consideraciones:

NATURALEZA JURÍDICA DE LA ENTIDAD DEMANDADA, REPRESENTACIÓN LEGAL Y DOMICILIO

La Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como Entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio del Trabajo, para que ejerza las funciones señaladas en el Decreto 309 del 24 de febrero de 2017 y en las disposiciones legales vigentes, con la finalidad de otorgar los derechos y beneficios establecidos por el sistema general de seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia.

De conformidad con el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos y periódicos de la que trata el Acto Legislativo 01 de 2005 y las demás prestaciones especiales que determine la Constitución y la Ley, en su calidad de Entidad Financiera de carácter especial.

La representación legal la ejerce el Doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, identificado con la cédula de ciudadanía número 12435765, o quien haga sus veces., el domicilio principal es la ciudad de Bogotá D.C., en la Carrera 10 No. 72-33 Torre B piso 11, No. Telefónico: 217-0100.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL PRIMERO. ES CIERTO. Será cierto en la medida de afirmar que mediante **Resolución No. GNR 171461 de 14 de junio de 2016**, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, negó el reconocimiento y pago de una Pensión de invalidez a favor del señor **OSBALDO CARRANZA MARTINEZ**, identificado con CC No. 5,714,066, toda vez que no acreditó los requisitos necesarios para ello.

AL SEGUNDO. ES CIERTO. Será cierto en la medida de afirmar que mediante **Resolución No. GNR 49153 de 15 de febrero de 2017**, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, reconoció una Pensión de invalidez a favor del señor **OSBALDO CARRANZA MARTINEZ**, identificado con CC No. 5,714,066, con fecha de nacimiento 12 de noviembre de 1951, en cuantía inicial de \$3,173,818.00, efectiva a partir de 30 de enero de 2016, con fundamento en el Dictamen No. 2015120112SS de 25 de noviembre de 2015, en el cual, se calificó una pérdida del 61.64% de su capacidad laboral estructurada el 30 de octubre de 2015.

AL TERCERO. ES CIERTO. Será cierto en la medida de afirmar que mediante **Resolución No. SUB 55098 de 09 de mayo de 2017**, mi defendida negó el reconocimiento de un retroactivo pensional de una Pensión de invalidez solicitado por el señor **OSBALDO CARRANZA MARTINEZ**.

AL CUARTO. ES CIERTO. Será cierto de conformidad con el fallo del 07 de septiembre de 2018 emanado del Juzgado Cuarto Laboral del Circuito Judicial de Bucaramanga, el cual obra en el expediente administrativo de la entidad, tal como se puso de conocimiento en la **Resolución No. SUB 133704 de 23 de junio de 2020**, de la entidad que represento, la cual dio cumplimiento a dicha providencia judicial.

AL QUINTO. ES CIERTO. Será cierto de conformidad con el fallo del 18 de septiembre de 2019 emanado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Laboral, el cual obra en el expediente administrativo de la entidad, tal como se puso de conocimiento en la **Resolución No. SUB 133704 de 23 de junio de 2020**, de la entidad que represento, la cual dio cumplimiento a dicha providencia judicial.

AL SEXTO. ES CIERTO. Será cierto en la medida de afirmar que mediante **Resolución No. SUB 133704 de 23 de junio de 2020**, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, da cumplimiento al fallo judicial proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito Judicial de Bucaramanga del 7 de septiembre de 2018, modificado por el Tribunal Superior del

Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Laboral del 18 de septiembre de 2019 y, en consecuencia, reconoce un retroactivo pensional y modifica el valor de la mesada pensional del señor **OSBALDO CARRANZA MARTINEZ**, con fecha de nacimiento 12 de noviembre de 1951, dentro de una pensión mensual de invalidez, efectiva a partir del 09 de noviembre de 2004, con una mesada pensional para 2020 por valor de \$ 1,027,637, remitiendo a la Subdirección de Determinación V para lo de su competencia.

AL SÉPTIMO. NO ES CIERTO. Al darse estricto cumplimiento al fallo judicial mencionado anteriormente, trajo como consecuencia necesaria la disminución de la mesada del señor **OSBALDO CARRANZA MARTINEZ**, ya que con la **Resolución No. GNR 49153 de 15 de febrero de 2017**, la cuantía reconocida para 2016 era del valor de \$3,173,818, M/CTE, suma que para el 2020 asciende al valor de \$3,741,660.00, sin embargo por conducto del cumplimiento al fallo el juez y luego de realizar la liquidación de la mesada, se observa que la mesada pensional fue reducida a la suma de \$525,342.00 para 2004, suma que al actualizarla al presente año arroja el valor de \$1,027,637.00.

En ocasión a lo anteriormente narrado, se generó una obligación a cargo de **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.**, en el sentido que debe proceder al reintegro de los aportes para salud efectuados durante los periodos señalados en cada una de las resoluciones y, por tanto, dicha EPS tiene el deber legal de devolver las sumas cobradas a COLPENSIONES, de conformidad con el proceso consagrado en el decreto único reglamentario del sector salud, a raíz de una destinación irregular de aportes parafiscales que no podían causarse, así:

AÑO/MES	VIGENCIA DESCUENTO SALUD
201709	\$ (292.100)
201710	\$ (292.100)
201711	\$ (292.100)
201712	\$ (292.100)
201801	\$ (292.100)
201802	\$ (304.100)
201803	\$ (304.100)
201803	\$ (304.100)
201804	\$ (304.100)
201805	\$ (304.100)
201806	\$ (304.100)
201807	\$ (304.100)
201808	\$ (304.100)
201809	\$ (304.100)
201810	\$ (304.100)
201811	\$ (304.100)
201812	\$ (304.100)
201901	\$ (304.100)

Total	\$ 5.109.700
-------	--------------

Es preciso aclarar que el cobro realizado por aportes a salud de acuerdo a la normatividad vigente efectuado en el presente acto administrativo, corresponden a la vigencia de los periodos comprendidos desde **septiembre de 2017 a enero de 2019**.

Por ende, únicamente es cierto en la medida de afirmar que, con la **Resolución No. SUB 148246 del 10 de julio de 2020**, mi defendida, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, determinó explícitamente lo siguiente:

“(…)

ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar al (la) señor (a) CARRANZA MARTINEZ OSBALDO, identificado (a) con CC No. 5,714,066, el reintegro de la suma de CIENTO VEINTISÉIS MILLONES QUINIENTOS CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$126,505,687.00), por el mayor valor de la mesada pensional desde el 30 de enero de 2016 a 30 de junio de 2020, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordénese a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, devolver el valor de (\$3,631,600.00), por concepto de retroactivo pensional en salud, pagado en el periodo 201703, correspondiente a las vigencias de 201602 a 201703, del señor CARRANZA MARTINEZ OSBALDO, identificado (a) con CC No. 5,714,066, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO: Ordénese a la Entidad Promotora de Salud CAFESALUD EPS – EN LIQUIDACIÓN, devolver el valor de \$1,460,500.00, que corresponden a los aportes en salud efectuados para las vigencias de abril a agosto de 2017, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO: Ordénese a la Entidad Promotora de Salud MEDIMÁS EPS, devolver el valor de \$5,109,700.00, que corresponden a los aportes en salud efectuados para las vigencias de septiembre de 2017 a enero de 2019, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO QUINTO: Ordenar a la Entidad Promotora de Salud NUEVA EPS, el reintegro de la suma de (\$5,861,400.00) por concepto de mayor valor en los descuentos de salud del periodo de VIGENCIAS 201902 hasta el 202007, a favor de la Administradora Colombiana de

Pensiones Colpensiones, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución. (...)”

Subrayas fuera de texto.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Manifiesto a su Despacho que, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones presentadas en la demanda, por cuanto la decisión cumple con la normatividad vigente para la devolución de los aportes en salud realizados por la entidad a **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.**, con ocasión de un erróneo reconocimiento pensional.

A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS: ME OPONGO

DE LA PRIMERA A LA TERCERA PRETENSIÓN DECLARATIVA. ME OPONGO. No hay lugar a declarar la nulidad de la **Resolución No. SUB 148246 del 10 de julio de 2020**, la **Resolución No. SUB 216288 del 06 de septiembre de 2021** y la **Resolución No. DPE 8449 de 30 de septiembre 2021**, por cuanto **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.**, sí está en la obligación de proceder al reintegro de los aportes para salud efectuados durante los periodos señalados en cada una de las resoluciones, y por tanto dicha EPS tiene el deber legal de devolver las sumas cobradas por COLPENSIONES, ya que no solo desconoce el proceso consagrado en el decreto único reglamentario del sector salud, sino que perpetua en el tiempo una destinación irregular de aportes parafiscales que no podían causarse.

Sobre el tema en particular y en un caso análogo, se resalta el pronunciamiento plasmado en el salvamento de voto de la Magistrada NELLY YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA, proceso: EXPEDIENTE No. 18-0070-01 del 4 de junio de 2020 extractamos lo siguiente:

“En efecto, es tan diáfano la imprescriptibilidad de los rubros objeto de litis que el propio legislador en la Ley 1873 de 2017 en su artículo 119 de manera expresa determinó que COLPENSIONES podrá solicitar en cualquier tiempo la devolución de los recursos que se llegaren a establecer la no procedencia del giro de estos aportes. En ese contexto, entender que las cotizaciones pagadas incorrectamente por la mentada Administradora de Pensiones se encontraban sujetas al término dictado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, es desconocer la naturaleza jurídica y constitucional de estos recursos, los cuales al erigirse como el sustento financiero de las prestaciones pensionales futuras tienen el carácter de una relación indivisible e inescindible con el derecho al reconocimiento de la pensión, la cual, reitero, se encuentra excluida del fenómeno de la prescripción, lo que conlleva que tales pagos deban tener el mismo tratamiento jurídico y por ende COLPENSIONES tiene la facultad de cobrar tales dineros en cualquier tiempo”

Finalmente se reitera que el término de 12 meses para la procedencia de la solicitud de aportes, previsto en las normas anteriores, fue derogado por la ley 1873 de 2017, que en su artículo 119 determina:

“DEVOLUCIÓN DE APORTES PERTENECIENTES AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. Las Entidades Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida podrán solicitar en cualquier tiempo la devolución de los recursos que hubiesen transferido a las Empresas Promotoras de Salud y/o al Ministerio de Salud y Protección Social, por concepto de aportes de personas fallecidas o que se determine administrativamente o judicialmente que no era procedente el giro de estos aportes.”

Norma que a pesar de no expresar una derogatoria expresa, al ser posterior prevalece sobre el Decreto 4023 de 2011 y el Decreto 674 de 2014, como así lo ordena el artículo 2° de la ley 153 de 1887, sino que además ratifica la competencia de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, de exigir la devolución de los aportes que se hubieran efectuado a las Empresas Promotoras de Salud, siempre que se determine administrativa o judicialmente la improcedencia de los mismos, condición, que como se expuso en acápite anterior no fue desvirtuada por la hoy demandante, entidad que no desconoce la inconstitucionalidad de los aportes efectuados.

DE LA PRIMERA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN CONDENATORIA. ME OPONGO. El Decreto 4023 de 2011 y el Decreto 674 de 2014 señala el procedimiento mediante el cual, los aportantes podrán solicitar el reintegro de pagos erróneamente efectuados a las EPS y a las EOC, no obstante, no se menciona aspecto referente a cuando es una entidad la que hace la solicitud.

En ese sentido se evidencia que el proceso señalado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, no está dirigido a los aportantes, sino a las E.P.S, siendo improcedente la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados, por no haber seguido el hilo conductor de la multicitada normativa, cuando la misma no puede ser aplicada por Colpensiones, entidad, que al no encontrar un procedimiento reglado para la petición, en principio dio origen a una actuación administrativa de oficio, como así lo consagra el artículo 4° del C.P.A.C.A , y para la misma acudió al procedimiento administrativo común y principal previsto en el artículo 34 de la ley 1437 de 2011, dando como resultado cada uno de los actos administrativos demandados, los cuales subrogan la petición o solicitud de devolución de aportes, al cumplir la finalidad prevista en la norma, que no es otra que señalar a la E.P.S, que se efectuó un pago adicional o irregular a título de cotizaciones para salud, durante un periodo determinado, por un afiliado específico.

Por el contrario, la EPS, en este caso, **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.** sí está en la obligación de proceder al reintegro de los aportes para salud efectuados durante los periodos señalados en cada uno de los actos administrativos, y por tanto tiene el deber legal de devolver las sumas cobradas por COLPENSIONES, ya que no solo desconoce el proceso consagrado en el DECRETO ÚNICO

REGLAMENTARIO DEL SECTOR SALUD, sino que perpetua en el tiempo una destinación irregular de aportes parafiscales que no podían causarse.

Teniendo en cuenta que mi representada es una entidad de orden nacional, esto es, de orden pública, su función principal es el reconocimiento de derechos pensionales causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones (sobre las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación), por ende, tiene a su poder **recursos públicos de la seguridad social**, los cuales no podrán usarse ni destinarse para fines diferentes a ella o en perjuicio del bien general, más cuando dicho dinero se dispone para conceder derechos pensionales obligatorios para **todos los ciudadanos**, tal como lo continúa expresando nuestra Constitución Política:

“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

[...]

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.”

Negrilla fuera de texto.

Precepto acogido por la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral, en la que se menciona:

“ARTÍCULO 9o. DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella.”

Por ende, los dineros relacionados a la seguridad social, por orden constitucional, gozan de atributo de destinación específica y el uso indebido de los mismos, tal como en el presente caso se presenta, **consagran una violación constitucional.**

Ahora, teniendo en cuenta que mi defendida no cuenta con recursos propios, sino que éstos son del Presupuesto Nacional para la concesión de los derechos pensionales debidamente adquiridos, nuestra Constitución Política continúa señalando los lineamientos fundamentales sobre los cuales se estructura el derecho a la Seguridad Social, dentro de tales parámetros tenemos:

“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

[...]

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

El Estado garantizará los derechos, la **sostenibilidad financiera del Sistema Pensional**, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, **deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.**

Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho.

[...]

La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados.

[...]”

Subrayas y negrillas fuera de texto.

Por lo anterior, es menester poner de presente que la Seguridad Social, al ser un derecho obligatorio, garantizado a **todos los habitantes**, requiere que los recursos con los que se dará cumplimiento a tales beneficios sean tratados con la mayor eficiencia posible, pues de la sostenibilidad financiera de éste sistema depende que a los administrados se les conceda sus derechos en debida aplicación de la ley, siendo el Estado, en todas y cada una de sus representaciones y manifestaciones, como en este caso el del funcionario judicial en su sentencia, el encargado de velar por dicha eficiencia del erario público, aún más cuando en el presente proceso se ha probado claramente que la Entidad que represento actúa dentro de los parámetros que rigen el Sistema Pensional Colombiano y bajo el Principio de Buena Fe Constitucional.

Así entonces, la administración de justicia, por orden constitucional, debe encargarse de promover el ejercicio de un orden justo, y por ende, ordenar la legalidad de la obligación del cobro de los descuentos de los aportes al sistema pensional que debieron realizarse, toda vez que, a causa de la intención de la hoy aquí demandada, la entidad tuvo que destinar recursos para fines ilegales, pues bien es cierto que como ciudadana de Colombia es conocedor de la ley que se le aplica y del principio de buena fe por el que deben regir sus actuaciones.

A LA TERCERA PRETENSIÓN CONDENATORIA. ME OPONGO. En cuanto a una posible condena en costas a cargo de mi poderdante, me permito poner de conocimiento que no se consideraría

pertinente, teniendo en cuenta que dicha suma contribuye aún más al detrimento patrimonial del financiamiento del sistema pensional, más aún, cuando está claramente establecido que la Entidad que represento actúa dentro de los parámetros que rigen el Sistema Pensional colombiano y no puede considerarse que exista reticencia en el reconocimiento pensional, porque actuó bajo el Principio de Buena Fe Constitucional.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

En el presente caso debemos indicar que el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, por el cual se reglamenta el proceso de compensación y el funcionamiento de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del Fondo de Solidaridad y Garantía – Fosyga, se fijan reglas para el control del recaudo de cotizaciones al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones, determina lo siguiente:

*“**ARTÍCULO 12. DEVOLUCIÓN DE COTIZACIONES.** Cuando los aportantes soliciten a las EPS y a las EOC reintegro de pagos erróneamente efectuados, éstas entidades deberán determinar la pertinencia del reintegro.*

De ser procedente el reintegro, la solicitud detallada de devolución de cotizaciones, deberá presentarse al FOSYGA por la EPS o la EOC en la fecha establecida para el proceso de corrección de que trata el artículo 19 del presente decreto.

El FOSYGA procesará y generará los resultados de la información de solicitudes de reintegro presentada por las EPS y EOC dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la fecha de presentación de la información. Las EPS y las EOC una vez recibidos los resultados del procesamiento de la información por parte del FOSYGA, deberán girar de forma inmediata los recursos al respectivo aportante.

Los aportantes sólo podrán solicitar ante la EPS o la EOC la devolución de cotizaciones pagadas erradamente a partir de la entrada en operación de las cuentas maestras, dentro de los doce (12) meses siguientes a la fecha de pago.

Para las cotizaciones anteriores a la entrada en operación de las cuentas maestras, los aportantes sólo podrán solicitar ante la EPS o la EOC la devolución de cotizaciones, dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto.”

Artículo que fue modificado por el Decreto 674 de 2014, por el cual se modifican los plazos en el proceso de compensación y funcionamiento de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) y se dictan otras disposiciones, señaló:

*“**ARTÍCULO 1.** <Artículo compilado en el artículo 2.6.1.1.2.2 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 4.1.1 del mismo Decreto 780 de 2016> Modifícase el artículo 12 del Decreto número 4023 de 2011, el cual quedará, así:*

*“**DEVOLUCIÓN DE COTIZACIONES.** Cuando los aportantes soliciten a las EPS y a las EOC reintegro de pagos erróneamente efectuados, estas entidades deberán determinar la pertinencia del reintegro.*

De ser procedente el reintegro, la solicitud detallada de devolución de cotizaciones, deberá presentarse al Fosyga por la EPS o la EOC el último día hábil de la primera semana de cada mes.

El Fosyga procesará y generará los resultados de la información de solicitudes de reintegro presentada por las EPS y EOC dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la fecha de presentación de la información. Las EPS y las EOC una vez recibidos los resultados del procesamiento de la información por parte del Fosyga, deberán girar de forma inmediata los recursos al respectivo aportante.

A partir de la entrada en operación de las cuentas maestras, los aportantes solo podrán solicitar ante la EPS o la EOC la devolución de cotizaciones pagadas erradamente, dentro de los doce (12) meses siguientes a la fecha de pago.

Para las cotizaciones anteriores a la entrada en operación de las cuentas maestras, los aportantes solo podrán solicitar ante la EPS o la EOC la devolución de cotizaciones, dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto”.

Normatividad conforme la cual los aportantes en el proceso de devolución de cotizaciones se encuentran inmersos únicamente en el origen de la actuación administrativa, es decir en la solicitud que presentan formalmente la EPS para obtener el pago del mayor valor aportado.

Al respecto es menester señalar que el artículo en cita, no señala la forma que debe tomar la solicitud de devolución de aportes, y si bien es cierto, cada E.P.S ha desarrollado trámites administrativos y formularios pertinentes para que los usuarios puedan presentar de forma ágil la petición, la norma no indica, por un lado que se deba cumplir con un procedimiento administrativo previo a la solicitud, como se acusa a esta Administradora de haberlo omitido, por cuando a partir de la petición la E.P.S tiene la facultad de determinar la viabilidad del reintegro, quedando subsumido el proceso a etapa posterior al requerimiento. En segundo lugar, no indica que el aportante deba expresar la petición en determinados márgenes lingüísticos, sino que indica que en el evento que el aportante solicite la devolución la E.P.S seguirá los pasos allí descritos.

En ese sentido se evidencia que el proceso señalado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, no está dirigido a los aportantes, sino a las E.P.S, siendo improcedente la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados, por no haber seguido el hilo conductor de la multicitada normativa, cuando la misma no puede ser aplicada por Colpensiones, entidad, que al no encontrar un procedimiento reglado para la petición, en principio dio origen a una actuación administrativa de oficio, como así lo consagra el artículo 4° del C.P.A.C.A , y para la misma acudió al procedimiento administrativo común y principal previsto en el artículo 34 de la ley 1437 de 2011, dando como resultado cada uno de los actos administrativos demandados, los cuales subrogan la petición o solicitud de devolución de aportes, al cumplir la finalidad prevista en la norma, que no es otra que señalar a la E.P.S, que se efectuó un pago adicional o irregular a título de cotizaciones para salud, durante un periodo determinado, por un afiliado específico.

Por tanto, cada uno de los actos administrativos, no sólo contenía la especificación de los pagos requeridos a título de devolución, sino que además exponía los fundamentos jurídicos suficientes para que la E.P.S determinara la viabilidad de la devolución una vez notificada del requerimiento efectuado por COLPENSIONES, sin que se impidiera, con la expedición de los mismos, el trámite de verificación y solicitud ante el FOSYGA por parte de la entidad, por cuanto ninguno de los actos administrativos señaló un plazo para la devolución, impuso el pago de intereses o contenía en sí mismo el mandamiento de pago previsto en el proceso de cobro coactivo establecido en el estatuto tributario.

Finalmente, como la misma parte actora expuso, los actos administrativos que señalaron la obligación de reintegro de los aportes a salud, fueron debidamente notificados y contra ellos se presentaron los recursos del procedimiento administrativo, quedando desvirtuada la causal de nulidad por violación al debido proceso administrativo, en tanto, si bien es cierto el proceso administrativo común consagra el derecho de audiencia y la obligación de informar al interesado o a terceros afectados, existiendo frente al tercero, un hito a partir del cual se le debe informar de la petición de devolución, no era imperativo su vinculación a la actuación administrativa tendiente a determinar la fecha de retiro de los causantes o de los efectos fiscales de la pensión, máxime cuando lo que recibe la E.P.S., son aportes parafiscales que no conforman su patrimonio, ni puede entenderse que la devolución genere detrimento o afectación alguna.

Igualmente, el derecho de contradicción se garantizó con la debida notificación de los actos administrativos demandados y con la procedencia de los recurso en vía administrativa, mediante los cuales la E.P.S podía oponerse a la pertinencia de los reintegros, si hubiera demostrado la legalidad de los aportes, la cual no fue objeto de debate en ninguna de las etapas prejudiciales o judiciales, por cuanto existe consenso frente a la inconstitucionalidad del doble pago ocasionado en los casos que dieron origen a la presente controversia.

Es así que, una vez agotada la actuación de oficio iniciada dentro de los expedientes de cada pensionado, se determinó que durante el tiempo que se hizo el pago irregular de la pensión, se hicieron aportes al sistema de seguridad social en salud y se requirió a la E.P.S. correspondiente, su devolución;

requerimiento que si bien se dio en voz imperativa, cumplió la finalidad de la petición prevista en el artículo 12 multicitado, ya que entender que tal petición solo puede efectuarse en términos implorantes, perpetua el detrimento al sistema de seguridad social en pensiones que ha buscado evitar la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, al requerir la señalada devolución.

Ahora bien, en cuanto a la causal de nulidad determinada como falsa motivación, bajo la premisa que no era la E.P.S, por no estar dentro de sus competencias, la encargada de la devolución de los aportes, debe señalarse que no es cierto que la normatividad en cita permita o indique un trámite administrativo entre los aportantes y el Fosyga, sino que, expresamente determina que para casos de devolución de aportes el aportante se debe dirigir directamente a la E.P.S., quien, a través de un procedimiento reglado determinará la viabilidad de las devoluciones y actuará como intermediario entre el solicitante y el Fosyga.

No quedando claro cómo se demuestran las primeras causales de nulidad por desconocimiento del artículo 12 del Decreto 4023 de 2011 e igualmente se comprueba la última por aplicación del mismo, bajo el entendido que se cuestiona la decisión de COLPENSIONES de efectuar el requerimiento a la E.P.S. y no al FOSYGA, cuando, como ha quedado ampliamente expuesto, la solicitud de devolución y su efectividad corresponde a la E.P.S., quien no puede alegar falta de competencia o incluso la no administración de los recursos, cuando a ella se acude por así imponerlo la normativa aplicable al caso concreto.

Por otro lado, debe señalarse que el término de 12 meses para la procedencia de la solicitud de aportes, previsto en las normas anteriores, fue derogado por la ley 1873 de 2017, que en su artículo 119 determina:

“DEVOLUCIÓN DE APORTES PERTENECIENTES AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. Las Entidades Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida podrán solicitar en cualquier tiempo la devolución de los recursos que hubiesen transferido a las Empresas Promotoras de Salud y/o al Ministerio de Salud y Protección Social, por concepto de aportes de personas fallecidas o que se determine administrativamente o judicialmente que no era procedente el giro de estos aportes. En el caso que los recursos ya hayan sido compensados ante Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) o a quien haga sus veces, para el pago de estas acreencias se efectuarán cruces de cuentas sin operación presupuestal, con base en las transferencias del Presupuesto General de la Nación que se hayan entregado a los fondos de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM), para lo cual se harán las operaciones contables que se requieran.”

Norma que a pesar de no expresar una derogatoria expresa, al ser posterior prevalece sobre los decretos citados, como así lo ordena el artículo 2° de la ley 153 de 1887, sino que además ratifica la competencia de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, de exigir la devolución de los aportes que se hubieran efectuado a las Empresas Promotoras de Salud, siempre que se determine administrativa

o judicialmente la improcedencia de los mismos, condición, que como se expuso en acápite anterior no fue desvirtuada por la hoy demandante, entidad que no desconoce la inconstitucionalidad de los aportes efectuados.

En esta misma línea, y en un caso similar, la Magistrada Dra NELLY YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA, en salvamento de voto (Asunto: REINTEGRO DE APORTES AL SISTEMA DE SALUD, en el expediente de referencia No.18-0084-01, del 04 de junio del 2020) establece lo siguiente:

“En efecto, es tan diáfano la imprescriptibilidad de los rubros objeto de litis que el propio legislador en la Ley 1873 de 2017 en su artículo 119 de manera expresa determinó que COLPENSIONES podrá solicitar en cualquier tiempo la devolución de los recursos que se llegaren a establecer la no procedencia del giro de estos aportes. En ese contexto, entender que las cotizaciones pagadas incorrectamente por la mentada Administradora de Pensiones se encontraban sujetas al término dictado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, es desconocer la naturaleza jurídica y constitucional de estos recursos, los cuales al erigirse como el sustento financiero de las prestaciones pensionales futuras tienen el carácter de una relación indivisible e inescindible con el derecho al reconocimiento de la pensión, la cual, reitero, se encuentra excluida del fenómeno de la prescripción, lo que conlleva que tales pagos deban tener el mismo tratamiento jurídico y por ende COLPENSIONES tiene la facultad de cobrar tales dineros en cualquier tiempo”

En estas condiciones, para la suscrita magistrada es claro que la naturaleza jurídica de los dineros por concepto de aportes a SALUD que COLPENSIONES pagó indebidamente a las EPS (correspondió a cotizaciones respecto de pensionados erróneamente reconocidos y se realizó un doble pago), son recursos que pertenecen al Sistema de la Seguridad Social en Pensiones y su destino es específico, y no es otro que el pago de las pensiones.

Ahora, la Constitución Política de Colombia en su artículo 48, establece lo siguiente:

“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional

que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.”

Nótese que conforme con el precepto constitucional citado, la seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio, la cual debe prestarse bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Además, el Estado, con la participación de los particulares, tiene la obligación de ampliar progresivamente la cobertura del servicio, de garantizar los derechos y la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, siendo este último concepto, una herramienta para asegurar la realización sostenible de los derechos fundamentales y específicamente para la efectividad del pago de las prestaciones futuras de talante pensional.

También debe precisarse que los recursos destinados a la seguridad social, ya sea que provengan de aportes directos de los empleadores, de los trabajadores, del Estado o de cualquier otro actor, tienen necesariamente destinación específica, entendida esta como la necesidad de invertirlos nuevamente en el sistema, en beneficio de todos aquellos que se favorecen de él.

Así, téngase en cuenta que tales rubros fueron desembolsados por la mentada Administradora de Pensiones y que el pago realizado a las EPS no tienen una causa legal, de suerte que los mismos gozan de las prerrogativas otorgadas por el artículo 48 de la Carta Política en el sentido de que hacen parte del servicio público de la seguridad social, insisto, tienen una destinación específica y su objeto principal es garantizar el reconocimiento de las prestaciones pensionales futuras, esto es, la sostenibilidad del sistema.

En ese orden, dichos dineros se instituyen en el soporte financiero para el pago de la seguridad social en pensiones, por lo cual resulta evidente que el cobro adelantado por COLPENSIONES para la devolución de los aportes girados no puede ser pasible y extinguirse mediante la figura de la prescripción, teniendo en cuenta que entre estos pagos y el reconocimiento de la pensión, la cual también es imprescriptible, existe un vínculo directo e inescindible que afectaría directamente al Sistema General destinado al reconocimiento y pago futuro de otras pensiones en procura de la prevalencia de ese derecho fundamental e irrenunciable consagrado en la Constitución Nacional. En efecto, es tan diáfano la imprescriptibilidad de los rubros objeto de litis que el propio legislador en la Ley 1873 de 2017 en su artículo 119 de manera expresa determinó que COLPENSIONES **podrá solicitar en cualquier tiempo** la devolución de los recursos que se llegaren a establecer la no procedencia del giro de estos aportes.

En ese contexto, entender que las cotizaciones pagadas incorrectamente por la mentada Administradora de Pensiones se encontraban sujetas al término dictado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, es desconocer la naturaleza jurídica y constitucional de estos recursos, los cuales al erigirse como el sustento financiero de las prestaciones pensionales futuras tienen el carácter de una relación indivisible e inescindible con el derecho al reconocimiento de la pensión, la cual, reitero, se encuentra excluida del

fenómeno de la prescripción, lo que conlleva que tales pagos deban tener el mismo tratamiento jurídico y por ende COLPENSIONES tiene la facultad de cobrar tales dineros en cualquier tiempo.

EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA:

EXCEPCIONES PREVIAS.

- **CADUCIDAD.**

Dentro de los presupuestos procesales de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se encuentra el referente a que no haya operado el fenómeno jurídico de la caducidad el cual se presenta cuando la demanda no se interpone dentro del término fijado por el legislador.

El derecho al acceso a la administración de justicia, garantizado con el establecimiento de diversos procesos y jurisdicciones, conlleva el deber de un ejercicio oportuno, razón por la cual, se han establecido legalmente términos de caducidad para racionalizar el ejercicio del derecho de acción, so pena de que las situaciones adquieran firmeza y no puedan ser ventiladas en vía judicial.

Sentencia C-832 de 8 de agosto de 2001, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil:

“La caducidad ha sido entendida como el fenómeno jurídico procesal a través del cual: “(...) el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia”.

En relación con el requisito del término de caducidad, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, establece lo siguiente:

“Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel”.

El artículo 164 ibídem, establece la oportunidad para demandar de la siguiente manera: “Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

“(…) d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (…)”.

Por tratarse del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, la oportunidad para presentar la demanda, está reglada en el literal d, del numeral primero del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, es decir, que la demanda puede impetrarse, así:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. *La demanda deberá ser presentada:*

(…) d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (…)”.

En el presente proceso no puede tenerse en cuenta la presentación de la demanda del radicado 11001333704220220018300, toda vez que éste viene remitido por competencia del Juzgado 45 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, cuyo radicado fue el No. 11001334104520220014900, teniendo entonces que la presentación de la demanda fue el 04 de abril de 2022.

Ahora, el último acto administrativo que puso fin a la vía administrativa fue la Resolución No. DPE 8449 de 30 de septiembre 2021, la cual fue notificada el 11 de noviembre de 2021, de manera que desde el día siguiente deben contarse los 4 meses para interponer la demanda, es decir, desde el 12 de noviembre de 2021 al 11 de marzo de 2022, de manera que la demanda fue presentada aproximadamente un mes después.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el presente caso OPERA el fenómeno de la caducidad.

- **FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO:**

El Artículo 61 de la Ley 1564 de 2012, nuestro actual Código General Del Proceso, manifiesta:

“ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. *Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.”

Teniendo en cuenta la anterior disposición normativa, solicito muy respetuosamente al despacho vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL - ADRES, entidad encargada de “administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (FOSYGA), para que haga parte dentro del presente litigio.

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social- ADRES es un organismo con personería jurídica asimilado a una empresa Industrial y Comercial del Estado, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (FOSYGA), los recursos del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (FONSAET), los recursos que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Mientras se encontró vigente, el Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga, se constituía como una cuenta de propiedad del Ministerio de Salud y Protección Social que, a su turno, se dividía en cuatro subcuentas, a saber: i) Subcuenta de compensación interna del régimen contributivo, ii) Subcuenta de solidaridad del régimen subsidiado, iii) Subcuenta de promoción y prevención de salud y, iv) Subcuenta del seguro de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito - ECAT. El Decreto 4023 de 2011 (compilado

en el Decreto 780 de 2016), reguló el proceso de compensación y el funcionamiento de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga, estableciendo, de manera expresa, el tiempo con el que cuenta el aportante para solicitar la devolución o restitución de cotizaciones realizadas erróneamente.

En efecto, la referida norma indica que el plazo será de seis (6) meses en caso que el aporte sea compensado o de doce (12) meses cuando el aporte no fue compensado. Así, el artículo 12 del referido Decreto señala:

“ARTÍCULO 12. DEVOLUCIÓN DE COTIZACIONES. *Cuando los aportantes soliciten a las EPS y a las EOC reintegro de pagos erróneamente efectuados, estas entidades deberán determinar la pertinencia del reintegro.*

De ser procedente el reintegro, la solicitud detallada de devolución de cotizaciones, deberá presentarse al Fosyga por la EPS o la EOC en la fecha establecida para el proceso de corrección de que trata el artículo 19 del presente decreto.

El Fosyga procesara y generara los resultados de la información de solicitudes de reintegro presentada por las EPS y EOC dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la fecha de presentación de la información. Las EPS y las EOC una vez recibidos los resultados del procesamiento de la información por parte del Fosyga, deberán girar de forma inmediata los recursos al respectivo aportante.

Los aportantes solo podrán solicitar ante la EPS o la EOC la devolución de cotizaciones pagadas erradamente a partir de la entrada en operación de las cuentas maestras, dentro de los doce (12) meses siguientes a la fecha de pago.

Para las cotizaciones anteriores a la entrada en operación de las cuentas maestras, los aportantes solo podrán solicitar ante la EPS o la EOC la devolución de cotizaciones, dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto.”

Por su parte, el artículo 19 de la norma traída en cita indica que el plazo para solicitar la corrección, cuando el aporte fue compensado, es de seis (6) meses:

“ARTÍCULO 19. PROCESO DE CORRECCIÓN. *Las correcciones del proceso de compensación definido en el presente decreto, se presentaran por las EPS o por las EOC, el último día hábil de la tercera semana del mes y procederán únicamente sobre los registros aprobados que se requieran corregir. Una vez aceptado el proceso de corrección, la información se sustituirá y en consecuencia, se podrá ajustar el resultado de la compensación.*

Los montos a favor del Fosyga o de las EPS y las EOC que resulten del proceso de corrección y el reconocimiento de recursos a que hubiere lugar, se determinaran de acuerdo con los procedimientos establecidos en este decreto.

Las EPS y las EOC, tendrán un plazo máximo de seis (6) meses para solicitar corrección de registros compensados, salvo en los casos en que la corrección se cause por efecto de ajustes en los pagos de aporte a través de PILA o por orden judicial.”

Por lo anterior, los recursos solicitados mediante los actos Administrativos proferidos por la ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES se encuentran en poder de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social ADRES, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (FOSYGA).

Por lo tanto en virtud del deber que le asiste a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES - COLPENSIONES de la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005 y las demás prestaciones especiales que determine la Constitución y la Ley, en su calidad de Entidad financiera de carácter especial, **solicito** muy respetuosamente a su despacho **integrar** dentro del presente proceso como litisconsorcio necesario **a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL - ADRES.**

EXCEPCIONES DE FONDO.

- **PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.**

Uno de los atributos de los actos administrativos es el de su Presunción de legalidad y, teniendo en cuenta el acervo probatorio aportado por la parte demandante, estos no son de peso para desvirtuarla, por lo tanto, no existe ningún fundamento que demerite dicha presunción, según lo regla la Ley 1437 de 2011, actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dicta:

“Artículo 88. Presunción De Legalidad Del Acto Administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.”

Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia Rad. 25000-23-27-000-2009-00056-01(18414) del 7 de noviembre de 2012, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, interpreta dicha prerrogativa, de manera que reitera su veracidad, y en anexo, dice:

*“Es así porque, si bien los actos administrativos, como decisiones unilaterales de la Administración encaminadas a producir efectos jurídicos, son susceptibles de judicialización por parte de esta jurisdicción a través de las acciones establecidas en los artículos 84 y 85 del C. A. A., **lo cierto es que se encuentran amparados por la presunción de legalidad derivada del sometimiento coercitivo de la actividad administrativa al ordenamiento jurídico**, propio de los Estados Sociales de Derecho y, por lo mismo, **su control judicial se encuentra sujeto a una carga procesal de alegación por parte de quien pretenda desvirtuar la presunción**, demarcando de esa forma tanto el terreno de defensa para el demandado como el ámbito de análisis para el juez y el alcance de su decisión.*

En efecto, entre los requisitos de las demandas contra la jurisdicción contencioso administrativa, el artículo 137 (numeral 4º) ibídem, exigió que en la impugnación de actos administrativos se indiquen las normas violadas y se explique el concepto de su violación¹. Por su parte, el inciso segundo del artículo 170 ibídem, circunscribió el efecto erga omnes de la sentencia que niega la nulidad pedida, a la causa petendi juzgada.

*Tales preceptos **imponen limitaciones que le endilgan a esta jurisdicción un carácter rogado**, en cuanto administra justicia sólo respecto de lo que le piden quienes ejercen las acciones reservadas a su conocimiento, tomando como fundamento el ordenamiento legal que le invocan como vulnerado por los actos administrativos, y los argumentos en que justifican el dicho de vulneración.”*

Negrillas y subrayas fuera de texto.

No difiere la Corte Constitucional de tal interpretación, pues en sentencia C-1436 del 25 de octubre del año 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, habla del acto administrativo y su representación como modelo de legalidad dentro del ordenamiento jurídico, pues su manifestación debe ser de confianza a los administrados, así entonces:

*“El acto administrativo definido como la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, **tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados.***

*Como expresión del poder estatal y como garantía para los administrados, en el marco del Estado de Derecho, se exige que el acto administrativo esté **conforme no sólo a las normas de carácter constitucional sino con aquellas jerárquicamente inferiores a ésta. Este es el principio de legalidad, fundamento de las actuaciones administrativas, a través del cual se le garantiza a los administrados que, en ejercicio de sus potestades, la administración actúa dentro de los parámetros fijados por el Constituyente y por el legislador, razón que hace obligatorio el acto desde su expedición, pues se presume su legalidad.**”*

Negrillas fuera de texto.

De esta manera, no hay lugar a declarar la nulidad de la **Resolución No. SUB 148246 del 10 de julio de 2020**, la **Resolución No. SUB 216288 del 06 de septiembre de 2021** y la **Resolución No. DPE 8449 de 30 de septiembre 2021**, por cuanto **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.**, sí está en la obligación de proceder al reintegro de los aportes para salud efectuados durante los periodos señalados en cada una de las resoluciones, y por tanto dicha EPS tiene el deber legal de devolver las sumas cobradas por COLPENSIONES, ya que no solo desconoce el proceso consagrado en el decreto único reglamentario del sector salud, sino que perpetua en el tiempo una destinación irregular de aportes parafiscales que no podían causarse.

Sobre el tema en particular y en un caso análogo, se resalta el pronunciamiento plasmado en el salvamento de voto de la Magistrada NELLY YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA, proceso: EXPEDIENTE No. 18-0070-01 del 4 de junio de 2020 extractamos lo siguiente:

“En efecto, es tan diáfano la imprescriptibilidad de los rubros objeto de litis que el propio legislador en la Ley 1873 de 2017 en su artículo 119 de manera expresa determinó que COLPENSIONES podrá solicitar en cualquier tiempo la devolución de los recursos que se llegaren a establecer la no procedencia del giro de estos aportes. En ese contexto, entender que las cotizaciones pagadas incorrectamente por la mentada Administradora de Pensiones se encontraban sujetas al término dictado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, es desconocer la naturaleza jurídica y constitucional de estos recursos, los cuales al erigirse como el sustento financiero de las prestaciones pensionales futuras tienen el carácter de una relación indivisible e inescindible con el derecho al reconocimiento de la pensión, la cual, reitero, se encuentra excluida del fenómeno de la prescripción, lo que conlleva que tales pagos deban tener el mismo tratamiento jurídico y por ende COLPENSIONES tiene la facultad de cobrar tales dineros en cualquier tiempo”

Finalmente se reitera que el término de 12 meses para la procedencia de la solicitud de aportes, previsto en las normas anteriores, fue derogado por la ley 1873 de 2017, que en su artículo 119 determina:

“DEVOLUCIÓN DE APORTES PERTENECIENTES AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. Las Entidades Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida podrán solicitar en cualquier tiempo la devolución de los recursos que hubiesen transferido a las Empresas Promotoras de Salud y/o al Ministerio de Salud y Protección Social, por concepto de aportes de personas fallecidas o que se determine administrativamente o judicialmente que no era procedente el giro de estos aportes.”

Norma que a pesar de no expresar una derogatoria expresa, al ser posterior prevalece sobre el Decreto 4023 de 2011 y el Decreto 674 de 2014, como así lo ordena el artículo 2° de la ley 153 de 1887, sino que además ratifica la competencia de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, de

exigir la devolución de los aportes que se hubieran efectuado a las Empresas Promotoras de Salud, siempre que se determine administrativa o judicialmente la improcedencia de los mismos, condición, que como se expuso en acápite anterior no fue desvirtuada por la hoy demandante, entidad que no desconoce la inconstitucionalidad de los aportes efectuados.

- **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.**

Atendiendo a lo que dispone el ordenamiento jurídico para el nacimiento de las obligaciones, conforme a la ley 84 de 1873, nuestro actual Código Civil, las mismas pueden nacer por disposición de la ley, sin embargo, una vez expuestos en el anterior acápite los fundamentos jurídicos que determinan el nacimiento de la reliquidación pensional, se tiene que el Decreto 4023 de 2011 y el Decreto 674 de 2014 señala el procedimiento mediante el cual, los aportantes podrán solicitar el reintegro de pagos erróneamente efectuados a las EPS y a las EOC, no obstante, no se menciona aspecto referente a cuando es una entidad la que hace la solicitud.

En ese sentido se evidencia que el proceso señalado en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011, no está dirigido a los aportantes, sino a las E.P.S, siendo improcedente la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados, por no haber seguido el hilo conductor de la multicitada normativa, cuando la misma no puede ser aplicada por Colpensiones, entidad, que al no encontrar un procedimiento reglado para la petición, en principio dio origen a una actuación administrativa de oficio, como así lo consagra el artículo 4° del C.P.A.C.A , y para la misma acudió al procedimiento administrativo común y principal previsto en el artículo 34 de la ley 1437 de 2011, dando como resultado cada uno de los actos administrativos demandados, los cuales subrogan la petición o solicitud de devolución de aportes, al cumplir la finalidad prevista en la norma, que no es otra que señalar a la E.P.S, que se efectuó un pago adicional o irregular a título de cotizaciones para salud, durante un periodo determinado, por un afiliado específico.

Por el contrario, la EPS sí está en la obligación de proceder al reintegro de los aportes para salud efectuados durante los periodos señalados en cada uno de los actos administrativos y, por tanto, tiene el deber legal de devolver las sumas cobradas por COLPENSIONES, ya que no solo desconoce el proceso consagrado en el DECRETO ÚNICO REGLAMENTARIO DEL SECTOR SALUD, sino que perpetua en el tiempo una destinación irregular de aportes parafiscales que no podían causarse.

Teniendo en cuenta que mi representada es una entidad de orden nacional, esto es, de orden pública, su función principal es el reconocimiento de derechos pensionales causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones (sobre las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación), por ende, tiene a su poder **recursos públicos de la seguridad social**, los cuales no podrán usarse ni destinarse para fines diferentes a ella o en perjuicio del bien general, más cuando dicho

dinero se dispone para conceder derechos pensionales obligatorios para **todos los ciudadanos**, tal como lo continúa expresando nuestra Constitución Política:

“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

[...]

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.”

Negrilla fuera de texto.

Precepto acogido por la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral, en la que se menciona:

“ARTÍCULO 9o. DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella.”

Por ende, los dineros relacionados a la seguridad social, por orden constitucional, gozan de atributo de destinación específica y el uso indebido de los mismos, tal como en el presente caso se presenta, **consagran una violación constitucional.**

Ahora, teniendo en cuenta que mi defendida no cuenta con recursos propios, sino que éstos son del Presupuesto Nacional para la concesión de los derechos pensionales debidamente adquiridos, nuestra Constitución Política continúa señalando los lineamientos fundamentales sobre los cuales se estructura el derecho a la Seguridad Social, dentro de tales parámetros tenemos:

“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

[...]

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con

posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, **deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.**

Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho.

[...]

La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados.

[...]”

Subrayas y negrillas fuera de texto.

Por lo anterior, es menester poner de presente que la Seguridad Social, al ser un derecho obligatorio, garantizado a **todos los habitantes**, requiere que los recursos con los que se dará cumplimiento a tales beneficios sean tratados con la mayor eficiencia posible, pues de la sostenibilidad financiera de éste sistema depende que a los administrados se les conceda sus derechos en debida aplicación de la ley, siendo el Estado, en todas y cada una de sus representaciones y manifestaciones, como en este caso el del funcionario judicial en su sentencia, el encargado de velar por dicha eficiencia del erario público, aún más cuando en el presente proceso se ha probado claramente que la Entidad que represento actúa dentro de los parámetros que rigen el Sistema Pensional Colombiano y bajo el Principio de Buena Fe Constitucional.

Así entonces, la administración de justicia, por orden constitucional, debe encargarse de promover el ejercicio de un orden justo, y por ende, ordenar la legalidad de la obligación del cobro de los descuentos de los aportes al sistema pensional que debieron realizarse, toda vez que, a causa de la intención de la hoy aquí demandada, la entidad tuvo que destinar recursos para fines ilegales, pues bien es cierto que como ciudadana de Colombia es conocedor de la ley que se le aplica y del principio de buena fe por el que deben regir sus actuaciones.

- **PRESCRIPCIÓN.**

Sin que esto implique reconocimiento de los conceptos demandados, es procedente declarar la prescripción de los supuestos derechos cuya causación se haya producido con más de tres años de anterioridad a la fecha de presentación de la última solicitud de reconocimiento de la reliquidación pensional.

Lo anterior a que la figura de la prescripción es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, lo que supone, en primer lugar, la evidencia de la exigibilidad y, en

segundo lugar, una inactividad injustificada del titular del derecho en lograr su cumplimiento.

Ahora bien, el **artículo 41 del Decreto 3135 de 1968**, dispone:

*“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto **prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.** El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.*

Negrillas fuera de texto.

De lo anterior, es claro que en el hipotético caso de resultar condenada mi Prohijada, al ordenar el pago de las mesadas de la pensión gracia, debe decretarse la prescripción de los 3 años antes de la fecha a partir de la cual se formuló la petición en vía administrativa (gubernativa) por la parte demandante, por prescripción de las mesadas anteriores, tal como lo establece la norma anteriormente transcrita.

Para concluir, la prescripción se interrumpe por una sola vez, y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente, tal y como el Consejo de Estado lo expuso en decisión bajo radicación 25000-23-25-000-2002-11643-01(1448-07), del dos (2) de dos mil once (2011), expuso:

“Por último, en lo que respecta a la prescripción trienal de las mesadas pensionales anteriores al 1 de junio de 1998, motivo de inconformidad de la parte actora a la decisión de primera instancia, debe decir la Sala que estas han prescrito parcialmente, debido a su reclamación tardía.

En efecto, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, establece:

“Artículo 41.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.”

La solicitud de reconocimiento y pago del reajuste especial de la pensión fue formulada el día 1 de junio de 2001 (fls. 10 y s.s. c.2) por lo que los beneficios de la reliquidación se aplican desde el día 1 de junio de 1998, es decir, tres años antes, por virtud de la prescripción trienal señalada en la citada norma.

Adicionalmente el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, inciso segundo, dispone “...En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada...”, norma de carácter especial frente a la prevista en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil. En ese sentido la Sala da por desvirtuada la

tesis expuesta por el actor como sustento de la apelación, pues es deber del juez pronunciarse incluso sobre excepciones no propuestas, siempre que estén probadas.

Por las razones que anteceden, se confirmará la decisión de primera instancia, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a decretar el reajuste especial en el porcentaje establecido en la Ley, y a partir del 1 de junio de 1998 por virtud de la prescripción trienal.”

- **GENÉRICA E INNOMINADA.**

Además de lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez, declarar todo medio exceptivo, cuyo fundamento fáctico se demuestre en el proceso, atendiendo lo dispuesto en el C.P.A.C.A que dicta:

“Artículo 187... En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus...”.

Negrillas fuera de texto.

Lo anterior aduciendo al hecho que de la decisión final del honorable funcionario, depende el curso de la estabilidad financiera del patrimonio público a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, pues ella cuenta con dineros relacionados a la seguridad social que, por orden constitucional, gozan de atributo de destinación específica y el uso indebido de los mismos, tal como en el presente caso se presenta, **consagran una violación constitucional.**

Así entonces, la administración de justicia, por orden constitucional, debe encargarse de promover el ejercicio de un orden justo, pues la Seguridad Social al ser un derecho obligatorio y garantizado a todos los habitantes, requiere que los recursos con los que se dará cumplimiento a tales beneficios sean tratados con la mayor eficiencia posible, pues de la sostenibilidad financiera de éste sistema depende que a los administrados se les conceda sus derechos en debida aplicación de la ley, siendo el Estado, en todas y cada una de sus representaciones y manifestaciones, como en este caso el del funcionario judicial en su sentencia, el encargado de velar por dicha eficiencia del erario público, y por ende, de ordenar las medidas necesarias para evitar un **presente y futuro detrimento en el patrimonio nacional**, toda vez que, a causa de la **carencia de derecho de la hoy demandante, la entidad no debe destinar recursos para ejecutar pagos que no corresponden con la normatividad aplicable al caso.**

PRUEBAS

Honorable Juez, respetuosamente solicito que se tengan como pruebas los siguientes documentos:

DOCUMENTALES:

- Las aportadas por la parte demandante, siempre que sirvan a la defensa de la entidad.

NOTIFICACIONES

Las personales las recibiré en su despacho, en la dirección electrónica utabacopaniaguab8@gmail.com, celular (+57) 300-7783612, o bien en el correo electrónico de la Unión Temporal utabacopaniaguab@gmail.com.

Con la finalidad de dar cumplimiento a lo establecido por el Decreto 806 de 2020, emitido por el Ministerio de Justicia y el Derecho, para adoptar medidas de implementación de tecnologías en los procesos judiciales, el cual fue establecido con vigencia permanente mediante la Ley 2213 de 2022, manifiesto que la presente será notificada al demandante y su apoderado judicial del presente caso en la dirección electrónica notificacionesjudiciales@medimas.com.co y radicaciondpj@medimas.com.co, de conformidad con lo informado en la demanda.

Finalmente, me permito informar que las demás partes procesales serán notificadas a la dirección electrónica fcastroa@procuraduria.gov.co, tal como se requirió en el mismo auto mencionado anteriormente.

Atentamente,



MARÍA NATALIA ÁLVAREZ RUEDA.

C.c. 1.098.783.042 de Bucaramanga.

T.P. 324.097 del Consejo Superior de la Judicatura.