



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN CUARTA-**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021).

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN:	110013337042 2021 00089 00
DEMANDANTE:	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A. EPS.
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

I. ASUNTO

Corresponde al Despacho establecer si es competente para conocer del proceso remitido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de auto de fecha 15 de abril de 2021.

II. CONSIDERACIONES

Lo que se demanda:

La apoderada de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR EPS presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con la finalidad de que se declare la nulidad de la Resolución No. 00605 del 15 de febrero de 2019 y la Resolución No. 010303 del 15 de octubre de 2020.

A título de restablecimiento del derecho solicita, entre otras cosas, se revoque la obligación de reintegrar a favor de la ADRES, la suma de \$158.176.325 por concepto de capital e intereses.

Distribución de asuntos entre las Secciones de los Juzgados Administrativos de Bogotá:

Según dispone el artículo 2 del Acuerdo número PSAA06-3345 de 13 marzo de 2006 del Consejo Superior de la Judicatura, los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá se distribuyen conforme a la estructura del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En concordancia con esta disposición, el artículo 18 del Decreto 2288 de 1989 asigna las siguientes competencias por secciones:

"Sección Primera. Le corresponde el conocimiento de los siguientes procesos y actuaciones:

De nulidad y restablecimiento del derecho que no correspondan a las demás secciones [...]

Sección Cuarta. Le corresponde el conocimiento de los siguientes procesos:

1. De nulidad y restablecimiento del derecho **relativos a impuestos, tasas y contribuciones.**

2. De **Jurisdicción Coactiva**, en los casos previstos en la ley".

En el caso bajo examen, el actor discute la legalidad de los actos administrativos por medio de los cuales la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD le ordena a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR EPS restituir a favor del ADRES las siguientes sumas de dinero:

- (i) \$137.100, por concepto de capital adeudado y \$16.904.57, por concepto de actualización del capital con base al índice de precios al consumidor IPC, con corte al 26 de agosto de 2019
- (ii) \$80.758.654.67 por concepto de capital adeudado y \$77.263.567.64 por concepto de intereses moratorios calculados con base en la tasa de intereses establecida por la DIAN, con corte al 26 de agosto de 2019.

Lo anterior, en razón a haber encontrado que dichos recursos fueron girados sin justa causa respecto a la causal de valores máximos de medicamentos.

De lo anterior, observa el Despacho que el pleito no versa sobre la materia tributaria, es decir sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, contribuciones y tasas nacionales, departamentales, municipales o distritales¹, como lo sería, por ejemplo, la discusión sobre el reintegro de aportes al Sistema de la Protección Social en Salud que recaudan las EPS. Por el contrario, se debate la obligación de restitución de sumas de dinero reconocidas a FAMISANAR EPS por concepto de las causales (i) base de datos única de afiliados BDUA, correspondiente a los paquetes pagados en el periodo comprendido entre el 08 de marzo de 2016 y el 30 de junio de 2016 y (ii) valores máximos de medicamentos correspondientes a los paquetes pagados en el periodo comprendido entre el 08 de marzo de 2016 y el 30 de junio de 2016.

A estos efectos, se precisa que las sumas de dinero pagadas no equivalen a las aportados por los independientes o los empleadores a título de cotizaciones en salud de sus empleados o pensionados, a fin de contribuir al Sistema de Seguridad Social, caso en el cual la EPS actúa como agente recaudador de tales tributos con el fin de reportar y trasladarlos al FOSYGA (obligación que hoy es asumida por la ADRES), que es el encargado de administrar dichos aportes para cada una de sus subcuentas destinadas a la prestación, prevención y promoción de la salud.

Para mayor claridad, téngase presente que mediante la Ley 100 de 1993 se creó el "Sistema General de la Seguridad Social Integral", compuesto por los subsistemas de Pensiones, Salud, Riesgos Profesionales y Servicios Sociales complementarios. El subsistema de Salud, que tiene por objeto regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención, está conformado por los Organismos de Dirección, Vigilancia y Control, las Instituciones Prestadoras de

¹ CPACA, art. 155 numeral 4.

Servicios de Salud- EPS y las Entidades Obligadas a Compensar -EOC, los cotizantes, los aportantes, los beneficiarios y las demás entidades de salud adscritas a los Ministerios de Salud y Trabajo, entre otros.

La función de las EPS en el Régimen de Seguridad Social en Salud no se agota solo con la prestación de los servicios de salud, toda vez que, además en calidad de delegatarias de las entidades administradoras -el Administrador Fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía², hoy ADRES³-, también fungen como entes recaudadores de los aportes que sus afiliados del régimen contributivo, efectúan en materia de salud al Sistema⁴. Tal como lo establece el artículo 9 de la Ley 100 de 1993, las cotizaciones efectuadas por los afiliados, tienen una destinación específica: el cumplimiento de los fines de la Seguridad Social como servicio público de salud cual, con fundamento en el principio de solidaridad, debe tender al aumento de la cobertura⁵.

Ahora bien, en virtud de la función de prestación de los servicios de salud, en ocasiones las EPS deben suministrar medicamentos no incluidos en el POS y posteriormente el valor de dichos medicamentos pueden ser recobrados al ADRES, pues así lo estipula la Resolución 00000548 de 2010 proferida por el Ministerio de la Protección Social “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 período de transición de que trata el artículo 19 del Decreto Legislativo 128 de 2010.”

² Mediante el artículo 218 de la ley 100 de 1993, se creó el Fondo de Solidaridad y Garantía, como una cuenta adscrita al Ministerio de Salud, por lo que no cuenta con personería jurídica ni planta de personal propia, pero es manejada por una administradora fiduciaria.

³ El artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “todos por un nuevo país” creó la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES- como Entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente.

⁴ Artículo 177, Ley 100 de 1993: “DEFINICIÓN. Las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente Ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía, de que trata el título III de la presente Ley.”

⁵ 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.

Igualmente, en la Resolución 003361 de 2013 “Por la cual se fija el procedimiento para el reintegro de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA apropiados o reconocidos sin justa causa”, se estipula el procedimiento por el cual se deben reintegrar el valor de los recobros realizados al FOSYGA -hoy ADRES- por concepto de medicamentos no incluidos en el POS y que deban ser suministrados.

Así las cosas, a diferencia de los aportes que las EPS recaudan, los dineros pagados a estas (las EPS) a título de recobro por medicamentos, no tienen por objeto la contribución a los gastos del Estado sino el financiamiento del cumplimiento de las funciones a su cargo, por lo que su carácter de contraprestación les sustrae de ostentar naturaleza tributaria.

De manera que en la demanda no se cuestiona un acto administrativo contentivo de obligaciones tributarias que establezca el monto, distribuya o asigne un tributo. Tampoco que resuelva excepciones contra el mandamiento de pago u ordene seguir adelante con la elección de este, razón por la cual su conocimiento no corresponde a las competencias propias de la Sección Cuarta de los Juzgados Administrativos de Bogotá, según reglamenta el Decreto 2288 de 1989⁶.

Tampoco se trata de un asunto de carácter laboral –sección segunda –y mucho menos del medio de control de reparación directa, actos contractuales o procesos de naturaleza agraria –sección tercera –, por lo que, en consecuencia, debe decirse que su conocimiento corresponde a la Sección Primera⁷, pues el asunto no está asignado de forma expresa a ninguna de las otras secciones.

⁶ Al respecto, ver autos de fechas 2 de marzo de 2017 y 27 de abril de 2017, proferidos por la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca bajo ponencia del Magistrado José Antonio Molina Torres, dentro de los procesos con número de radicación 250002337000 2016 02079 00 y 250002337000 2015 01487 00.

⁷ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Primera. CP: VARGAS AYALA, Guillermo. Bogotá, D.C., 31 de agosto de 2015. Radicación número: 25000-23-41-000-2014-01513-01: [...] *Como se observa, a la Sección Cuarta no le fue asignada competencia para conocer de asuntos en los que se controviriera el cumplimiento de obligaciones aduaneras, y aun cuando ello implique el pago de tributos aduaneros, tal circunstancia no hace por sí sola que dicha Sección pueda aprehender el conocimiento de éste proceso, dado que se trata de un tributo que no se halla especificado en ninguna de las siete (7) opciones que se transcribieron y, que dada su naturaleza especial, que por demás mereció una regulación particular (Estatuto Aduanero), no puede concebirse como parte de los negocios de los que se ocupa la Sección Cuarta.*

En esa medida, corresponde a la Sección Primera resolver el litigio de la referencia, en aplicación del criterio residual de competencia visto en los numerales 2 y 8 de la Sección Primera del artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999.

Por lo anterior el Despacho deberá proponerse el conflicto negativo de competencias con el Juzgado Quinto Administrativo de Bogotá, Sección Primera, a quien le correspondió -en principio- el conocimiento del asunto.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Dos Administrativo de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar que el Juzgado 42 Administrativo de Bogotá no es competente para conocer del proceso en razón a la naturaleza del asunto, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO. Promover el conflicto negativo de competencia con el Juzgado 05 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Primera.

TERCERO. Por secretaría, **remitir** el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el fin de que, en su calidad de superior, dirima el conflicto negativo de competencias planteado.

CUARTO. Para dar cumplimiento al Decreto 806 de 2020 y debido a las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura a través del Acuerdo PCSJA20 11567 de 2020, en virtud del cual actualmente la administración de justicia viene ejerciendo sus funciones de manera remota y a través de medios digitales, se adoptan las siguientes medidas:

Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso, debe ser enviada **únicamente** por los canales virtuales. Para este efecto se ha dispuesto el buzón de correo electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co .

Es indispensable escribir en el espacio "ASUNTO" de los mensajes virtuales los 23 dígitos del proceso, pues sin esta identificación no será posible darle trámite.

Igualmente, es necesario enviar archivos DOC, DOCX, o PDF, verificando que no tengan páginas en blanco y que tengan calidad para envío por correo, con el fin de que se pueda dar expeditedo trámite a lo enviado.

En cumplimiento del deber procesal impuesto en los artículos 83 numeral 14 del Código General del Proceso y 1 y 3 del Decreto 806 de 2020 las partes deben enviar todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso no sólo al Despacho, también a las demás partes mediante los correos electrónicos que se informan:

notificacionesjudiciales@supersalud.gov.co
snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co
sperez@famisanar.com.co
notificaciones@famisanar.com.co

Toda actuación en el proceso se comunicará mediante estos correos, que para los apoderados deben corresponder a los registrados en el sistema SIRNA.

La atención al público se presta de manera telefónica en el número 3134895346 de lunes a viernes entre las 8:00 am y la 1:00 pm y las 2:00 pm y 5:00 pm.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO

JUEZ

Firmado Por:

ANA ELSA AGUDELO AREVALO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 042 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA

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

Código de verificación: **2649d176748c95580a634069c4d9721a1983a7daadf2f3eb5c48f23a2d98c8a9**

Documento generado en 23/06/2021 02:56:49 PM