Bogotá D.C.,

Señora
**CLAUDIA RODRÍGUEZ RINCÓN**
Apoderada Especial
**NUEVA EPS**
Carrera 85 K N.º 46 A – 66
claurodr12@hotmail.com
secretaria.general@nuevaeps.com.co
Bogotá D.C.

**Asunto:** Respuesta reclamación administrativa – ORFEO 20221421521082

Cordial saludo:

En atención a la reclamación administrativa presentada por NUEVA EPS, prevista en el artículo 6 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social, modificado por el artículo 4 de la Ley 712 de 2001, con la que pretende se declare la inexistencia del reconocimiento de recursos sin justa causa sobre los pagos recibidos por NUEVA EPS S.A. por concepto de recobros en la causal "medicamentos no incluidos en el POS" en 2.097 recobros, que incluyen 2.106 ítems y por ende, que se declare que la EPS no debe reintegrar las sumas ordenadas en la Resolución N.º 10409 del 4 de diciembre de 2019, modificada por la Resolución N.º 2021590000017526-6 del 16 de diciembre de 2021 ; me permito informar lo siguiente:

## 1. Cuestión previa - El acto administrativo

El acto administrativo se considera como la manifestación emanada de la administración pública en el ejercicio de sus potestades, mediante la cual crea, modifica o extingue derechos. Lo anterior se encuentra estipulado en la sentencia C-1436 de 2000, jurisprudencia que respecto al tema indicó:

> '*El acto administrativo definido como la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir electos 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".*

Ahora bien, para que el acto administrativo nazca a la vida jurídica, debe reunir los requisitos consagrados en la Ley 1437 de 2011, por lo que cualquier autoridad puede emitir dichos actos independientemente del nivel al que pertenezcan, es decir, ya sea por autoridades del orden nacional o territorial.

De acuerdo con lo anterior, debe precisarse que únicamente las decisiones de la administración que concluyen un procedimiento administrativo o aquellas que afecten derechos o intereses, o impongan cargas, sanciones y obligaciones que modifican o alteran situaciones jurídicas determinadas, son susceptibles de control de legalidad por parte de la **Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo**.

**2. Improcedencia de la Reclamación Administrativa por parte de las EPS**

En el escrito se evidencia que si bien la EPS no solicitó que se revoque la Resolución N.º 10409 del 4 de diciembre de 2019, modificada por la Resolución N.º 2021590000017526-6 del 16 de diciembre de 2021, si pretende se declare la inexistencia del reconocimiento de recursos sin justa causa sobre los pagos recibidos por la EPS por concepto de recobros en la causal "medicamentos no incluidos en el POS" en 2.097 recobros, que incluyen 2.106 ítems, además de que se declare que la EPS no debe reintegrar las sumas ordenadas en estos actos administrativos, ni aquellos dineros que llegase a pagar por concepto de la sanción impuesta.

Al respecto, es importante poner de presente que la NUEVA EPS incurrió en error al presentar la reclamación administrativa, máxime si se tiene en cuenta que su petición se centra en decisiones de la administración ordenadas mediante actos administrativos, siendo susceptible su validación ante la jurisdicción contenciosa administrativa, bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Adicionalmente, sea del caso precisar que el legislador estableció en el artículo 06 del Código Procesal del Trabajo, en consonancia con el artículo 489 del Código Sustantivo del Trabajo, como actores principales para acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral y por ende interponer acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública, únicamente al: "*servidor público o trabajador*".

Por tanto, de la lectura de las normas indicadas anteriormente, es posible concluir:

(I) Existen unos destinatarios específicos para acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral y por ende agotar el mecanismo de la reclamación administrativa.

(II) Las EPS no ostentan la calidad exigida por la norma para agotar dicho mecanismo.

(III) La decisión adoptada en los actos administrativos que se emiten dentro del proceso de reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa corresponden a una decisión de la administración susceptible de control legal ante la **jurisdicción contencioso-administrativa**.

(IV) Por tanto, ante la exigencia contemplada en la norma, la EPS debe acudir a la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad.

### 3. De la jurisdicción competente para conocer de estos asuntos

Antes de la interposición de una demanda contenciosa en la que se persiga, entre otras, pretensiones bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el interesado deberá acudir a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad ante el Ministerio Público. Al respecto, la Corte Constitucional estableció que el interesado en demandar al Estado deberá allegar constancia que acredite que radicó la solicitud de conciliación extrajudicial dada la naturaleza consensual de dicho mecanismo. Así lo determinó dicha institución en la providencia C-417 de 2002, señalando:

> *"(...) se reafirma la constitucionalidad de la conciliación como requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. No obstante, la Corte aclara que lo que se exige no es la celebración de un acuerdo conciliatorio, sino el intento de conciliación como paso previo y necesario para acudir ante la administración de justicia.*
>
> *En la presente sentencia, la Corte simplemente está señalando que la ley puede, en materia contencioso administrativa, establecer que la audiencia de conciliación representa un requisito de procedibilidad, sin desconocer por ello la naturaleza consensual de la conciliación ni el principio de habilitación previsto en el artículo 116 de la Carta."*

Es así como el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en lo que respecta al requisito de procedibilidad en temas contencioso administrativo estableció:

> *"En los asuntos susceptibles de conciliación, la **conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad** para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y **contencioso administrativa**, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse e/ requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad." (negrillas fuera de texto).*

De igual forma el artículo 161 del CPACA determina:

> *"ARTÍCULO 161. REQUISITOS PRECIOS PARA DEMANDAR. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos.*
>
> *1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones **relativas a nulidad de restablecimiento del derecho**, reparación directa y controversias contractuales. (...)" (negrillas fuera de texto).*

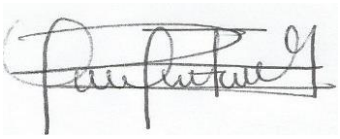
Sin embargo, teniendo en cuenta que la Nueva EPS intentó agotar el requisito de procedibilidad radicando la solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación y que el despacho competente profirió

el Auto del 26 de abril de 2022, resolviendo declarar dicha solicitud como no susceptible de conciliación por tratarse de una controversia que versa sobre asuntos de carácter tributario, se informa a la EPS que podrá acudir ante el Juez competente para que presente la respectiva demanda y aporte las pruebas que considere pertinentes.

De acuerdo con lo anterior, al tratarse el presente caso de reintegros por recobros en la causal“ medicamentos no incluidos en el POS” en 2.097 recobros, que incluyen 2.106 ítems, sobre una orden de reintegros de recursos apropiados sin justa causa plasmada en la Resolución No.10409 del 4 de diciembre de 2019 modificada por la Resolución N.º No. 2021590000017526-6 del 16 de diciembre de 2021, tal y como se indicó anteriormente, en razón a la naturaleza del asunto, la EPS debe acudir ante el juez contencioso administrativo, más no a la reclamación administrativa.

En los anteriores términos se da por contestado el asunto de la referencia.

Cordialmente,



**YEIMY JOHANA AFRICANO MARTÍNEZ**
Coordinadora Grupo Pre-Judicial
Oficina Asesora Jurídica
Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud

Elaboró: Estefany T.
Reviso: Oscar P.