Honorable
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO - SECCIÓN PRIMERA
LUZ MYRIAM ESPEJO RODRÍGUEZ
Jueza
E. S. D.

PROCESO: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
EXPEDIENTE: **11001333400120220030700.**
DEMANDANTE: **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.**
DEMANDADO: **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

ANDRÉS MIGUEL SARMIENTO LOZANO, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.020.773.930, abogado en ejercicio, con tarjeta profesional número 372.809 del Consejo Superior de la Judicatura actuando en nombre y representación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, mediante el presente escrito y encontrándome dentro del término del traslado presento escrito de CONTESTACIÓN DE DEMANDA, en los siguientes términos:

I. CONSIDERACIONES PREVIAS 1
II. ASPECTOS RELEVANTES A TENER EN CUENTA 3
III. FRENTE A LAS PRETENSIONES 6
IV. FRENTE A LOS HECHOS 12
V. MARCO LEGAL Y FUNDAMENTOS DE DEFENSA 15
VI. DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA 20
VII. IMPROCEDENCIA DE LOS CARGOS DE VIOLACIÓN 28
VIII. OPOSICIÓN AL DECRETO DE PRUEBAS SOLICITADAS POR LA DEMANDANTE 30
IX. EXCEPCIONES 33
X. PETICIÓN 43
XI. PRUEBAS 43
XII. ANEXOS 45
XIII. NOTIFICACIONES 45

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

DE LA ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Es necesario indicar en este punto, que el **Auto 389 de 2021**[1] proferido por la Corte Constitucional en Sala plena, advierte en la -*consideración número 26*- sobre la naturaleza jurídica de la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES**, lo siguiente:

> *"26. La ADRES es una entidad con una naturaleza jurídica específica. El legislador, mediante el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015, con el fin de garantizar el adecuado flujo y los respectivos controles de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, creó la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), ADRES, como una entidad de naturaleza especial del sector descentralizado del orden nacional asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado, con lo que adquiere la categoría de entidad pública. Adicionalmente, dispuso que la ADRES hará parte del SGSSS y estará adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, y estará encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (Fosyga), los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (Fonsaet), los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, y 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).*
>
> *Entre sus funciones se encuentran: "c) Efectuar el reconocimiento y pago de las Unidades de Pago por Capitación y demás recursos del aseguramiento obligatorio en salud"; "d) Realizar los pagos, efectuar giros directos, a los prestadores de servicios de salud y proveedores de tecnologías en salud, de acuerdo con lo autorizado por el beneficiario de los recursos y adelantar las transferencias que correspondan a los diferentes agentes del Sistema, que en todo caso optimice el flujo de recursos", y "e) Adelantar las verificaciones para el reconocimiento y pago por los distintos conceptos, que promueva la eficiencia en la gestión de los recursos" (art. 66, Ley 1753 de 2015)52. Al respecto, también puede verse el artículo 3 del Decreto 1429 de 2016."*

Y continua en las consideraciones 27 y 28 indicando lo que no es:

> *"27.* ***Es necesario precisar que la ADRES no es una entidad administradora de los planes de beneficios en salud.*** *De acuerdo con el artículo 121.1 de la Ley 1438 de 2011 se entiende por administradoras de Planes de Beneficios en Salud (EAPBS): "Las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Empresas Solidarias, las Asociaciones Mutuales en sus actividades de Salud, las Cajas de Compensación Familiar en sus actividades de salud, las actividades de salud que realizan las aseguradoras, las Entidades que administren planes adicionales de salud, las entidades obligadas a compensar, las entidades adaptadas de Salud, las administradoras de riesgos profesionales en sus actividades de salud. Las entidades pertenecientes al régimen de excepción de salud y las universidades en sus actividades de salud […]". Negrilla fuera de texto*
>
> *28. Por otra parte,* ***la ADRES tampoco es una entidad prestadora –no es EPS ni IPS–.*** *En efecto, el artículo 177 de la Ley 100 de 1993 determina que las Entidades Promotoras de Salud son las responsables de la afiliación, el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del fondo de solidaridad y garantía. Su función primordial es organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados56. Por otra parte, de acuerdo con el artículo 185 de la misma ley, las Instituciones Prestadoras de Servicios de salud (IPS), como su nombre lo indica, son aquellas encargadas de prestar directamente los diferentes servicios de salud a los usuarios." Negrilla fuera de texto.*

Y afirma en la consideración 39 que:

> *"39. Todo lo anterior demuestra que* ***la ADRES no solamente se rige por normas de derecho público, sino que la decisión de reconocer o no el pago de obligaciones por concepto de prestación de servicios y tecnologías en salud subyace a un conjunto de actuaciones administrativas regladas.*** *Esto último no es gratuito. La creación de la Administradora de los Recursos del SGSSS, como se expuso en líneas anteriores (supra 27), tuvo como orientación primordial que el Estado jugara un papel más protagónico en la gestión y veeduría de los recursos, de suerte que se pudiera lograr el saneamiento definitivo de los recobros por concepto de servicios y tecnologías de salud no financiados con cargo a la UPC." Negrilla fuera de texto.*

Su señoría, todo lo anterior para demostrar que la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES** se rige por normas de derecho público, y en el

[1] Magistrado Sustanciador Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo. Expediente CJU-072. Conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado 6º Laboral del Circuito de Bogotá y el Juzgado 61 Administrativo del Circuito de Bogotá

mismo sentido las disposiciones que regulan lo concerniente al reconocimiento y pago, sea por eventos de reconocimientos de **recobros** de servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC, a las Entidades Prestadoras de Salud - EPS, o ya sea, por el reconocimiento y pago de las **reclamaciones en salud**, con ocasión a los servicios prestados a los pacientes, en virtud de los eventos de que trata el artículo 167 de la Ley 100 de 1993, que hacen parte de la Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito -ECAT a las IPS.

II. ASPECTOS RELEVANTES A TENER EN CUENTA

Su señoría en la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad demandante **SANITAS EPS** actuando como una Empresa Promotora de Salud, solicita la nulidad de una serie de actos administrativos por medio de los cuales se negó el reconocimiento y pago de 185 ítems inmersos en 176 solicitudes recobro.

De conformidad con lo anterior, se observa que, según el apoyo técnico generado por la Dirección de Otras Prestaciones en la hoja *"Consolidado"*, se señala el trámite de auditoría que surtió cada una de las solicitudes de recobro relacionadas con la demanda, que culminaron con la expedición del acto administrativo objeto de litis.

Dentro del acto administrativo se comunicó el resultado de auditoría de los **176 recobros** y las documentales dispuestas en la ruta SFTP (Secure File Transfer Protocol) a la cual tenía acceso la EPS con su usuario y contraseña, se motivó de manera clara y detallada las situaciones que dieron lugar a la imposición de las "No conformidades" o "Glosas" que impedían el reconocimiento y pagos de las solicitudes de recobro. En este sentido, se configuró un acto administrativo complejo.

Por lo anterior, se hace necesario poner de presente desde este momento que, de los **176 recobros** relacionados en la base aportada por **SANITAS EPS** se observa que la totalidad de los mismos son radicados únicos de recobro.

Así las cosas, se observa que la gran mayoría de los recobros resultaron APROBADOS según la hoja *"Consolidado Rad ANT*" del apoyo técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones, sin embargo, algunos de los recobros objeto de la presente litis no se pagaron en su totalidad, como quiera que, una vez surtida la auditoría integral, se impusieron glosas con fundamento en aplicación a la Resolución 3754 de 2008, Resolución 548 de 2010, Resolución 2851 de 2012 y Resolución 5395 de 2013, teniendo en cuenta que la fecha de prestación del servicio data entre **el 13 de septiembre de 2010 al 03 de octubre de 2014.**

La parte demandante aduce que se negó el reconocimiento y pago de **176 recobros** en el trámite de auditoría integral del procedimiento administrativo especial y el consecuente restablecimiento del derecho, sin tener en cuenta que en su gran mayoría fueron reconocidos a la actora y sobre los aprobados parciales, el resultado de la auditoría y la decisión de aprobación depende del cumplimiento de los requisitos exigidos normativamente para el reconocimiento y pago.

Así las cosas, en ningún escenario se puede considerar la existencia de un daño, ante la negativa de un pago de aquello que nunca se ha adeudado debido a que las glosas fueron impuestas dentro de un procedimiento administrativo especial que consagra una auditoría integral de las solicitudes de recobro, las cuales no se aprobaron o se anularon en múltiples oportunidades debido al actuar de la parte demandante, quien no cumplió con los requisitos normativos para que se efectuara la aprobación, reconocimiento y pago de los recobros.

II.I Sobre los mecanismos de radicación de solicitudes de recobro y el Acuerdo de Punto Final

Es pertinente poner en conocimiento del Despacho los mecanismos de radicación de las solicitudes de recobro presentadas por las EPS los cuales son:

- **Mecanismos ordinarios**
- **Mecanismos extraordinarios**.

Los mecanismos ordinarios corresponden al procedimiento administrativo regular previsto para el reconocimiento y pago de recobros, y en el caso concreto, tal como se indicó previamente, las solicitudes fueron presentadas mediante los formatos MYT01 y MYT02, sobre los cuales se adelantaron las respectivas etapas del proceso de auditoría integral, constituyéndose así en el procedimiento estándar que las EPS deben ejercer para agotar la vía administrativa.

Por su parte, los **mecanismos extraordinarios** constituyen instrumentos excepcionales y complementarios, creados con fines específicos, **sin que sustituyan el procedimiento ordinario ni modifiquen los términos legales previstos para el ejercicio de derechos y recursos**. **Su activación no implica el agotamiento de la vía gubernativa ni suspende los efectos de actos administrativos ejecutoriados**, como sucede con figuras tales como la revocatoria directa o la pérdida de fuerza ejecutoria, en consecuencia, las EPS no pueden ampararse en estos mecanismos para reabrir términos vencidos o controvertir decisiones en firme.

En ese marco, se destaca el mecanismo de saneamiento definitivo consagrado en el denominado **Acuerdo de Punto Final**, previsto en el artículo 237 de la Ley 1955 de 2019 y reglamentado por los Decretos 521 de 2020 y 507 de 2022.

Para acogerse a este mecanismo, las EPS debían cumplir las condiciones previstas en la Ley 1955 de 2019

II.II RESPECTO A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Desde este momento, esta defensa técnica advierte que la parte demandante no dirigió su acción contra la totalidad de los actos administrativos que conforman la actuación administrativa correspondiente al trámite de recobro. **En efecto, la EPS no solo se limitó a demandar los paquetes por medio de los cuales se agruparon algunos recobros, sin tener en cuenta que los mismos no constituyen un acto administrativo, sino también se limitó a cuestionar los actos mediante los cuales se comunicaron los resultados de auditoría relacionados con las subsanaciones de glosa**, sin controvertir los actos administrativos definitivos que resolvieron de fondo los recobros presentados a través de los mecanismos ordinarios **MYT01** y **MYT02**.

Esta omisión resulta evidente al verificar la base de datos de los actos administrativos aportados por la parte actora, en la cual los registros inician con la codificación **MYT04**, lo que permite concluir que las decisiones demandadas corresponden exclusivamente a actuaciones de subsanación. En consecuencia,

no existe prueba de que la EPS haya impugnado los actos administrativos iniciales que decidieron de manera definitiva los recobros objeto del presente litigio.

Lo anterior se corroboró con el link de pruebas allegado por la parte actora, donde se evidencia de manera general:



Una vez revisada la documental en las carpetas, la denominada “Respuesta recobros- Formato MYT relaciona las comunicaciones como se muestra a continuación:



Así las cosas, encontramos que la EPS demandante adjuntó tres comunicaciones por concepto de MTY04



En este sentido la demandante no puede pretender revivir términos ni buscar confundir al Despacho indicando un número de recobros que ni siquiera se encuentran notificados en los actos administrativos demandados, los cuales, se reitera, no son los principales que resolvieron los mecanismos ordinarios, sino los que comunican el mecanismo facultativo de subsanación.

Por lo tanto, no le corresponde al Despacho emitir pronunciamiento alguno respecto de aquellos recobros que no forman parte de los actos administrativos efectivamente demandados, toda vez que no guardan relación directa con las decisiones cuya nulidad se pretende y, en consecuencia, no integran el objeto procesal delimitado en el presente medio de control.

III. FRENTE A LAS PRETENSIONES

Como apoderado de la parte demandada ADRES, me opongo a todas las pretensiones incoadas en la demanda por cuanto carecen de fundamento constitucional y legal de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que expondré a continuación:

A LA PRETENSIÓN PRIMERA: ME OPONGO a que se declare la nulidad parcial de las comunicaciones señaladas por la demandante, por concepto de 185 ítems inmersos en 176 solicitudes de recobros por valor total de $46.971.610,20, teniendo en cuenta que no superaron el trámite de auditoría integral por defectos imputables a la EPS, lo que imposibilita su pago.

En primer lugar, la parte demandante solicita la declaratoria de nulidad parcial de unas "comunicaciones" mediante las cuales, según afirma, se negó el reconocimiento y pago de determinados recobros. Sin embargo, los documentos relacionados en la demanda no corresponden a actos administrativos susceptibles de control jurisdiccional.

En efecto, la demandante en su escrito, aporta una relación en la que se identifican determinados paquetes de auditoría junto con números de recobro. No obstante, los denominados "paquetes" constituyen herramientas operativas utilizadas dentro del proceso de auditoría para agrupar y gestionar solicitudes de recobro, y el número asignado a cada paquete corresponde únicamente a un identificador interno de procesamiento, sin que por sí mismo contenga una decisión administrativa, una manifestación unilateral de voluntad de la Administración o produzca efectos jurídicos directos frente a la EPS.

En consecuencia, la actora no individualiza ni identifica adecuadamente los actos administrativos cuya nulidad pretende, toda vez que los paquetes y los listados aportados no contienen decisión alguna de reconocimiento, rechazo o glosa, ni constituyen actos definitivos en los términos del CPACA.

Por lo anterior, la pretensión carece de objeto, pues recae sobre documentos que no tienen la naturaleza jurídica de actos administrativos demandables ante esta jurisdicción, razón por la cual no es posible efectuar un juicio de legalidad respecto de los mismos.

Por otro lado, su señoría, es preciso señalar que, para que proceda el pago de las solicitudes de recobro, no basta con verificar si los servicios prestados están incluidos o no en el Plan Obligatorio de Salud (POS), hoy Plan de Beneficios en Salud (PBS). También deben cumplirse los demás requisitos establecidos en las normas que regulan la materia para la fecha de prestación del servicio.

No obstante, a lo anterior, debe mencionarse que, en efecto, según el apoyo técnico allegado a su honorable despacho, se evidencian glosas que aluden a que la tecnología en salud prestada por la EPS ya se encontraba cubierta por el POS para la fecha en que se prestó el servicio, de lo cual se indagará más adelante en la presente contestación.

Por otro lado, no puede predicarse que la negativa al reconocimiento y pago de las solicitudes únicamente se derive de una cobertura efectiva, pues existe unos requisitos normativos señalados en las Resolución 3754 de 2008, Resolución 548 de 2010, Resolución 2851 de 2012 y Resolución 5395 de 2013, aplicables para la fecha de prestación del servicio (septiembre de 2010 hasta octubre de 2014) que, ordenan dar cumplimiento a cada

uno de los parámetros allí fijados. En este orden de ideas, los recobros no superaron la etapa de auditoría integral por falencias en la solicitud de recobro, ocasionando que la ADRES se abstenga del reconocimiento y pago de estas solicitudes.

Adicionalmente, la demandante señaló como cargos de violación la "*vulneración de normas superiores*", la *"violación del debido proceso*", la *"expedición irregular de las comunicaciones*" y la *"falsa motivación*". No obstante, no tuvo en cuenta que el procedimiento administrativo se agotó de conformidad con la normatividad vigente para la fecha de prestación del servicio y las ventanas de radicación extraordinarias dispuestas por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Ahora bien, es necesario señalar que el apoyo técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones es un reporte del Sistema Interno de la ADRES que se genera en una base de datos Excel. dicha base da cuenta del trámite de auditoría integral de cada una de las solicitudes de recobro, y especifica tanto el paquete (del que se deriva el acto administrativo) en el que se encuentra inmerso el radicado de recobro, así como la motivación del acto administrativo que resuelve el resultado de la auditoría. El apoyo técnico se emite por radicado de recobro, el cual puede agrupar diferentes ítems.

De la revisión del apoyo técnico y el informe técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones, se evidencia que mi representada es respetuosa de la legislación vigente y, por lo tanto, estaba llevando a cabo el procedimiento de auditoría integral con la ritualidad establecida, esto es, respetando el debido proceso previsto en nuestra Constitución Política, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y las normas especiales establecidas como son en las Resoluciones 3754 de 2008, 548 de 2010, 2851 de 2012 y 5395 de 2013 vigentes para la época de los hechos.

En consecuencia, la ADRES no puede reconocer y pagar a título de restablecimiento de derecho, los recobros objeto de la presente litis, en la medida que obtuvieron **un estado de aprobados parciales, no aprobados y rechazados** ya que no superaron el proceso de auditoría integral por defectos imputables a la demandante; en este punto, es importante tener en cuenta que, en el trámite especial de recobros, se contemplan las siguientes etapas:

1. **Pre – radicación:** En esta etapa se valida la información registrada por la entidad recobrante contra la registrada en bases de datos, en aras de establecer la existencia del usuario, la consistencia de los códigos, la procedencia o no del reconocimiento del recobro y las investigaciones administrativas o judiciales que pudieren estar cursando.
2. **Radicación:** En esta etapa se presenta ante la ADRES, los formatos de solicitud de recobro que correspondan, junto con los soportes en medio impreso o magnético, según corresponda
3. **Pre – auditoría:** En esta etapa se verifica que el recobro contenga los soportes exigidos para adelantar la verificación del cumplimiento de los requisitos esenciales.
4. **Auditoría integral:** En esta etapa se verifica el cumplimiento de los requisitos esenciales para el pago de los recobros.
5. **Pago:** Corresponde a la etapa en la cual se determina el monto a reconocer y pagar por recobros de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios

Conforme a lo descrito, y una vez culminado el procedimiento administrativo de recobros, es preciso señalar que las solicitudes de recobro presentadas no superaron el trámite de la auditoría integral porque no cumplían con la normatividad vigente para la época de la prestación del servicio. De esta manera, la orden de pagar estos recobros representa un pago indebido, que va en contravía de la Constitución Política de Colombia, pues la ADRES no puede generar pagos a unos recobros los cuales presentan diversos errores atribuibles a la misma

EPS, pues al ser mi representada una entidad pública la cual administra recursos del sistema general de seguridad social en salud, estos recursos deben tener una destinación específica para lograr su reconocimiento y pago.

De esta manera, la orden de pagar estos recobros representa un pago indebido, que va en contravía de lo estipulado en los artículos 48 y 49 de la Constitución de 1991, que establecen que la seguridad social y la salud son servicios públicos a cargo del estado, y por ende, es un fin del Estado basándose en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad desarrollar las labores de dirección, coordinación y control, de donde surge el deber de proteger el destino de estos recursos. Por este motivo, se estableció una estricta y adecuada regulación normativa en materia de recobros

Lo anterior cobra sentido al observar los antecedentes administrativos y el apoyo técnico, como quiera que algunos de los recobros objeto de la presente litis tuvieron más de una presentación, por tanto, estuvieron inmersos en paquetes diferentes como se evidencia en la casilla denominada *"Consolidado Rad ANT*".

Es así como no están llamados a prosperar los cargos de nulidad formulados en contra de los actos administrativos mediante los cuales se estableció el resultado de auditoría de los recobros ya mencionados por **SANITAS EPS** en su demanda.

A LA PRETENSIÓN SEGUNDA: ME OPONGO que a título de restablecimiento de derecho se condene a mi representada pagar a la parte demandante la suma de **CUATRO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL CIENTO SESENTA Y UN PESOS ($4.697.161).**

Al respecto, la EPS demandante aduce que el monto mencionado se relaciona estrictamente con los gastos en que incurrió por concepto de cobertura efectiva de tecnologías no incorporadas en el POS, lo cual puede confundir al despacho, comoquiera que al final del escrito de la mencionada pretensión manifiesta que "*corresponden al 10% de los montos discriminados en las pretensiones."*

En ese sentido el suscrito considera que la manifestación de la parte actora se encuentra encaminada a los gastos administrativos en los que incurrió la EPS SANITAS, por lo tanto, **la pretensión resulta improcedente** por falta de sustento fáctico, probatorio y legal, toda vez que la demandante no acredita de manera cierta y verificable el concepto, naturaleza ni soporte contable de los supuestos gastos administrativos que afirma haber asumido. Su exposición se limita a una afirmación genérica, sin respaldo documental idóneo. Por tanto, no existe prueba que permita inferir que la negativa de los recobros hubiera vulnerado el orden jurídico de manera que dé lugar a un restablecimiento económico a favor de la demandante.

En segundo término, es preciso recordar que los costos administrativos reclamados no constituyen un concepto susceptible de restablecimiento del derecho, pues corresponden al ejercicio ordinario de las funciones propias de las Entidades Promotoras de Salud (EPS), derivadas de su objeto social y de las obligaciones legales que asumen al participar en la gestión del aseguramiento en salud. En consecuencia, no puede pretenderse trasladar al Estado cargas inherentes al funcionamiento operativo de dichas entidades bajo la apariencia de una restitución económica que carece de sustento legal.

De igual modo, conforme al principio general del derecho ***nemo auditur propriam turpitudinem allegans*** —nadie puede alegar su propia culpa para derivar beneficio—, no resulta jurídicamente aceptable que la EPS busque derivar un restablecimiento del derecho del no pago de recobros que no superaron la auditoría integral, en razón de deficiencias o incumplimientos atribuibles exclusivamente a su gestión administrativa. En consecuencia, al no acreditarse el cumplimiento de los requisitos normativos exigidos

para el reconocimiento de los recobros, no se configura afectación alguna al derecho de la actora que amerite restablecimiento.

Asimismo, debe resaltarse que la pretensión por gastos administrativos tiene naturaleza accesoria respecto del recobro principal, por lo cual, de conformidad con el principio "lo accesorio sigue la suerte de lo principal", si el recobro fue negado válidamente por falta de cumplimiento de los requisitos legales, tampoco puede prosperar un reconocimiento derivado o adicional de carácter accesorio, como el que ahora se reclama.

Desde una perspectiva constitucional, normativa y estructural del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), el reconocimiento de gastos administrativos con cargo a los recursos públicos del sistema resulta jurídicamente improcedente y financieramente inviable, por las siguientes consideraciones:

1. El derecho a la salud es fundamental, y su garantía no puede subordinarse a intereses de rentabilidad. El sistema de salud colombiano no opera bajo criterios de negocio, sino bajo principios de dignidad humana, universalidad, equidad y eficiencia, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional en múltiples fallos (Sentencias SU-480/97, T-016/07, T-760/08, C-313/14 y T-012/15).
2. La finalidad del SGSSS no es generar lucro, sino garantizar la vida y el bienestar de la población. Las EPS, como agentes del sistema, asumen costos administrativos como parte de su deber funcional y no como una carga resarcible a cargo del Estado.
3. El sistema está basado en el principio de solidaridad, consagrado en la Ley 100 de 1993, el cual impone la redistribución equitativa de los recursos del sistema. Reconocer pagos adicionales por fuera del marco normativo vigente erosionaría este principio y comprometería la sostenibilidad financiera del sistema, contrariando el Estado Social de Derecho y la función social del servicio público de salud.

En tal sentido, al haberse demostrado que los actos administrativos que negaron los recobros cuentan con motivación suficiente, observan el debido proceso y se ajustan a la legalidad, no se configura vulneración alguna del derecho de la parte actora que amerite restablecimiento. Por tanto, la pretensión por concepto de gastos administrativos debe ser rechazada de plano, por carecer de soporte jurídico, fáctico y probatorio, y por contrariar los principios estructurales del Sistema General de Seguridad Social en Salud y la correcta administración de los recursos públicos.

A LA PRETENSIÓN TERCERA: ME OPONGO a la condena del pago de intereses moratorios en atención a que el reajuste que se pretende es un hecho consecuencial, el cual por su naturaleza misma no puede subsistir sin una obligación principal a la cual se acceda y teniéndose que, por haberse recobrado conceptos improcedentes, la ADRES no le adeuda a la EPS demandante ninguno de los valores reclamados a través del presente proceso.

Al respecto, es necesario precisar que los mismos son considerados como una obligación accesoria, razón por la cual, su naturaleza misma no puede subsistir sin una obligación principal a la cual acceda, y,

teniéndose que, los recobros objeto de litis no cumplen con el lleno de requisitos establecidos en la normatividad sobre el tema para su reconocimiento y pago; de conformidad con la información suministrada en el Apoyo Técnico que se adjunta, no es procedente su reconocimiento en la medida que no cumplen con los requisitos establecidos en la ley, razón por la cual, al no existir obligación principal que se encuentre pendiente de pago, por sustracción de materia, no puede existir la obligación accesoria de pago de intereses, pérdida del valor del dinero, gastos administrativos o indexación de valores.

Mediante el Decreto 1281 de 2002, el Gobierno Nacional expidió las normas que regulan el flujo de caja y la utilización oportuna y eficiente de los recursos del sector salud, para ello dispuso el término y el procedimiento para que las EPS hicieran la presentación de cuentas por ellos pagadas, con el objeto de realizar el respectivo recobro ente el extinto FOSYGA.

El artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002, dispone:

> *"Artículo 4. Intereses moratorios. El incumplimiento de los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de que trata este decreto causará intereses moratorios a favor de quien debió recibirlos, liquidados a la tasa de interés moratorio establecida para los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales."*

El citado artículo establece de manera general la causación de intereses moratorios en el evento de incumplir los plazos previstos para el pago o giro de los recursos de que trata el Decreto Ley 1281 de 2002. Sobre este aspecto es importante indicar que la imposición de reconocimiento y pago de intereses moratorios debe emanar de una norma legal, situación que no se colige de la citada norma, pues de manera alguna la misma fija un término a la ADRES para el pago de los recobros, pues dicho decreto ni siquiera alude a la expresión recobros; por lo cual no puede concluirse que dicha disposición está llamada a aplicarse, más aún cuando dicha normatividad se refirió fue al deber de su cancelación y lo supeditó al hecho de que se hubieren incumplido los términos fijados en el propio decreto· para el pago o giro de los recursos, y por ende, no previó una oportunidad a la ADRES para el pago, que como tal, haga viable jurídicamente la aplicación de la sanción moratoria consagrada en el mencionado artículo.

Así mismo, cabe recordar que es principio general del derecho que las disposiciones sancionatorias, son de interpretación restrictiva y por ello no admiten interpretación analógica respecto de los casos no contemplados en ellas, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de intereses moratorios que el legislador previó para otro tipo de eventos, como lo es para el pago o giro de los recursos de que trata el Decreto 1281 de 2002.

Adicionalmente, existen normas que regulan el procedimiento de recobro y establecieron un término de dos meses para informar al recobrante el resultado del proceso de auditoría, así mismo, disponen que aquellos recobros correctamente presentados, con aprobación de pago, deberán pagarse dentro del mismo término de dos meses, sin disponer que el incumplimiento de dicho plazo genere intereses de ninguna clase.

Por lo anterior, mal puede interpretarse que la inobservancia del término previsto en las Resoluciones que regulan el procedimiento para estudiar la procedencia y pago de las solicitudes de recobro, le dan derecho per se, al pago de intereses moratorios consagrados en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002; pues se reitera que el reconocimiento y pago de los mismos se supeditó según lo dispuesto en el propio artículo a que se cumplieran los plazos previstos en el decreto, por lo que no se previó ninguno a cargo de ADRES para el pago de los recobros, y por ende la norma no tiene la virtualidad de dar derecho al reconocimiento de los intereses solicitados.

Sumado a lo expuesto, al no tener la ADRES la responsabilidad de reconocimiento y pago de recobros glosados en el trámite de auditoría integral, no le asiste el deber de pagar intereses moratorios, de ahí la aplicación del principio nadie puede alegar en su favor su propia culpa.

Sobre este punto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección B con ponencia del Dr. Carlos Alberto Vargas Bautista en sentencia del 20 de junio de 2013 dentro del radicado 25000232600020090100700, Demandante: EPS SANITAS S.A., Demandado: Ministerio de la Protección Social sobre el tema ahora debatido de intereses de mora adujo:

> *"(…) Teniendo en cuenta lo anterior, y en concreto de la lectura y análisis del Decreto 1281 de 2002, advierte la Sala que en el mismo no se establece un término para el pago de la cuenta de recobro una vez son presentadas ante el administrador fiduciario del Fosyga, ni tampoco que con ocasión a un pago extemporáneo de la cuenta de recobro la EPS tenga derecho a que se le reconozca por el retardo en el pago unos intereses moratorios, pues el artículo 4 del decreto en mención únicamente hace referencia a la generación de dichos intereses en caso de que se incumpla los términos previstos en el decreto, y dado que en dicha normatividad no se establece e término con el que cuenta el Fosyga para pagar el recobro, estaríamos ante un vacío legal, toda vez que en las resoluciones que regulan el procedimiento y pago de las solicitudes de recobro, no se establece nada respecto de la generación de intereses moratorios por incumplimiento de estos términos.*
>
> *Por lo anterior, para la Sala resulta claro que no se les podría atribuir una omisión a las demandadas por el incumplimiento de sus deberes como lo alega la parte actora, al pagar tardíamente los recobros sin reconocerse intereses moratorios, toda vez que no existe norma expresa que le imponga dicha obligación a las demandadas, como precedentemente se señalaba.*
>
> *De otra parte, cabe señalar que jurisprudencialmente la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha aceptado el reconocimiento por vía judicial de las cuentas de recobro no pagadas en vía administrativa por el Ministerio de la Protección Social – Fosyga, pues el hecho de que los recobros hayan sido rechazadas por el Fosyga por extemporaneidad, en manera alguna impide que la EPS acuda a la jurisdicción a efectuar reclamación por vía judicial por el no pago de las mismas, no obstante, no se ha indicado por dichas corporaciones que sea procedente un eventual reconocimiento de intereses moratorios por el pago tardío de los recobros por parte del Fosyga". (Negrilla extra texto).*

Finalmente, primero conviene recordar que es principio general de derecho que las disposiciones sancionatorias son de interpretación restrictiva y por ello no admiten aplicación analógica respecto de

casos no contemplados en ellas, por lo que en consecuencia no resulta procedente aplicarles intereses a cobros del FOSYGA por medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el POS con cargo a la UPC, y segundo, es preciso señalar que la ley 1955 de 2019, en su artículo 237, parágrafo 5, dispuso:

> ***"PARÁGRAFO 5o.*** *Las decisiones judiciales que ordenen el pago de recobros distintos se indexarán utilizando el Índice de Precios al Consumidor (IPC), sin lugar a intereses de mora."*

Estableciéndose de esta manera la improcedencia de intereses de mora sobre aquellos recobros de los cuales se ordena el pago a causa de una orden judicial.

A LA PRETENSIÓN CUARTA: ME OPONGO al reconocimiento de costas procesales y agencias en derecho, por carecer de fundamento jurídico y fáctico en tanto no se ha desplegado ningún tipo de conducta que amerite un pronunciamiento en dicho sentido.

Al respecto, es necesario precisar que los mismos son considerados como una obligación accesoria, razón por la cual, su naturaleza misma no puede subsistir sin una obligación principal a la cual acceda, sin mencionar que no obra prueba de las costas o agencias en derecho presuntamente ocasionadas. Teniéndose que, los recobros objeto de litis no cumplen con el lleno de requisitos establecidos en la normatividad sobre el tema para su reconocimiento y pago; de conformidad con la información suministrada en el Apoyo Técnico que se adjunta, no es procedente su reconocimiento en la medida que no cumplen con los requisitos establecidos en la ley.

A LA PRETENSIÓN QUINTA: ME OPONGO, la parte demandante solicita que, como consecuencia de una eventual declaratoria de nulidad, se ordene a la ADRES el cumplimiento de las condenas en los términos redactados en el escrito de demanda, así como el reconocimiento y pago de intereses moratorios. La referida pretensión es de carácter consecuencial y accesorio, en la medida en que su procedencia depende íntegramente de la prosperidad de las pretensiones principales, frente a las cuales esta entidad ha formulado oposición, por no encontrarse acreditados los supuestos fácticos ni jurídicos que den lugar a una eventual condena.

Adicionalmente, resulta improcedente pretender la imposición anticipada de obligaciones de pago y, en particular, el reconocimiento de intereses moratorios, toda vez que estos únicamente tienen lugar ante la existencia de una condena en firme y el incumplimiento de los términos legales para su pago, conforme a lo previsto en los artículos 192 y siguientes del CPACA, situación que no se configura en el presente asunto.

IV. FRENTE A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO: NO ME CONSTA que la totalidad de los servicios y tecnologías en salud referidos por la parte demandante hayan sido efectivamente prestados a los usuarios en las condiciones señaladas, ni que todos correspondan a prestaciones ordenadas mediante fallos de tutela o autorizaciones de Comité Técnico Científico –CTC, por lo que la actora en el proceso deberá demostrarlo.

De igual manera, se precisa que no es cierto que la totalidad de las tecnologías reclamadas correspondan a servicios no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud –POS– (hoy Plan de Beneficios en Salud –PBS–), toda vez que, conforme a los resultados de auditoría y a las glosas formuladas por la ADRES, se evidencia que hubo

servicios objeto de recobro los cuales se encontraban incluidos dentro del plan de beneficios, razón por la cual no resultaba procedente su reconocimiento por la vía de recobro.

En todo caso, se advierte que la eventual prestación de servicios NO implica automáticamente la procedencia del recobro, pues su reconocimiento y pago se encuentra sujeto al cumplimiento de los requisitos legales, reglamentarios y técnicos, así como al resultado de la auditoría integral adelantada por la ADRES.

AL HECHO SEGUNDO: NO ME CONSTA que las IPS autorizadas hayan radicado ante **SANITAS EPS** las facturas de venta de servicios y los soportes de la prestación del servicio para efectos de su pago, en tanto se trata de actuaciones de carácter interno, contable y administrativo propias de dicha entidad, a las cuales la ADRES no tiene acceso ni participación directa.

AL HECHO TERCERO: NO ME CONSTA que SANITAS EPS efectuara el pago de las facturas a las IPS, por cuanto se alude a una situación fáctica en la cual mi representada no tuvo injerencia alguna.

Como ya se indicó, mi representada desconoce la relación contractual que tiene la EPS demandante con las IPS contratadas, razón por la cual la entidad actora debe indicar los nombres de sus prestadores a fin de que estos se sirvan informar al Despacho si se encontraban habilitados para prestar los servicios de salud contratados. Igualmente debe demostrar que en efecto canceló a las IPS de su red de prestadores de servicios dichos medicamentos e insumos de los cuales pretende el reconocimiento y pago.

AL HECHO CUARTO: NO ES CIERTO, comoquiera que en el apoyo técnico aportado con la contestación de la demanda, se evidencia que hubo glosas por concepto de servicios recobrados por SANITAS EPS los cuales se encontraban incluidos en el Plan de Beneficios de Salud, como resultado, era improcedente efectuar la solicitud de recobro y por ello, en la etapa de auditoría integral resultaron glosados o con no conformidades, pues no cumplían con la normativa vigente para la época en que se prestó el servicio, ni con lo dispuesto en el Manual Operativo y de Auditoría de la ADRES.

AL HECHO QUINTO: NO ES CIERTO, la afirmación contenida en este hecho no corresponde a la realidad documental que obra en los archivos y sistemas de información de la ADRES. Se precisa que la parte actora radicó un total de 176 solicitudes de recobro, y no 216 como erróneamente se señala en la demanda. Por lo anterior, se niega este hecho.

Cabe resaltar que según la base de recobros allegada por la parte actora y que obra en el expediente, se confirma la totalidad de 176 recobros objeto de la presente litis.

AL HECHO SEXTO: **ES CIERTO.**

AL HECHO SÉPTIMO: NO ES CIERTO que las tecnologías en salud presuntamente garantizadas por la demandante, no estuvieran financiadas con la UPC (Antes PBS – POS).

De conformidad con el informe técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones, varias de las solicitudes de recobro fueron objeto de glosa por encontrarse financiadas con la UPC para la fecha de prestación del servicio. En efecto, dentro de las causales aplicadas se encuentra la glosa código 0601, correspondiente a: "*La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación",* circunstancia que hacía improcedente la presentación del respectivo recobro ante la ADRES.

Adicionalmente, las glosas impuestas no obedecieron exclusivamente a la inclusión de las tecnologías en el PBS financiado con la UPC. Del análisis efectuado durante la auditoría integral se evidenciaron otras causales de rechazo o no conformidad, tales como extemporaneidad en la radicación, inconsistencias en la liquidación de los valores reclamados y demás incumplimientos de los requisitos normativos aplicables para la época de los hechos.

En consecuencia, se rechaza la afirmación contenida en el hecho objeto de contestación, toda vez que las glosas aplicadas respondieron a diversas causales técnicas y normativas debidamente verificadas en el proceso de auditoría de los recobros.

TABLA No. 1

No.	ID Glosas	Descripción de la Glosa	Tipificación
1	1-01	Solicitud de Recobro presentada en forma extemporánea de conformidad con el articulo 13 del Decreto-Ley 1281 de 2002.	Extemporaneidad
2	4-05	Uno o varios items incluidos en el recobro presentan alguna causal de rechazo o devolución.	Orden en fallo de tutela
3	4-03	Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	Plan de Beneficios en Salud (PBS)
4	1-03	los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el fosyga.	
5	0601	La tecnologia en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación	
6	4-01	Existe error en los cálculos del recobro	Reliquidación

Fuente: Archivo Excel denominado «466_SanitasEPS_0700_21_Reporte»

Es así como se desarrollará más a detalle en un acápite posterior en la contestación de la presente demanda, relacionado con glosa POS.

AL HECHO OCTAVO. ES CIERTO.

AL HECHO NOVENO: ES PARCIALMENTE CIERTO. Si bien con la culminación del trámite administrativo correspondiente a los formatos MYT01 y MYT02 presentados por la EPS SANITAS S.A.S. se entiende agotado el procedimiento administrativo de recobros, es preciso manifestarle al Despacho que, a través del mecanismo MYT04 —de carácter facultativo y excepcional—, la parte demandante no puede pretender reabrir ni revivir términos que en su momento dejaron de ser ejercidos oportunamente.

Dicho mecanismo no tiene la naturaleza de un nuevo procedimiento administrativo ni constituye una instancia adicional, sino que se limita a permitir la subsanación o aclaración de glosas previamente impuestas dentro del mismo trámite ya concluido. En consecuencia, la negativa de la ADRES frente a los recobros presentados no configura una actuación irregular, sino la culminación válida y definitiva del procedimiento administrativo previsto por la normatividad vigente.

AL HECHO DÉCIMO: NO ES CIERTO, dichas actividades fueron desplegadas en cumplimiento de su objeto social, en los cuales esta Entidad no tuvo participación alguna. En este punto, es importante señalar que a través de la Ley 1438 de 2011 art. 23, estableció un porcentaje de gasto de administración de las Entidades Promotoras en Salud, el cual es reconocido a través del proceso de compensación; por lo tanto, si la EPS

demandante continúa con dicha pretensión, DEBERÁ DECLARARSE EL COBRO DE LO NO DEBIDO E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.

AL HECHO DÉCIMO PRIMERO Y DÉCIMO SEGUNDO: NO ES CIERTO que por el trámite administrativo y judicial de las solicitudes de recobro, se hayan generado unos gastos administrativos adicionales a la EPS demandante, ya que dentro de la naturaleza propia de una EPS se generan unos gastos administrativos inherentes a la actividad de aseguramiento en salud que desempeña, dentro de los cuales se encuentra la atención y el suministro de tecnologías o servicios prescritos por un Profesional en Salud o una Junta de Profesionales en Salud o por un Fallo de Tutela.

Por disposición legal, conforme a la Ley 1122 de 2007 en su artículo 14 se dispuso que el aseguramiento en salud incluye la administración del riesgo financiero y de salud. Adicionalmente, a través de la Ley 1438 de 2011 art. 23, se estableció un porcentaje de gasto de administración de las Entidades Promotoras en Salud, el cual es reconocido a través del proceso de compensación.

De manera que no es dable que los supuestos gastos no previstos deban ser asumidos con cargo al sistema de salud, teniendo en cuenta que dicha erogación no está contemplada. Se conmina a la EPS demandante para que informe al despacho de los supuestos gastos administrativos a los que hace referencia, e indique si cuenta o no con la capacidad, el personal y la infraestructura para la atención de sus afiliados.

V. MARCO LEGAL Y FUNDAMENTOS DE DEFENSA

- **NORMATIVIDAD APLICABLE AL PROCEDIMIENTO DE RECOBROS**

Conforme a la fecha de prestación del servicio en el presente caso, la cual data d**el 13 de septiembre de 2010 al 03 de octubre de 2014**, se deberá tener en cuenta la siguiente normatividad:

TABLA NO. 2
NORMATIVA APLICABLE

NORMATIVA	OBJETO	PERIODO
Resolución 3754 de 2008	Por la cual se modifica parcialmente la Resolución número 3099 de 2008	PERIODO DE 2008-2010
Resolución 548 de 2010	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.	PERIODO 2010-2012
Resolución 2851 de 2012	Por la cual se modifican los artículos 10, 11, 15 y 16, modificados por los artículos 1º, 2°, 4° y 5° de la Resolución 3754 de 2008, y los artículos 13 y 14 de la Resolución 3099 de 2008	PERIODO 2012
Resolución 5395 de 2013	Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA y se dictan otras disposiciones	PERIODO 2013-2014

- **ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RECOBROS**

De conformidad con el artículo 39 de la Resolución 3951 de 2016 y el artículo 42 de la Resolución 1885 de 2018, las solicitudes de recobro surtirán un proceso de verificación y control a través de las siguientes etapas:



Así mismo, se expedirá un Manual Operativo y de Auditoría el cual deberá contemplar el proceso, los mecanismos previstos para garantizar la eficiencia en los procesos de auditoría, la disminución de los costos de transacción y la protección de los recursos del sistema.

De conformidad con lo anterior, se procederá a explicar cada una de las etapas administrativas que debe surtir cada una de las solicitudes de recobro:

1. **ETAPA DE PRERRADICACIÓN:** El objeto de esta etapa es validar la información registrada por la entidad recobrante contra la registrada en bases de datos, en aras de establecer la existencia del usuario, la consistencia de los códigos, la procedencia o no del reconocimiento del recobro/cobro y las investigaciones administrativas o judiciales que pudieren estar cursando.

   En este orden de ideas, los resultados de la validación pueden ser: i) el ingreso de la solicitud a la etapa de radicación; ii) el ingreso de la solicitud a la etapa de radicación con alertas; iii) la solicitud no supera la etapa de radicación.

2. **ETAPA DE RADICACIÓN**: El objeto de esta etapa es presentar ante la ADRES los formatos de solicitud de recobro/cobro que correspondan, junto con los soportes en medio impreso o magnético, según corresponda, conforme a las especificaciones técnicas e instructivos que adopte la ADRES.

   Las entidades recobrantes serán responsables de la custodia de los soportes de que se aporten en medio magnético y deberán garantizar la calidad, seguridad, disponibilidad, integridad e identidad con las solicitudes de recobro/ cobro presentadas. En caso de que no se aporten las solicitudes de recobros en los formatos requeridos, la solicitud se anulará y se dará por no presentada.

3. **ETAPA DE PREAUDITORÍA:** El objeto de esta etapa es verificar que el recobro contenga los soportes exigidos para adelantar la verificación del cumplimiento de los requisitos esenciales para la presentación de la solicitud, como: i) Existencia de sobrantes o faltantes de solicitudes de cada recobro; ii) Inconsistencias en la identificación del usuario en los documentos que constituyen los requisitos generales para el proceso de verificación del recobro; iii) Ausencia del número de prescripción asignado en el reporte de prescripciones de las tecnologías en salud no financiados con recursos de la UPC; iv) Ausencia de la copia de la factura de venta o documento equivalente; v) Ilegibilidad de los soportes del recobro; vi) Incumplimiento de requisitos generales de la entidad recobrante; vii) Inconsistencia entre lo reportado en el medio magnético y los soportes documentales allegados en el recobro.

De presentarse alguna de las inconsistencias señaladas, la ADRES podrá anular el número de radicación asignado a la solicitud e informar a la entidad recobrante.

4. **ETAPA DE AUDITORÍA INTEGRAL:** El objeto de la etapa de auditoría integral es la verificación del cumplimiento de los requisitos esenciales para el pago de los recobros, bajo unos criterios médicos, jurídicos y financieros conforme a la normatividad aplicable y el manual de auditoría que se adopte.

   El resultado de la auditoría que se efectúe a cada solicitud podrá contener los siguientes estados: i) Aprobado (Aprobado Total – Aprobado Parcial – Aprobado con reliquidación); ii) No Aprobado.

   Este resultado de auditoría deberá ser comunicado a la entidad recobrante a la dirección electrónica registrada por la solicitante o mediante documento físico enviado al domicilio informado. El acto administrativo deberá contener la fecha de expedición de la comunicación, el paquete que contiene la solicitud de recobro (Número que identifica el mes y el año), el resumen de la información (cantidad, valor de los recobros por estado, régimen y tipo de radicación), medio magnético bajo la misma estructura de la radicación (Detallando el estado de cada solicitud, las causales de aprobación con reliquidación por cada ítem, la relación de los ítems que no fueron aprobados cuando hubo aprobación parcial y las causales de no aprobación en forma individual por cada recobro).

   La EPS, una vez recibido el acto administrativo que comunica el resultado de auditoría puede objetar o subsanar este resultado dentro de los dos (02) meses siguientes, precisando las razones de la objeción o señalando la corrección efectuada por cada uno de los ítems de cada recobro y no podrá versar sobre nuevos hechos.

   Tanto la objeción a las glosas como la subsanación de las mismas, deberán efectuarse solamente mediante los mecanismos dispuestos y deberá incluir el número único de recobro/cobro asignado inicialmente, sin que resulte posible realizar una nueva radicación. Las glosas no objetadas y no subsanadas dentro de los dos (2) meses siguientes al recibo de la comunicación del resultado de auditoría, se entenderán en firme y por lo tanto no procederá reclamación alguna

   Finalmente, la ADRES dará respuesta a la objeción o subsanación del resultado de auditoría, dentro de los dos (2) meses siguientes a la radicación del documento.

5. **ETAPA DE PAGO:** Los servicios y tecnologías en salud sin cobertura en el Plan de Beneficios en Salud se financiarán con los recursos del SGSSS. El monto a reconocer se determinará sobre el precio de compra al proveedor, considerando los valores de reconocimiento o los precios de medicamentos regulados, según aplique, soportado en la factura de venta o documento equivalente, así:

   i) Medicamentos no financiados con recursos de la UPC, prescritos por el profesional de la salud u ordenados por fallos de tutela.

      a. El valor a reconocer será la diferencia entre el valor facturado del medicamento suministrado y el valor calculado para el o los medicamentos incluidos en el Plan de Beneficios, utilizados o descartados.

      b. Cuando el medicamento tenga un comparador administrativo, el valor a reconocer y pagar por dicho concepto, será la diferencia entre el valor total facturado del medicamento suministrado y el monto calculado para el comparador administrativo.

      Para el cálculo del monto del comparador se empleará la siguiente fórmula:

Valor Calculado = P (Monto base del comparador) *** Q** (Cantidad total del principio activo del comparador administrativo en unidad mínima, equivalente a la cantidad total del principio activo del medicamento recobrado).

c. Al valor resultante se le deducirá el valor de la cuota moderadora o copago que las entidades recobrantes hayan cobrado al afiliado.

d. No se reconocerán variaciones posteriores del precio del medicamento, ni ajustes por inflación, cambio de anualidad y cantidad del comparador administrativo.

e. Cuando la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos o la entidad competente, establezca precios máximos de venta de medicamentos y dispositivos médicos en salud no financiados con recursos de la UPC, ADRES reconocerá y pagará dicho valor y no el facturado, previas deducciones correspondientes.

f. Cuando el valor facturado sea inferior al precio máximo definido por la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos o la entidad competente, la ADRES reconocerá el valor facturado, previas deducciones correspondientes.

g. Medicamentos objeto de compra centralizada NO cubiertos por la UPC:

- No serán pagados por la ADRES: 1. Cuando se trate de usuarios que inician el tratamiento por primera vez o que requiriendo usar más de un ciclo de tratamiento, este se encuentre en su inicio; 2. Cuando el servicio recobrado no cubierto por la UPC, sea menor o igual al monto calculado por evento o per cápita para su respectivo comparador administrativo, se deberá entender que dicha tecnología en salud es suministrada con recursos de la UPC y no procederá la radicación del recobro.
- Si serán pagados por la ADRES: 1. Para los usuarios que se encuentren en tratamiento en curso y la EPS o EOC certifique mediante su representante legal la compra del tratamiento completo, se reconocerán, previo proceso de auditoría integral por la ADRES, al valor de compra del Ministerio; 2. Cuando no se tenga existencia por parte de este Ministerio de los medicamentos objeto de la compra centralizada, se reconocerán.

ii) Procedimientos en salud no financiados con recursos de la UPC prescritos por el profesional de la salud u ordenados por fallos de tutela.

a. El valor a reconocer y pagar será el valor facturado por el proveedor del servicio médico o prestación de salud.

b. Al valor resultante se le deducirá el valor de la cuota moderadora o copago que las entidades recobrantes hayan cobrado al afiliado.

c. No se reconocerán variaciones posteriores del precio del servicio médico o prestación de salud, ni ajustes por inflación o cambio de anualidad.

iii) Procedimientos en salud financiados con recursos de la UPC, realizados bajo diferente tecnología o vía quirúrgica, prescritos por el profesional de la salud o por fallos de tutela.

a. El valor a reconocer y pagar será la diferencia entre el valor facturado del procedimiento en salud suministrado con esta tecnología o vía quirúrgica y el valor del procedimiento de salud con la tecnología o vía de acceso financiados con recursos de la UPC, considerando el principio de eficiencia consagrado en la Ley 1751 de 2015.

b. Para el cálculo de los valores diferenciales antes mencionados, se tendrán en cuenta las tarifas vigentes del Manual Único Tarifario para la facturación de los servicios de salud.

c. Al valor resultante, se le deducirá el valor de la cuota moderadora o copago que las entidades recobrantes hayan cobrado al afiliado.
d. No se reconocerán variaciones posteriores del precio del servicio médico y prestación de salud, ni ajustes por inflación o cambio de anualidad.

Las solicitudes de recobro que resulten en estado APROBADO, serán reconocidas y pagas por la ADRES. El pago de las solicitudes aprobadas con reliquidación se efectuará por un valor diferente al solicitado cuando exista un error en los cálculos, cuando el valor recobrado sea superior al valor máximo que se determine o cuando el valor de la factura en letras sea diferente al valor consignado en números. Por otra parte, el pago de los recobros aprobados parcialmente, se efectuará por los ítems que no se encuentren cubiertos por la UPC y que no presenten alguna causal de glosa.

También podrá efectuarse un giro de recursos antes de que se surta el proceso de auditoría integral, para ello, la ADRES efectuará a más tardar el octavo (8) día hábil siguiente al vencimiento del período de radicación mensual, giros previos a favor de las entidades recobrantes o de sus proveedores, siempre que medie autorización expresa.

- **DE LOS REQUISITOS ESPECÍFICOS PARA LA PRESENTACIÓN DE RECOBROS**

En relación con los requisitos establecidos en la normatividad para la presentación y pago de los recobros, es necesario precisar que si bien es cierto el derecho a recobrar está consagrado en la normatividad vigente, también lo es que esa misma normatividad establece los requisitos que deben cumplir las solicitudes de recobro. Respecto de las resoluciones que reglamentan el tema de los requisitos que deben cumplir los recobros para ser presentados, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera dentro de la acción popular 25000-23-25-000-2005-00355-01 Consejero Ponente Enrique Gil Botero de febrero 21 de 2007, manifestó:

> *"Sobre las imputaciones de corrupción, derivadas de una supuesta tramitomanía y, por ende, de la violación al decreto 2150 de 1995, concluyó que son inaceptables, porque un argumento en tal sentido debió ser denunciado ante las autoridades respectivas. Para reforzar el planteamiento indicó:*
>
> *"Debe precisarse, en todo caso, que la circunstancia de haberse expedido el decreto 2150 de 1995,* ***en nada impide la fijación de las condiciones y requisitos que acorde con la ley resulten indispensables, más aún si se trata de reconocimientos de carácter económico que se financian con recursos de la seguridad social*** *y que por lo tanto deben estar salvaguardados en cuanto a su correcta destinación, con mayor razón si se tiene en cuenta que las regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios que se suprimen y/o reformaron, fueron los expresamente dispuestos en el precitado decreto ley y en ninguna parte del mismo se dispuso la supresión de trámites y procedimientos relativos al reconocimiento de prestaciones económicas y obligaciones propias de la seguridad social como para pensar que no resulte procedente establecer las condiciones indispensables para el pago en debida forma de este tipo de obligaciones como lo hace la resolución 3797 de 2004" (fl. 174 cdno. 1)*

En este orden de ideas, el Ministerio de Salud y Protección Social, en ejercicio de su facultades legales y en procura de mantener la incolumidad de los recursos públicos de la salud, establece los requisitos que deben cumplir las solicitudes de recobro que se presentan ante el ente Auditor; pues con arreglo a lo expresado por el Consejo de Estado en la jurisprudencia citada, tratándose de reconocimientos económicos con cargo a recursos públicos, indispensablemente deben existir condiciones y requisitos para acceder a los mismos, máxime tratándose de recursos de la seguridad social en salud.

Por lo expuesto, es claro que el no efectuar el pago de los recobros que son objeto del presente proceso, no obedece a una decisión "*arbitraria*" en contra de la EPS demandante; sino por el contrario, corresponde a la aplicación de preceptos legales que como ya se dijo, consagran tanto los requisitos

que deben cumplir los recobros, como las glosas a aplicar en caso de que no se cumplan las condiciones para el reconocimiento.

VI. DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA

- **EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL GASTO PÚBLICO Y DE LA BUENA FE EN LA EJECUCIÓN DE LOS RECURSOS**

El principio de legalidad del gasto público que se encuentra consagrado en el artículo 345 de la Constitución política, aplicado al sistema de seguridad social en salud, indica que los recursos destinados al financiamiento de la salud en Colombia no pueden ser utilizados para fines distintos, en concordancia a lo expuesto en el Decreto Ley 1281 de 2002, deben protegerse con el único objeto de evitar el pago de lo no debido, sin embargo, el cumplimiento de una orden judicial impone una carga patrimonial a la Administración, que podría poner en riesgo los recursos del sistema de salud; la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-428 de 2002 del Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, indica lo siguiente, frente a las cargas que imponen las sentencias judiciales a las Entidades Estatales:

> *(…) "4.2.1. En torno al tema de la responsabilidad patrimonial del Estado, cabe precisar que los artículos 345 y 346 de la Constitución Política, relativos al presupuesto, consagran lo que la doctrina y la jurisprudencia han llamado el principio de legalidad del gasto público, en virtud del cual, el recaudo y aplicación de los dineros estatales deben manejarse de conformidad con reglas y procedimientos predeterminados y contables, de manera que, para que una erogación pueda ser efectivamente realizada, tiene que haber sido previamente decretada por ley, ordenanza o acuerdo, e incluida dentro del respectivo presupuesto.*
>
> *Ciertamente, conforme lo determinan en su orden las disposiciones superiores antes citadas, no se podrán hacer erogaciones con cargo al tesoro que no se encuentren previstas en el presupuesto de gastos y no hayan sido aprobadas por el Congreso, las asambleas departamentales y los consejos municipales, ni incluir partida alguna en la ley de apropiaciones que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, el gobierno para atender el funcionamiento de las ramas del poder público, el servicio de la deuda, o a dar cumplimiento al plan nacional de desarrollo. (…)*
>
> *4.2.2. En relación con el alcance del principio de legalidad, también la Corte ha venido señalando que el mismo "constituye uno de los fundamentos más importantes de las democracias constitucionales", ya que se erige en un mecanismo de control político de los órganos de representación popular sobre el ejecutivo en materia presupuestal; de manera que, "si bien al ejecutivo [en sus distintos niveles] corresponde presentar anualmente el proyecto de ley anual de presupuesto, y ejecutarlo, la aprobación por parte del Congreso [y demás organismos de representación popular] de las rentas y gastos que habrán de percibirse y ejecutarse, tiene el alcance de limitar las facultades gubernamentales en materia presupuestal y asegurar la correspondencia de su ejercicio con los objetivos de planificación concertados en el Congreso, que por su conformación pluralista permite la expresión de las diferentes corrientes de pensamiento e intereses nacionales."*
>
> *4.2.3. En los términos precedentes, no sobra advertir, para lo que interesa resolver en este asunto, que la responsabilidad patrimonial del Estado, derivada del reconocimiento de créditos judiciales en su contra, está entonces sometida al principio de legalidad del gasto público, por lo que la ejecución y cumplimiento de tales créditos debe cumplirse siempre en el marco del proceso presupuestal diseñado para el efecto, y en los términos definidos por la ley." (Subrayado fuera de texto).*

En virtud de lo consagrado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, no puede la Entidad sustraerse del cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las sentencias, habida cuenta que su cumplimiento exige la sujeción al proceso presupuestal y como tal, la programación, adición y consecuente ordenación del gasto.

De otra parte, cualquier clase de reclamación que deba satisfacerse o financiarse con cargo a los recursos del sistema de salud, debe someterse al procedimiento legal que permita auditarla, verificarla y determinar la procedencia de su pago con el fin de garantizar la correcta y específica destinación de los recursos de la seguridad social.

Aunado a lo anterior, tratándose del cumplimiento de sentencias judiciales con cargo a recursos públicos, debe examinarse el principio de la buena fe, que a su vez deriva del principio de legalidad del gasto público, de acuerdo con lo estipulado por la Corte Constitucional en la precitada sentencia, en donde indica que la buena fe se predica tanto de la administración como de los particulares y se ha entendido como "el deber moral y jurídico" de ceñir sus actuaciones a los postulados que la orientan, "lealtad y honestidad", tanto en el ejercicio de sus derechos como en el cumplimiento de sus obligaciones, indicando sobre el particular:

> *"5.3.6. Por lo demás, en punto a la presunta violación de los principios de la buena fe y la autonomía e independencia judicial, no resultan válidos los cuestionamientos que se aducen en la demanda. En relación con lo primero, por cuanto se ha sostenido hasta la saciedad que el contenido normativo del inciso acusado persigue un fin legitimo amparado por la Constitución, como es la defensa del patrimonio público y del interés de la comunidad, y que frente al particular la colaboración exigida además de propender también por su propio beneficio, lo que exige de éste es una actitud diligente, honesta y leal a la cual está obligado, incluso, por el mismo principio de la buena fe.*
>
> *La buena fe, lo ha dicho esta Corporación, constituye un principio general de derecho a través del cual se integra el ordenamiento jurídico con el valor ético de la mutua confianza, de manera que sea ésta la regla de conducta a la que deben acogerse en forma recíproca los sujetos de una relación jurídica, no solo en el ejercicio de sus derechos sino también en el cumplimiento de sus obligaciones. En este sentido, la buena fe, como fuente de derechos y obligaciones, le impone tanto a las autoridades como a los particulares, "el deber moral y jurídico de ceñir sus actuaciones a los postulados que la orientan -lealtad y honestidad-", siendo precisamente este objetivo el que se persigue con la previsión dispuesta en la norma impugnada: despertar en el particular beneficiario de una condena judicial, el sentido de colaboración frente a la administración pública." (…).*

Los principios de legalidad del gasto público y buena fe rigen al Sistema General de Seguridad Social en Salud, puesto que los recursos que financian al sistema son públicos, el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia indica que además de esta característica son recursos de destinación específica y de especial protección en concordancia con lo acordado en el Decreto Ley 1281 de 2002 en su artículo 15, a saber:

> *"ARTÍCULO 15. PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS DEL FOSYGA. Sin perjuicio de las directrices que impartan el Ministerio de Salud y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, corresponde al administrador fiduciario del Fosyga adoptar todos los mecanismos a su alcance y proponer al Ministerio de Salud y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud los que considere indispensables para proteger debidamente los recursos del Fosyga, con el fin de evitar fraudes y pagos indebidos. (…)."*

En concordancia con lo expuesto y conforme al procedimiento de recobros en salud, las disposiciones normativas que regulan este trámite administrativo establecen una serie de requisitos y condiciones para el reconocimiento y pago de los recobros. Esto con el propósito de garantizar que la determinación de una obligación de pago se realice de manera rigurosa y conforme a derecho, evitando así la afectación indebida de los recursos del sistema por pagos improcedentes.

- **DE LOS RECOBROS OBJETO DE LA LITIS**

Etapa de radicación de los recobros objeto de litigio: De acuerdo con el Apoyo Técnico e informe técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones de la ADRES, respecto de los recobros objeto de la demanda

se evidencia que, **SANITAS EPS** radicó **176 solicitudes de recobro** ante la ADRES a través de los formatos MYT01 y MYT02, dispuestos para el recobro de servicios y tecnologías no financiadas con la UPC.

Adicionalmente, se observa que hubo radicaciones a través del mecanismo de saneamiento definitivo denominado Acuerdo de Punto Final. Frente a los recobros que no superaran las validaciones, la ADRES comunica el resultado a las entidades recobrantes, con el fin de que estas decidan si desean volver a presentar, por una única vez, los ítems que no hayan cumplido con estas validaciones. Este mecanismo permite a las cuentas que ingresaron por segunda vez en el Acuerdo de Punto Final, subsanarse a través de las ventanas de reingreso en los períodos que se habilitaron por ADRES.

Es oportuno resaltar que las ventanas de radicación fueron comunicadas de manera taxativa en cada una de las Circulares emitidas por la ADRES, siendo estas lo suficientemente claras en señalar los periodos habilitados para radicar. Por tal motivo, se ilustran las fechas periódicas que han sido informadas y habilitadas así:

- Circular N.° 047 de 07 de octubre de 2020

Finalización Proceso de Corrección R. Contributivo	OCTUBRE	01 al 03 de octubre 2020
APF 1er Segmento		05 al 11 de octubre 2020
Prestaciones del 25-may-19 a 29-feb-20 R. Contributivo 1er Segmento		13 al 17 de octubre 2020
APF 2º Segmento		19 al 24 de octubre 2020
APF Procesos Judiciales		26 al 31 de octubre 2020
Prestaciones del 01-ene-20 al 29-feb-20 R. Subsidiado 1er y 2º segmento	NOVIEMBRE	02 al 05 de noviembre 2020
Prestaciones del 25-may-19 a 29-feb-20 R. Contributivo 1er Segmento		07 al 12 de noviembre 2020
Prestaciones del 25-may-19 a 29-feb-20 R. Contributivo 2o segmento		18 al 23de noviembre 2020
APF 2o segmento		25 al 30 de noviembre 2020

- Circular N.° 056 de 17 de noviembre de 2020:

17 de noviembre de 2020	APF Procesos Judiciales	DICIEMBRE	02 al 10 de diciembre 2020
	Prestaciones no financiadas con presupuestos máximos y REE		14 al 17 de diciembre 2020
	Prestaciones del 01-ene-20 al 29-feb-20 R. Subsidiado		21 al 28 de diciembre 2020

- Circular N.° 062 de 23 de diciembre de 2020:

23/12/2021	**Acuerdo de punto final**	ENERO	18 de enero al 28 de enero del 2021
	Acuerdo de punto final - Procesos Judiciales	FEBRERO	01 de febrero al 11 de febrero del 2021
	Acuerdo de punto final - Reclamaciones Administrativas		15 de febrero al 25 de febrero del 2021

- Circular N.° 07 del 8 de marzo de 2021:

Acuerdo de punto final	ABRIL	5 de abril al 16 de abril del 2021
Prestaciones entre el 25-mayo-2019 y el 29-febrero-2020		19 de abril al 29 de abril del 2021

- Circular N.° 013 de 6 de mayo de 2021:

Acuerdo de punto final	MAYO	3 de mayo al 13 de mayo del 2021
Acuerdo de punto final - Procesos Judiciales		18 de mayo al 24 de mayo del 2021
Acuerdo de punto final - Reclamaciones Administrativas		26 de mayo al 28 de mayo del 2021

- Circular N.° 016 de 10 de junio de 2021:

Acuerdo de punto final	JUNIO	1 de junio al 14 de junio del 2021
APF MIPRES - Enfermedad huérfana		16 de junio al 19 de junio del 2021
Prestaciones entre el 25-mayo-2019 y el 29-febrero-2020		21 de junio al 25 de junio del 2021
Prestaciones no financiadas con presupuestos máximos y REE		28 de junio al 30 de junio del 2021

- Circular N.° 017 de 24 de junio de 2021:

Acuerdo de Punto Final	JULIO	01 al 09 de julio 2021
Prestaciones entre el 25 de mayo de 2019 a 29 de febrero de 2020		13 al 23 de julio 2021
Acuerdo de Punto Final - Reclamaciones Administrativas		27 al 30 de julio 2021
Acuerdo de Punto Final	AGOSTO	03 al 12 de agosto 2021
Prestaciones entre el 25 de mayo de 2019 a 29 de febrero de 2020		17 al 23 de agosto 2021
Acuerdo de punto final - Procesos Judiciales Complemento		25 al 31 de agosto 2021
Acuerdo de Punto Final	SEPTIEMBRE	01 al 07 de septiembre 2021
Prestaciones no financiadas con presupuestos máximos y REE		09 al 20 de septiembre 2021
		22 al 27 de septiembre 2021

Es de precisar que no se trata de ventanillas independientes, sino que en estas se podían radicar también cuentas que se presentaban por primera vez. Instrucción que se emitió en las Circulares N.° 62 de 2020, 007 y 017 de 2021.

Como se pudo apreciar previamente, se habilitaron de forma continua ventanas de radicación para que la EPS pudiera presentar las subsanaciones de las cuentas que ya contaban con resultado de auditoría en el mecanismo de saneamiento definitivo (Acuerdo de Punto Final). Es decir que, si una cuenta no la pudo radicar en uno de los períodos habilitados, podía volver a intentar su reingreso en el periodo inmediatamente siguiente.

Así entonces, los periodos de radicación estaban habilitados en todas las fechas que se referenciaron anteriormente. Por lo tanto, es claro que la EPS tuvo todas las garantías procesales para presentar su solicitud de recobro o efectuar la objeción o subsanación a la glosa impuesta en una oportunidad previa.

Etapa de pre-auditoría: Del estudio del apoyo técnico hoja "Consolidado", se observa que los 176 recobros radicados por SANITAS EPS culminaron la etapa de pre-auditoría, donde se verificó el cumplimiento de los requisitos esenciales para la presentación de la solicitud ya que **no se observa anulación alguna dentro de las solicitudes. (22 RECOBROS FUERON RECHAZADOS EN PRIMERA PRESENTANCIÓN)**

Etapa de auditoría: Las 176 solicitudes de recobro surtieron la etapa de auditoría integral, donde bajo criterios médicos, jurídicos y científicos, se determinó si estas solicitudes cumplían con los requisitos esenciales establecidos en la normatividad aplicable según la fecha de prestación del servicio para su reconocimiento y pago.

Las 176 solicitudes de recobro tuvieron como resultado **en primera presentación**, los siguientes estados:

ESTADO	TOTAL
Aprobado Parcial o total	81
No aprobado	74
Rechazado	21
Recobros Totales	**176**

Una vez emitido el resultado de auditoría, se procedió con la comunicación del resultado mediante actos administrativos.

Dentro de cada uno de los actos administrativos se le informó a **SANITAS EPS** las causales de no conformidad o glosa respecto a las solicitudes y la procedencia de los medios de impugnación denominados objeción o subsanación a la glosa para los recobros auditados. Así mismo, se le informó a la EPS que, de considerarlo procedente, podía someter la solicitud a un proceso de corrección o ajuste.

Las glosas aplicadas se le informaron a la EPS a través de un archivo en medio magnético que hace parte integral del acto administrativo que comunica el resultado de la auditoría integral y que se dispuso en una ruta SFTP con su usuario y contraseña.

Para el caso en concreto, frente a los recobros glosados se detectó una improcedencia en el reconocimiento y pago de la solicitud, debido a las siguientes causales:

TABLA NO. 3.
TIPIFICACIÓN DE GLOSAS

No.	ID Glosas	Descripción de la Glosa	Tipificación
1	1-01	Solicitud de Recobro presentada en forma extemporánea de conformidad con el artículo 13 del Decreto-Ley 1281 de 2002.	Extemporaneidad
2	4-05	Uno o varios ítems incluidos en el recobro presentan alguna causal de rechazo o devolución.	Orden en fallo de tutela
3	4-03	Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	Plan de Beneficios en Salud (PBS)
4	1-03	los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el fosyga.	
5	0601	La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación	
6	4-01	Existe error en los cálculos del recobro	Reliquidación

Fuente: Archivo Excel denominado «466 SanitasEPS 0700 21 Reporte»

De lo expuesto se puede deducir que los recobros fueron glosados en el trámite de auditoría integral por tratarse de prestaciones que no cumplieron con los requisitos normativos vigentes para la época; razón por la cual no cumplían con lo establecido en la normatividad para que se efectuara su reconocimiento y pago con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

De esta manera, se reitera que la orden de pagar estos recobros representa un pago indebido, que va en contravía de lo estipulado en los artículos 48 y 49 de la Constitución de 1991, que establecen que la seguridad social y la salud son servicios públicos a cargo del estado, y por ende, es un fin del Estado basándose en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad desarrollar las labores de dirección, coordinación y control, de donde surge el deber de proteger el destino de estos recursos. Por este motivo, se estableció una estricta y adecuada regulación normativa en materia de recobros.

- **DE LA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.**

Los actos administrativos derivados del proceso administrativo de recobros, se motivan teniendo en cuenta los requisitos esenciales establecidos normativamente para el reconocimiento y pago de las solicitudes. Los recobros o ítems que resulten no aprobados, no obedecen a un actuar arbitrario en contra de la EPS demandante; sino por el contrario, corresponde a la aplicación de preceptos legales que como ya se dijo, consagran tanto los requisitos que deben cumplir los recobros, como las glosas a aplicar en caso de que no se cumplan las condiciones para el reconocimiento.

El Manual Operativo y de Auditoría a los Servicios y Tecnologías en Salud No Financiadas con Recursos de la UPC, señala cuáles son las glosas o no conformidades a aplicar frente a una solicitud de recobro que no cumpla con los requisitos esenciales.

En los términos del Manual de Auditoría Integral referido, entiéndase por glosa *"no conformidad que afecta en forma parcial o total el reconocimiento y pago de un recobro/cobro, por la existencia de un error, una inconsistencia o la ausencia de algunos de los documentos, requisitos o datos previstos en la normativa vigente."*

Al respecto, debe indicarse que las distintas causales de glosa han sido desarrolladas en diferentes resoluciones, en las que se han creado, modificado o suprimido requisitos o datos solicitados con la presentación del recobro y adicionalmente se ha designado un número denominado ID GLOSA para identificar la glosa impuesta.

Respecto de los recobros objeto de demanda, una vez revisado el Apoyo Técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones – DOP de la ADRES, en la hoja de cálculo *"Tipología de Glosas"*, se observa que en el trámite de auditoría integral realizado por el Ente Auditor de los recobros objeto de litis, se impusieron las siguientes glosas únicas y combinadas:

TABLA NO. 4
GLOSAS APLICADAS A LAS SOLICITUDES

TIPO DE GLOSA	ID GLOSAS	DESCRIPCION GLOSA	NUMERO_GLOSAS
OTRAS GLOSAS UNICAS	0601	La tecnología en salud recobrada está incluida en los planes de beneficios vigentes para la fecha de prestación	100
OTRAS GLOSAS UNICAS	4-03	Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	63
OTRAS GLOSAS UNICAS	1-03	Los valores objeto de recobro ya hayan sido pagados por el Fosyga	21
GLOSA COMBINADAS	4-05	Uno o varios items incluidos en el recobro presenta alguna causal de rechazo o devolucion.	10
GLOSA COMBINADAS	4-03	Como consecuencia del acta de CTC o fallo de tutela se incluyen prestaciones contenidas en los planes de beneficios	8
GLOSA COMBINADAS	1-01	Solicitud de Recobro presentada en forma extemporanea de conformidad con el articulo 13 del Decreto-Ley 1281 de 2002.	2
GLOSA COMBINADAS	4-01	Existe error en los calculos del recobro	2

Estas glosas pueden ser verificadas de manera detalla en el apoyo técnico adjunto en la hoja denominada "Tipología de glosas".

Con la finalidad de contextualizar al Despacho, se realizará el análisis de algunos recobros objeto de la litis, y de las glosas que fueron impuestas en el trámite de auditoría integral, información que reposa en las hojas de cálculo "Detalle Glosas por Ítem" y "Glosas Totales" del Apoyo Técnico que se adjunta a la presente contestación y las cuales son de pleno conocimiento de la EPS, en los siguientes términos:

DE LA GLOSA MAYORITARIA.

i) GLOSA PBS

La Ley 100 de 1993 estableció como características del Sistema General de Seguridad Social en Salud- SGSSS que todos los afiliados al Sistema recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales, denominado Plan de Beneficios en Salud – Hoy medicamentos y tecnologías financiadas por la UPC - y que por cada persona afiliada y beneficiaria, la Entidad Promotora de Salud -EPS responsable de su aseguramiento, encargada de la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en dicho Plan, recibirá un valor per cápita, denominado Unidad de Pago por Capitación – UPC, inicialmente establecida de forma periódica por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud CNSSS, y posteriormente por la Comisión de Regulación en Salud -CRES.

El Ministerio de Salud y Protección Social a través de la Dirección de Regulación de Beneficios, Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud, es quien anualmente determina la suficiencia de la UPC, teniendo en cuenta la cantidad de actividades, procedimientos o intervenciones cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud llevados a cabo por las EPS anualmente, así como también el número de afiliados, su grupo etario, el tipo de afiliación, la zona geográfica en donde se ubican, el código de diagnóstico principal o el código del medicamento, entre otros. Esta función le fie endilgada con el objetivo de cubrir los gastos de las atenciones médicas para los diferentes perfiles de riesgo de la población e incorporar los costos de administración y ventas, permitiendo un margen de utilidad y riesgo para posibles desviaciones de los costos esperados.

Ahora bien, las prestaciones objeto de recobro por parte de la EPS y de las cuales se pretende el reconocimiento y pago por parte de la entidad recobrante, deben tratarse de servicios, tecnologías y medicamentos no financiados por UPC para la fecha de su prestación, en tanto, de encontrarse cubiertos se entienden financiados por la Unidad de Pago por Capitación.

En ese orden de ideas, se tiene que los medicamentos recobrados y que fueron glosados por esta causa, se encontraban cubiertos por el POS para la fecha de prestación del servicio.

A modo de ejemplo, se trae a colación el recobro con número de radicado 105804197, por medio del cual se glosó el medicamento **PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG**, cuyo principio activo es el TACROLIMUS MONOHIDRATO EQUIVALENTE A TACROLIMUS, como se observa en la página del INVIMA:

19943739	PROGRAF ® SOLUCION INYECTABLE DE 5MG/ML	TACROLIMUS	INVIMA 2021M-0003530-R2	Vigente
19943740	PROGRAF® CAPSULAS DE 5 MG	TACROLIMUS MONOHIDRATO EQUIVALENTE A TACROLIMUS	INVIMA 2020M-0003546-R2	Vigente
19943741	PROGRAF ® CAPSULAS DE 1 MG	TACROLIMUS MONOHIDRATO EQUIVALENTE A TACROLIMUS	INVIMA 2020M-0003578-R2	Vigente

En ese sentido, una vez revisada la Resolución 5521 de 2013, la cual aplicaba para la época de la fecha de prestación del servicio, es decir, para el 26 de marzo de 2014, se evidencia que, en efecto, dicho medicamento se encontraba dentro del POS hoy PBS, como se muestra a continuación:

A. LISTADO GENERAL DE MEDICAMENTOS POS 2014

No	Código (ATC)	DESCRIPCIÓN CÓDIGO ATC	PRINCIPIO ACTIVO	CONCENTRACIÓN	FORMA FARMACÉUTICA	ACLARACIÓN
592	R07AA0201	FOSFOLÍPIDOS NATURALES	SURFACTANTE PULMONAR (FOSFOLÍPIDOS)	25-80 mg/mL (2.5-8%)	SUSPENSIÓN INYECTABLE	
593	L04AD0201	TACROLIMO	TACROLIMUS	Incluye todas las concentraciones	INCLUYE TODAS LAS FORMAS FARMACÉUTICAS	CUBIERTO PARA USO EN INMUNOSUPRESIÓN PRIMARIA EN RECEPTORES DE TRASPLANTE RENAL

Resolución 5521 de 2013, página 54

Como se puede observar, es la misma resolución que indica la inclusión de dicho medicamento en todas sus concentraciones, por lo tanto, se concluye que la glosa impuesta por el ente auditor se encuentra debidamente soportada puesto que, no se le puede recobrar al sistema medicamentos, o tecnologías que se encontraban financiadas por la UPC para la fecha de prestación de servicio.

Por último, se debe resaltar que dicho medicamento fue glosado sobre varios recobros objeto de la presente litis, como se puede evidenciar en el apoyo técnico allegado con la contestación de la demanda en la pestaña, detalle glosa por ítem.

D	E	F	G
FECHA_DE_RADICACIÓN	NOMBRE_MEDICAMENTO	RADICACION_FS	NROCONSECUTIVO
18/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	100802460	14106020045
18/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	100802462	14106020045
18/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100802463	14106020045
18/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100802464	14106020045
18/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100802502	14106020045
17/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100803233	14106020047
17/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	100806167	14106020052
17/02/2014	PROGRAF CAPSULAS DE 1 MG	100806220	14106020052
17/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100807836	14106020054
17/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	100808091	14106020055
17/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100808092	14106020055
19/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	100939789	14103020081
19/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100939951	14103020081
19/02/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	100940267	14103020081
20/03/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	101622795	14103030106
15/04/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	101954856	14103030023
15/04/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	101954857	14103030023
15/04/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	102059143	14103040071
15/04/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	102211803	14103040095
14/05/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	102386965	14106050001
14/05/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 5 MG	102387001	14106050001
14/05/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	102391698	14106050010
14/05/2014	PROGRAF ® XL CAPSULAS DE LIBERACION PROLONGADA DE 1 MG	102392568	14106050011

VII. IMPROCEDENCIA DE LOS CARGOS DE VIOLACIÓN

i) FRENTE AL CARGO DE VIOLACIÓN DE NORMAS SUPERIORES. DESCONOCIMIENTO DIRECTO DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA – FALSA MOTIVACIÓN - EXPEDICIÓN DE FORMA IRREGULAR DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

No es cierto que los actos administrativos demandados se encuentren viciados por violación de normas superiores, falsa motivación o expedición irregular.

En primer lugar, no se configura vulneración del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, toda vez que el trámite de auditoría de los recobros adelantado por la ADRES se surtió conforme a las normas que regulan el procedimiento especial, garantizando en todo momento las etapas, condiciones y requisitos previstos en la regulación vigente para la época de los hechos, tan así fue que se evidencia que la misma EPS radicó subsanación o objeción de glosa frente a algunos de los recobros objeto de la presente litis como se evidencia en la tabla "*CONSOLIDADO RANT"*

En efecto, la actuación administrativa se desarrolló con fundamento en las disposiciones contenidas en las resoluciones expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, entre ellas la Resolución 3754 de 2008, Resolución 548 de 2010, Resolución 2851 de 2012 y Resolución 5395 de 2013 y demás normas concordantes, para le fecha en que se prestó el servicio, las cuales establecen los requisitos, validaciones y causales de glosa aplicables a las solicitudes de recobro. En aplicación de dichas disposiciones, se efectuó la auditoría integral

correspondiente, evidenciándose que los servicios e insumos recobrados se encontraban financiados con la Unidad de Pago por Capitación (UPC), razón por la cual no era procedente su reconocimiento.

En segundo lugar, no se configura falsa motivación, en la medida en que la decisión adoptada por la administración se sustentó en una verificación técnica y normativa de los soportes allegados por la EPS, así como en la correcta aplicación de las causales de glosa definidas por la regulación vigente. La negativa al reconocimiento de los recobros no obedeció a criterios arbitrarios, sino al incumplimiento de los requisitos exigidos y a la indebida imputación de servicios cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Así mismo, se debe recordar que las glosas impuestas en el trámite de auditoría integral, contienen observaciones claras y precisas por el ente auditor, por tanto, no es procedente que la actora del proceso relacione dicho cargo de violación.

En tercer lugar, tampoco se presenta expedición irregular del acto administrativo, por cuanto la comunicación del resultado de auditoría la cual, conforme a la jurisprudencia, se asimila a un acto administrativo fue emitida por la autoridad competente, en ejercicio de sus funciones legales y con observancia de las reglas procedimentales aplicables.

ii) INDEBIDA NOTIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Frente al cargo de violación del debido proceso por indebida notificación, la parte demandante sostiene que los actos administrativos demandados fueron indebidamente notificados, circunstancia que, a su juicio, vulneró los derechos al debido proceso, defensa y contradicción. Sin embargo, dicho cargo carece de fundamento fáctico y jurídico.

En primer lugar, se encuentra acreditado dentro del expediente administrativo que la ADRES comunicó los resultados de la auditoría integral realizada a las reclamaciones objeto de controversia mediante el oficio correspondiente, el cual fue remitido a la demandante por los canales dispuestos para tal fin y recibido por ésta, tal como consta en los soportes de envío y entrega que reposan en el expediente administrativo.

En ese sentido, no puede afirmarse válidamente que la parte actora desconociera el contenido de las decisiones adoptadas por la entidad, pues tuvo conocimiento efectivo de las glosas formuladas y de los resultados de la auditoría, circunstancia que desvirtúa cualquier alegación relacionada con una presunta afectación de sus derechos de defensa y contradicción.

Adicionalmente, la jurisprudencia ha reconocido que la finalidad de la notificación consiste en garantizar el conocimiento del acto administrativo por parte de su destinatario. Por consiguiente, cuando se acredita que el administrado tuvo conocimiento efectivo de la decisión y pudo ejercer los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico, no resulta procedente alegar la nulidad de la actuación por supuestos defectos formales en la notificación.

De igual forma, la demandante no demuestra de qué manera concreta la supuesta irregularidad en la notificación le impidió ejercer oportunamente sus derechos de defensa, contradicción o impugnación, limitándose a formular afirmaciones generales carentes de sustento probatorio. En consecuencia, no se

configura vulneración alguna del artículo 29 de la Constitución Política ni de las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo invocadas en la demanda.

Por lo anterior, el cargo denominado "violación del debido proceso y del derecho de defensa y contradicción por indebida notificación" está llamado a desestimarse, toda vez que la ADRES garantizó el conocimiento de las decisiones adoptadas dentro del trámite administrativo y la demandante contó con las herramientas necesarias para ejercer la defensa de sus intereses.

VIII. OPOSICIÓN AL DECRETO DE PRUEBAS SOLICITADAS POR LA DEMANDANTE

i) OPOSICIÓN AL DECRETO DE LA PRUEBA PERICAL

De conformidad con el principio de libertad probatoria, las partes en el curso de un proceso pueden solicitar, aportar o allegar dentro de la oportunidad procesal los experticios emitidos por instituciones o profesionales especializados en una materia, a través de un dictamen, concepto, informe y opinión profesional.

Bajo esta premisa, el informe pericial se ha considerado por el Consejo de Estado como *"aquella prueba decretada por el juez y rendido por un perito como auxiliar de la justicia y que del mismo debe darse traslado a las partes."*. Esta prueba se encuentra consagrada en el artículo 218 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual preceptúa que la prueba pericial se regirá por las normas establecidas en el mismo código y, en lo no previsto, por las disposiciones del Código General del Proceso; así mismo, dispuso que el dictamen pericial puede aportarse o solicitarse, según sea el caso, en las oportunidades legales procedentes.

Así las cosas, teniendo en cuenta la remisión del asunto al Código General del Proceso, se tiene que el artículo 226 dispone:

> *"Artículo 226. Procedencia. La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.*
>
> *Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito.*
>
> *No serán admisibles los dictámenes periciales que versen sobre puntos de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 177 y 179 para la prueba de la ley y de la costumbre extranjera. Sin embargo, las partes podrán asesorarse de abogados, cuyos conceptos serán tenidos en cuenta por el juez como alegaciones de ellas."*

Atendiendo lo anterior, en auto del 22 de febrero de 2024, el Consejo de Estado Sección Primera, dentro del proceso 66001233300020220019701 consideró que:

> *"(…) para ordenar un dictamen pericial es necesario presentar una solicitud que exponga los hechos que generan incertidumbre y que deben ser objeto de la prueba. Asimismo, la comprobación de estos hechos debe requerir de un experto en la materia, implicando que el Juez carezca de tales conocimientos debido a la naturaleza científica, técnica o artística de los asuntos en cuestión (…)".*

Así mismo, en providencia del 7 de febrero de 2025 dentro del proceso 25000233600020220022201, estimó que debía negarse el decreto de la prueba pericial solicitada en una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, relacionada con solicitudes de recobro no reconocidas y pagadas a ALIANSALUD EPS, por las razones que se exponen a continuación:

> *"(i) La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.*
>
> *(ii) En el asunto, la prueba pericial se solicitó con el fin de que se "(…) conceptuará lo relacionado con la constatación a la luz de la Resolución 5261 de 1994 y demás normas que regulaban el POS al momento de la prestación de los servicios objeto*

de reclamación, de la inclusión o no de los servicios reclamados en el POS y si estos estaban debidamente financiados en la UPC que para el efecto las EPS reciben por cada uno de sus afiliados, y si cumplían con los requisitos necesarios para su reconocimiento y pago (…)"lo que significa, que lo pedido no tiene que ver con conocimientos técnicos especializados y, por el contrario, le asiste razón al a quo, al afirmar que es un examen que le corresponde al juez natural de la causa y, no a un auxiliar de la justicia.

Así mismo de lo pedido se desprende, que el fin que persigue el decreto de la prueba, es que el perito conceptúe sobre el cumplimiento o no de los requisitos legales de las solicitudes de recobros, examen que no es ajeno al conocimiento del juez natural de la causa, tal como se mencionó en precedencia.

Adicionalmente, en la solicitud de la prueba pericial no se precisa ni específica, qué hechos o puntos del caso en concreto ameritan o requieren de especiales conocimientos técnicos que escapen de la órbita del conocimiento y competencia del administrador de justicia.

(iii) Por lo anotado, la solicitud de prueba pericial deviene improcedente, en la medida que lo busca es que el perito emita una opinión, juicio o concepto general sobre si se cumplieron o no los presupuestos estipulados en la norma para el reconocimiento y pago de los recobros por servicios médicos no incluidos en el POS, hoy PBS, lo que no enmarca en aspectos que requieran de saberes especializados para su verificación que escapen del conocimiento del juzgador. Aunado a que, son inadmisibles los dictámenes periciales que versen sobre puntos de derecho, de manera que, la solicitud de prueba pericial no cumple los requisitos establecidos por el artículo 226 del Código General del Proceso para que proceda su decreto, por lo que el despacho confirmará el auto recurrido que la negó."

De conformidad con lo anterior, se solicita su señoría que deniegue el decreto de la prueba pericial, por versar sobre temas de derecho, resultando inútil e impertinente de cara al proceso judicial, pues la parte demandante solicita su decreto para que el auxiliar de justicia dictamine *"si en virtud de las normas que regulaban el PBS al momento de la prestación de los servicios objeto de reclamación; los servicios, medicamentos, elementos etc., reclamados en la demanda estaban incluidos en el PBS, así como su relación directa con los fallos de tutela o las autorizaciones impartidas por el CTC",* lo que en esencia equivale a solicitar un pronunciamiento sobre la aplicación e interpretación de normas legales, pues la cobertura de los medicamentos y tecnologías financiadas por la UPC, se encuentra en normas emitidas por la CRES y el Ministerio de Salud y Protección Social.

En este sentido, el objeto del dictamen pericial no se centra en esclarecer hechos que requieran conocimientos técnicos o científicos especializados, sino en aspectos puramente normativos y jurídicos. La evaluación sobre si los requisitos legales para el reconocimiento de los recobros se cumplen o no es una cuestión de derecho, cuya determinación le compete al juez con base en las disposiciones legales aplicables y no a una persona con especiales conocimientos técnicos o científicos.

Por lo tanto, la solicitud de la prueba pericial deviene en improcedente, pues se fundamenta en aspectos que ya están debidamente reglamentados por el Ministerio de Salud y Protección Social y que fueron expuestos en el acápite de fundamentos de derecho por esta defensa. Admitir tal prueba implicaría delegar en un tercero una función propia del juzgador.

Ahora bien, en caso de considerar procedente el decreto de esta prueba, solicito desde este momento la citación del Perito a la Audiencia de Pruebas, con el fin de que argumente su opinión frente a las glosas impuestas en materia de recobros, toda vez que discutir ante su Señoría el dictamen y su contenido, garantiza el derecho a la contradicción fijado en los estatutos procesales, dado que este momento procesal otorga el verdadero derecho de defensa a las partes, a través de la exposición del perito, mediante el interrogatorio que se le practique, las solicitudes de aclaración, complementación o adición y de los hallazgos que endilgue la parte al dictamen, junto con las pruebas pertinentes para demostrarlos.

ii) OPOSICIÓN AL DECRETO DE PRUEBAS DOCUMENTALES A CARGO DE LA ADRES

1. La parte demandante solicita que la ADRES aporte *"todos los documentos relacionados con el proceso de Evaluación de Tecnologías en Salud –ETES- o análisis de grupos terapéuticos o del mercado, o análisis de tecnologías derivadas de recomendaciones de Guías de Práctica Clínica (GPC), así como los documentos mediante los cuales*

se toma la decisión por parte de la autoridad competente de incluir los servicios reclamados en la presente demanda, en el POS, ahora PBS".

En virtud de lo anterior, es necesario enfatizar que la ADRES de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2016 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, es una entidad que se rige por normas del derecho público, por ello, tiene unas funciones y competencias expresamente endilgadas. Bajo este escenario, la ADRES no puede atribuirse funciones que no le corresponden en los términos del artículo 6 de la Constitución Política de Colombia.

Así las cosas, los documentos relacionados con el proceso de Evaluación de Tecnologías en Salud –ETES, análisis de grupos terapéuticos o del mercado, o análisis de tecnologías derivadas de recomendaciones de Guías de Práctica Clínica (GPC), así como los documentos mediante los cuales se toma la decisión por parte de la autoridad competente de incluir los servicios reclamados en la presente demanda, en el POS, no son documentos proferidos por la ADRES, pues dentro de sus funciones no se encuentra efectuar análisis de tecnologías en salud, grupos terapéuticos o determinar la inclusión de servicios o medicamentos con cargo a la UPC. Como resultado, la solicitud efectuada por la parte demandante resultaría contraria

2. Respecto de la solicitud de la parte demandante, en la que requiere que la ADRES aporte los *"documentos que certifiquen la calidad de usuarios o afiliados de EPS SANITAS, de los beneficiarios de los servicios objeto de la presente demanda, al momento de la prestación de los aludidos servicios.",* es necesario precisar lo siguiente:

   De conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, la carga de la prueba recae sobre quien afirma un hecho y se encuentra en una posición más favorable para aportarla. En ese sentido, es SANITAS EPS, como administradora del riesgo en salud conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, quien tiene el deber legal y material de allegar los documentos que acrediten la calidad de afiliado de los usuarios al momento de la atención en salud. Lo anterior se fundamenta en el artículo 2.1.3.1 del Decreto 780 de 2016, que establece:

   > *"La afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es un acto que se realiza por una sola vez, por medio del cual se adquieren los derechos y obligaciones que del mismo se derivan, el cual se efectúa con el registro en el Sistema de Afiliación Transaccional y la inscripción a una sola Entidad Promotora de Salud – EPS (…) mediante la suscripción del formulario físico o electrónico que adopte el Ministerio de Salud y Protección Social."*

   Con base en lo anterior, debe advertirse que la ADRES no recibe, ni conserva, los formularios de afiliación suscritos por los usuarios. Tales documentos reposan exclusivamente en los archivos de cada EPS. La ADRES únicamente tiene conocimiento de la información que la misma EPS reporta en la Base de Datos Única de Afiliados – BDUA, como responsable de la afiliación de los usuarios y de la calidad y veracidad de la información que se reporte.

   La función del aseguramiento en salud resulta indelegable según la sentencia C-463 de 2008, proferida por la Honorable Corte Constitucional.

   > *"El artículo 14 de la Ley 1122 se encuentra en el Capítulo IV "Del aseguramiento". El aseguramiento en salud lo entendió el legislador como la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Este aseguramiento implica que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud. Así mismo establece este artículo que las Empresas Promotoras de Salud en cada régimen, esto es, tanto en el contributivo como en el subsidiado, sean las responsables de cumplir con las funciones del aseguramiento, las cuales por lo demás son indelegables, determinando que las entidades que administran el Régimen Subsidiado se llamarán "Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado".*

   Por tanto, no le corresponde a la ADRES aportar los documentos requeridos, dado que no obran en su poder ni hacen parte de su competencia funcional, siendo SANITAS EPS quien debe cumplir con dicha carga probatoria.

IX. EXCEPCIONES

I) EXCEPCIONES PREVIAS.

I.I. INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES

En el presente asunto, la parte actora pretende que se declare la nulidad parcial frente a los paquetes: 411, 311, 414, 314, 214,614, 814, 514, 714, 914, 1014,1213, 1113, 813, 513, 413, 213, 1212, 1112, 313, 1114, 1013, 913, 713, 613; donde se encontraban inmersos los 185 ítems dentro de 176 recobros, cuyo valor, según el escrito de demanda, asciende a un total de $ 46.971.610,20.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 del Código General del Proceso, en concordancia con lo previsto en los artículos 162 y 163 del CPACA, la demanda presentada por la demandante resulta inepta por incumplir con los requisitos formales exigidos para su procedencia.

En efecto, la EPS demandante orientó la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra una variedad de paquetes que, en síntesis, se podrían definir como una agrupación organizada de solicitudes de recobro que las entidades recobrantes, radican mensualmente para recuperar presuntamente el dinero invertido en medicamentos, tecnologías en salud o fallos de tutela no cubiertos por la UPC, de tal modo, que los paquetes mencionados anteriormente, si bien es cierto hacen parte del acto administrativo, toda vez que permiten identificar sobre que recobro se está pronunciando el ente auditor, sin embargo, no es propiamente el acto administrativo.

Teniendo en cuenta lo anterior, se trae a colación la definición de acto administrativo establecida por el Consejo de Estado, que establece:

- *"El acto administrativo es toda manifestación de voluntad de quién está habilitado para ejercer la función administrativa, con el fin de producir efectos en derecho. Y deberá agregarse que la expedición de estos actos estará regulada por las normas de derecho público y en consecuencia, están sometidos al control de legalidad, por la jurisdicción contencioso administrativa"*

Así las cosas, se resalta que los paquetes mencionados y sustraídos del escrito de demanda, no son demandables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, comoquiera que está desconociendo el artículo 163 del CPACA, el cual establece de manera expresa:

> ***ARTÍCULO 163. Individualización de las pretensiones. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión.*** *Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron.* (negrita y subrayado fuera del texto original)

La indebida identificación de los actos administrativos acusados genera que la demanda carezca de objeto jurídico cierto, puesto que no recae sobre la decisión que efectivamente produjo la presunta afectación

alegada. Así, se presenta un yerro sustancial que imposibilita la adecuada defensa de la Entidad que represento y el estudio de fondo del asunto por parte de su Despacho.

Frente a las comunicaciones MYT04

Ahora bien, es de resaltar su señoría, que como se mencionó al principio del presente escrito de contestación de demanda, la parte actora del proceso no solamente acudió al medio de control demandando los paquetes previamente mencionados que no constituyen actos administrativos, si no también, en las pruebas allegadas con la demanda, EPS SANITAS allegó unas comunicaciones por concepto de subsanación de glosa, lo cuales no son los actos administrativos principales que resolvieron los mecanismos ordinarios, sino los que comunican el mecanismo facultativo de subsanación

Sobre el particular, debe señalarse que dichas comunicaciones tampoco constituyen actos administrativos definitivos demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, toda vez que no contienen una manifestación unilateral de voluntad destinada a crear, modificar o extinguir una situación jurídica particular y concreta. Por el contrario, se trata de actuaciones de carácter instrumental mediante las cuales se informa a la entidad recobrante el resultado de la revisión efectuada en sede de subsanación, dentro del trámite administrativo de auditoría de recobros.

En efecto, las comunicaciones MYT04 hacen parte del procedimiento administrativo adelantado por la ADRES para la validación y auditoría de las solicitudes de recobro y tienen como finalidad comunicar las inconsistencias detectadas o el resultado de la revisión de la información aportada por la entidad recobrante. Sin embargo, no corresponden al acto administrativo definitivo mediante el cual la administración adopta una decisión que afecte de manera directa la esfera jurídica del administrado.

En consecuencia, la demanda debe ser rechazada por inepta, al configurarse la causal de excepción previa consistente en la **falta de requisitos formales** en los términos del Código General del Proceso.

I.II CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL - PRESCRIPCIÓN

Para el caso en concreto, debemos tener en cuenta lo establecido por la Corte Constitucional mediante Auto 1942 del 23 de agosto de 2023 que moduló el Auto 389 de julio de 2021, en virtud del cual señaló que el derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía del principio de la confianza legítima en la actividad del Estado como administrador de justicia. Este principio es fundamental para entender cómo se resuelven los conflictos de jurisdicción entre la jurisdicción ordinaria laboral y la jurisdicción contencioso-administrativa, especialmente en casos relacionados con recobros de prestaciones de salud no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud (POS) hoy Plan de Beneficios en Salud (PBS). Sobre el particular indicó:

> *"sobre todo cuando la modificación supone imponer nuevas cargas procesales, argumentativas o probatorias, así como también cuando esta tiene incidencia directa en los términos procesales, notificaciones que se están surtiendo o términos que ya habrían empezado a correr, entre otros*

eventos en los que se ha creado para las partes y terceros una expectativa de actuar de una determinada manera o de no hacerlo".

Así mismo, el órgano cierre al evidenciar las dificultades que generó el cambio de jurisprudencia del Auto 389 de 2021 para aquellos demandantes que hayan optado o llegaren a optar por los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho o de reparación directa y que no logren cumplir los presupuestos procesales, atinentes al agotamiento de recursos administrativos y la conciliación extrajudicial; estableció unas reglas de transición frente al cambio jurisprudencial suscitado en conflictos de jurisdicciones, en aras de garantizar el debido proceso y la igualdad de las partes.

Lo anterior, con la finalidad de evitar la imposición de una carga excesivamente gravosa a la parte demandante en este tipo de procesos, especialmente en lo que respecta a sus derechos al debido proceso, de acción y de acceso a la jurisdicción, así como a las garantías de confianza legítima, seguridad jurídica y la prevalencia del derecho sustancial como fin principal de la administración de justicia.

Para el caso concreto, se advierte que la demanda fue radicada ante la jurisdicción ordinaria laboral el día 08 de agosto de 2019, trámite diciembre de 2021 declaró su falta de competencia y ordenó remitir el expediente a la Oficina de Apoyo Judicial para que fuera repartido entre los Jueces Administrativos del Circuito de Bogotá.

Mediante auto del 24 de agosto de 2024 el despacho inadmitió la demanda, finalmente, en auto del 24 de abril de 2025 su Despacho admitió la demanda. Por tanto, se avizora que no es posible tener en cuenta la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho establecida en el artículo 138 del CPACA de cuatro (4) meses, toda vez que el proceso en cuestión se encuentra amparado por las reglas aludidas por la H. Corte constitucional de flexibilización que, para el caso en concreto, aplica la **primera,** en la cual se indica lo siguiente:

Tabla 12. Reglas Flexibilización

No.	Caso	Flexibilización	Ingreso a la transición
1	Las demandas que se encontraban en trámite ante la jurisdicción ordinaria laboral al momento de la expedición del Auto 389 de 2021, que, tras el cambio de precedente, se remitieron a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y en esta sede judicial se adoptó una decisión de rechazo o inadmisión.	Formular la demanda dentro del término de la prescripción (03 años), no se tiene en cuenta la caducidad del medio de control. Sin requisito de agotamiento de conciliación extrajudicial.	Aplica desde la promulgación del Auto 389 de 2021 y hasta 06 meses.
2	Se encontraban en trámite ante la jurisdicción ordinaria laboral al momento de la expedición del Auto 389 de 2021 y/o se encuentran en trámite al expedir el Auto 1942 de 2023 y como consecuencia el juez ordene su remisión a la jurisdicción contencioso administrativo.		

Fuente. Auto 1942 del 23 de agosto de 2023

Así pues, en vista que el apoderado judicial de la parte demandante elevó inicialmente acción ordinaria laboral, se procede a realizar el estudio de **la figura de la prescripción**, al tenor de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, los cuales establecen lo siguiente:

> "***Artículo 488**: Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales, establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente Estatuto. (…)"*
>
> *Y*
>
> *"**Articulo 151**. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual."*

Lo anterior, indica un término trienal para interponer la correspondiente acción judicial desde su establecimiento o exigibilidad. De otro lado, es importante resaltar que existe una norma especial en el **literal a) del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015** que consagra un término de prescripción de tres (03) años contados a partir de la fecha en que la EPS prestó el servicio, veamos:

> ***"ARTÍCULO 73**. Procesos de recobros, reclamaciones y reconocimiento y giro de recursos del aseguramiento en salud. Los procesos de recobros, reclamaciones y reconocimiento y giro de recursos del aseguramiento en Salud que se surten ante el Fosyga o la entidad que asuma sus funciones se regirán por las siguientes reglas:*
>
> *Tratándose de recobros y reclamaciones:*
>
> *a) El término para efectuar reclamaciones o recobros que deban atenderse con cargo a los recursos de las diferentes subcuentas del Fosyga será de **tres (3) años a partir de la fecha de la prestación del servicio**, de la entrega de la tecnología en salud o del egreso del paciente. Finalizado dicho plazo, sin haberse presentado la reclamación o recobro, prescribirá el derecho a recibir el pago y se extingue la obligación para el Fosyga. (…)"*

Es decir que, tanto en la normativa laboral como en la especial, el término prescriptivo corresponde a tres (03) años, **los cuales transcurren desde la fecha de prestación del servicio a la presentación de la demanda**.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en el presente caso en la demanda se relacionan servicios que fueron prestados con anterioridad a la expedición de la Ley 1753 de 2015, esto es, entre **el 13 de septiembre de 2010 y el 03 de octubre de 2014**, es procedente efectuar una remisión a las normas laborales que regulaban la prescripción para dicha época, específicamente a lo previsto en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y al literal a) del artículo 73 de la mencionada Ley 1753 de 2015.

Este análisis se realiza exclusivamente respecto de los recobros que efectivamente se encuentran comprendidos dentro de los actos administrativos objeto de la presente demanda, descartando aquellos que no fueron objeto de decisión o no hacen parte de los actos impugnados. Por lo anterior, comedidamente se le solicita a su señoría que se analice la prescripción de los recobros según la normativa relacionada.

II) EXCEPCIONES DE FONDO

II.I. LA LEGALIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADELANTADO

Los actos administrativos gozan de la presunción de legalidad, la cual hace referencia a la presunción de validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente.

La presunción de legitimidad importa, en sustancia, una presunción de regularidad del acto, también llamada presunción de "legalidad", de "validez", de "juridicidad" o pretensión de legitimidad. El vocablo "legitimidad" no debe entenderse como sinónimo de "perfección".

En el mismo sentido, se ha manifestado que la presunción de legalidad del acto administrativo es *"la suposición de que el acto fue emitido conforme a derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico. Es una resultante de la juridicidad con que se mueve la actividad estatal. La legalidad justifica y avala la validez de los actos administrativos; por eso crea la presunción de que son legales, es decir, se los presume válidos y que respetan las normas que regulan su producción".*

La presunción se desprende del hecho supuesto de que la administración ha cumplido íntegramente con la legalidad preestablecida en la expedición del acto, lo que hace desprender a nivel administrativo importantes consecuencias entre ellas, la ejecutoriedad del mismo.

Ahora bien, no obstante, la presunción de legalidad que gozan los actos administrativos en sí mismos, estos a su vez pueden ser controvertidos mediante la interposición de los recursos previstos en la ley lo cual debe realizarse dentro de la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella (para el caso particular 2 meses para objetar o subsanar las glosas impuestas en la primera presentación de los recobros). Una vez hayan sido interpuestos los recursos y resueltos los mismos, se produce el agotamiento de la vía administrativa y el acto administrativo reviste el carácter de ejecutivo y ejecutorio.

Dado lo anterior, tenemos que cuando los recursos interpuestos se hayan decidido por parte de la autoridad administrativa, ya no existe la posibilidad de que dicho acto administrativo se controvierta ante la entidad que lo profirió, sin perjuicio que el particular pueda demandar la decisión administrativa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante el ejercicio de los medios de control previstos en la ley. Contrario sensu, si no se ha interpuesto los recursos obligatorios en la vía administrativa, se entenderá que no agotó esta vía.

Como puede observarse, en el evento que un particular o entidad se encuentre inconforme o lesionado con la decisión proferida por la administración, tendrá la posibilidad de agotar en primera instancia, la vía administrativa por intermedio de los recursos de ley y en el evento que no prosperen, tendrá la posibilidad de acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Así mismo, se logra acreditar que las solicitudes de recobro se sometieron a un proceso de administrativo especial, que surtió un trámite de auditoría integral, estado que fue comunicado a la EPS. Por ende, el acto

administrativo demandado goza de la presunción de legalidad ya que fue expedido conforme a los requisitos establecidos en la ley. Y es que el procedimiento adelantado tiene sustento legal y reglamentario, sin que se pueda aludir la omisión de algún parámetro como lo pretende el demandante, cuando alude que se vulneraron las normas en las que debía fundarse el procedimiento.

Solicito se tenga en cuenta la normativa antes descrita, que establece el procedimiento de reconocimiento y pago de solicitudes de recobro presentados por las EPS, ya que se trata de un trámite reglado y en cada una de las etapas del procedimiento se garantizaron las oportunidades, términos y plazos a la EPS que presuntamente prestó los servicios no incluidos en el POS.

Respecto al debido proceso, la Corte Constitucional lo ha definido como:

> *"el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia"*

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha establecido:

> *"En tanto expresión del principio de Estado de Derecho, y más concretamente del principio de legalidad, su objetivo es estatuir un mecanismo que al tiempo que limite el poder de las autoridades, forzando a que sus actuaciones se sometan siempre a las formas preestablecidas por la ley, contribuya tanto a la garantía y realización de los derechos de los particulares, que deben gozar de posibilidades adecuadas de participación en el proceso de formación de la voluntad de la Administración, como a un mejor ejercicio de las funciones públicas y a una más imparcial aplicación del Derecho, gracias al debate entidad-particular(es) que propicia.*
>
> *Lo anterior no significa que el debido proceso consagrado por el artículo 29 Constitucional sea un derecho absoluto o de contenido uniforme. Es, por el contrario, un estándar de corrección formal que por las razones antes expuestas impone la Constitución a la Administración y a los jueces. De aquí que, aunque deba guardar siempre conformidad con las exigencias mínimas del derecho de defensa, contradicción, audiencia y publicidad que impone la norma constitucional, admita distintas configuraciones legales acordes con la naturaleza y las particularidades de la actuación administrativa y fase procesal regulada"*

En conclusión, la ADRES ejecutó todas las actividades derivadas de la auditoría integral, en concordancia con la normatividad vigente y respetando el derecho al debido proceso de la parte demandante.

III.) INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Frente al caso particular no existe obligación de pago por parte de mi representada a la entidad demandante, pues no se puede alegar la existencia de dicha obligación por no obtener un pago que nadie adeuda.

Ahora bien, si la demandante hubiese dado cumplimiento a los requisitos y exigencias previstos en la normativa legal vigente, sin que fuese requerida la objeción o subsanación de las solicitudes de recobro, mi representada no hubiese impuesto las glosas a las solicitudes; en consonancia con el principio de legalidad del gasto público, se hace necesario para que la administración proceda a ordenar el correspondiente pago, el cumplimiento de estos requisitos. De manera que la Entidad no le adeuda la demandante ninguno de los valores pretendidos a través de este proceso judicial.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que para el pago de las solicitudes de recobros no solamente se debe verificar si estos son o NO PBS, sino que estos cumplan con los requisitos establecidos en la normatividad vigente para su reconocimiento, pues una vez revisado el documento "apoyo técnico" aportado con esta contestación, en la hoja "tipología de glosas" se observa que las solicitudes de recobro presentadas por **la EPS** fueron objeto de una causal de glosa diferente a la que indica que las prestaciones en salud están incluidos en el Plan de Beneficios.

Así las cosas, se evidencia que la parte demandante no cumplió con los requisitos obligatorios establecidos en la normatividad vigente para la época de prestación de los servicios demandados, lo que impidió su reconocimiento, ya que el cumplimiento de estos requisitos es indispensable para la acreditación de la prestación del servicio y una correcta destinación de los recursos. De tal manera que la negligencia por parte de la demandante en el trámite administrativo no puede ser asumido por nuestra entidad.

En este sentido, se brindó una segunda oportunidad de presentación de los recobros objeto de la litis, sin embargo, no se subsanaron la totalidad de las glosas impuestas y de acuerdo con los principios generales del derecho, *"a nadie le es dable su propia culpa para obtener provecho de ello"*, es decir que, para el caso que nos ocupa, no puede la entidad demandante alegar que ha sufrido un Daño Antijurídico, por no haber obtenido el pago de los recobros incluidos y/o excluidos en planes de beneficios en salud, y **pretender hacerse un pago indebido con los recursos parafiscales del sistema de salud.**

De esta manera, la orden de pagar estos recobros representa un pago indebido, que va en contravía de lo estipulado en los artículos 48 y 49 de la Constitución de 1991, que establecen que la seguridad social y la salud son servicios públicos a cargo del estado, y por ende, es un fin del Estado basándose en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad desarrollar las labores de dirección, coordinación y control, de donde surge el deber de proteger el destino de estos recursos. Por este motivo, se estableció una estricta y adecuada regulación normativa en materia de recobros.

IV.) AUSENCIA DE PRUEBA DEL DAÑO QUE SE DEMANDA REPARAR.

En el proceso administrativo de recobros de medicamentos, servicios y tecnologías no cubiertos por el PBS – Hoy no financiados por la UPC - con fundamento en una orden del Comité Técnico Científico, una orden de un profesional en salud a través del MIPRES o un fallo de tutela, es un procedimiento reglado y con requisitos generales y específicos de obligatorio cumplimiento para su reconocimiento y pago. En consecuencia, las glosas impuestas a las solicitudes de recobros no obedecen a un actuar arbitrario o caprichoso de la administración, sino al cuidado y protección de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

El inciso primero del artículo 90 de la Constitución Nacional dispone:

> ***"ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos*** *que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. (…)" (Resaltado ajeno al texto)*

De acuerdo con lo anterior, esta Entidad deberá responder por los daños antijurídicos causados, es decir, aquellos que la presunta víctima no se encontraba en el deber de soportarlos; criterio compartido por el Consejo de Estado y Corte Constitucional, al considerar:

"La jurisprudencia constitucional ha tomado como base la del Consejo de Estado para subrayar la idea de que la antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima. En estos términos el Consejo de Estado dijo:

'Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva'[2]."[3]

Lo anterior, es necesario analizarlo a la luz del ordenamiento jurídico, es decir, si la norma jurídica le impone al administrado el deber de soportar el daño o no, criterio que comparte la doctrina al considerar:

"el daño antijurídico alude a aquellas afectaciones negativas sufridas por una persona que no está en la obligación de soportarlas, porque ninguna norma se lo impone, y constituye un elemento estructural de la responsabilidad en cualquiera de los regímenes – subjetivos y objetivos – que permiten fundarla (…)"[4]

De conformidad con la normativa citada, es preciso establecer que no se generó ninguna clase de daño antijurídico, pues entre el actuar de la administración con las glosas impuestas a las solicitudes de recobro y el presunto daño causado a la EPS demandante no existe un nexo causal, toda vez que no se superó el proceso de auditoría integral por el incumplimiento de los requisitos en la presentación de las solicitudes, lo cual es atribuible únicamente a la EPS demandante en virtud del principio de autorresponsabilidad, y por ello deberá aceptar la consecuencia de la manifestación de su voluntad.

Ahora bien, de considerar el despacho la existencia del nexo de causalidad, se debe recordar que la demandante tiene el deber de soportar el presunto daño alegado, ya que éste se encuentra justificado por la normativa aplicable para la fecha de prestación del servicio, es decir la Resolución 5395 de 2013 del Ministerio de Salud y Protección Social, teniendo en cuenta que la administración actuó en un cumplimiento de un deber legal para evitar el detrimento de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

IV.) DE LA EXISTENCIA DEL HECHO O CULPA EXCLUSIVA DE LA ENTIDAD RECOBRANTE COMO CAUSAL EXONERATIVA DE RESPONSABILIDAD:

Sobre el hecho del demandante o actor, o como se indica en otras esferas del derecho, el hecho de la "victima" como causal que exonera de responsabilidad, el Honorable Consejo de Estado ha indicado:

"Cabe precisar que en los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad. Si la causalidad constituye un aspecto objetivo, material de la responsabilidad, la labor del juez frente a un daño concreto debe limitarse a verificar si dicha conducta fue o no la causa eficiente del daño, sin que para ello importe establecer si al realizarla, su autor omitió el deber objetivo de cuidado que le era

[2] Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993. Loc-cit.
[3] Corte Constitucional. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Sentencia C – 254 de 2003.
[4] María Cecilia M'Causland Sánchez, *RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS POR ACTOS VIOLENTOS DE TERCEROS.* Artículo publicado en *LA FILOSOFÍA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Carlos Bernal Pulido y Jorge Fabra Zamora (Editores),* Universidad Externado de Colombia, 2013. Pág. 549.

exigible, o si su intervención fue involuntaria. Por tal razón, resulta más preciso señalar que la causal de exoneración de responsabilidad del demandado es el hecho de la víctima y no su culpa.[5]

Para el presente caso, la demandante pretende que se declare una obligación a cargo del Estado, para lo cual alega haber sufrido un perjuicio económico que se configura en el hecho del no pago de las sumas de dinero recobradas, es decir que el objeto de esta demanda es el pago de recobros que no cumplieron con los requisitos señalados en la norma aplicable para la época en que fue realizada su auditoría, o de recobros, y en consecuencia le fueron impuestas unas glosas conforme a la información que evidencia en el apoyo técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones de la ADRES, hoja "detalle glosas por ítem".

Así las cosas, se evidencia que la parte demandante no cumplió con los requisitos obligatorios establecidos en la normatividad vigente para la época de prestación de los servicios demandados, que impidieron su reconocimiento, normatividad que establece las exigencias indispensables para la acreditación de la prestación del servicio y una correcta destinación de los recursos. De tal manera que el desconocimiento de las decisiones tomadas por parte de la demandante en el trámite administrativo, no puede ser asumido por la Entidad que represento.

En este sentido, se concluye que los perjuicios alegados por la entidad demandante provienen exclusivamente de su actuación, ya que, de conformidad a lo indicado, los servicios de los cuales se pretende el reconocimiento y pago fueron glosados en el trámite de auditoría integral al no cumplir los requisitos normativos.

VI.) IMPROCEDENCIA DEL PAGO DE INTERESES MORATORIOS

Sobre el particular el Tribunal Superior de Bogotá, sala Laboral de Descongestión– mediante sentencia de 31 de mayo de 2013 (Radicado 11001310501720100026 7-01) por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación incoado por Sanitas EPS, en un proceso Ordinario laboral por recobros contra el Ministerio de Salud y Protección Social – FOSYGA- aludió que, al tratarse de circunstancias no previstas por el legislador, esto es, de las prestaciones en salud no incluidas en el plan de beneficios, no hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios, pues al FOSYGA no le pueden ser aplicadas medidas sancionatorias que legalmente resultan aplicables a los eventos de reconocimiento de prestaciones asistenciales que si están inmersas en dicho plan.

Al respecto, sostuvo:

"*Ahora bien, el artículo 4 del Decreto anteriormente mencionado (haciendo alusión al Decreto 1281 de 2002) y sobre el cual sustenta el demandante sus pedimentos indica que*
(…)
De conformidad con lo expuesto anteriormente, fácilmente se puede observar que como bien lo señaló el a quo, dicha normatividad aplica respecto del pago o giro de recursos, correspondientes a las diferentes cuentas del FOSYGA, quien además realizara el pago de los recobros a las EPS por el suministro de prestaciones que no se encuentran incluidas en el POS que fueron precisamente autorizadas por los Comités Técnico científicos u ordenadas a través de fallos de los jueces de la república en procura de la salvaguarda de los derechos fundamentales de los ciudadanos a través de los innumerables fallos de tutela, por lo que considera esta colegiatura que los presupuestos normativos bajo los cuales esta cimentada la demanda, o están acordes con el sentido que debe darse a la

[5] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, expediente 17957. Ver en el mismo sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 17179.

normatividad anteriormente señalada por cuanto dicha normatividad no admite aplicación analógica como lo pretende el demandante."

Vale la pena destacar que el artículo 4º habla de la aplicación de intereses para los términos que dispone el Decreto y si se analiza el decreto, solo se evidencian 4 tipo de términos:

1. El tiempo de radicación de las EPS que corresponde a los 6 meses siguientes a la prestación del servicio
2. El termino para la devolución de recursos si se detecta que hay apropiación indebida
3. El termino para que las EPS y las EOC cancelen al fosyga la diferencia de las cotizaciones y la UPC
4. El termino con que se cuenta para el traslado del punto de solidaridad por aportes a seguridad social al fosyga

De manera que, al no aludirse de forma taxativa la aplicación de términos para el pago de recobros, mal haría el operador judicial en proferir una condena que la Ley no autoriza, máxime cuando están en riesgo recursos del SGSSS.

Sobre este punto, el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección B con ponencia del Dr. Carlos Alberto Vargas Bautista en sentencia del 20 de junio de 2013 dentro del radicado 25000232600020090100700, Demandante: EPS SANITAS S.A., Demandado: Ministerio de la Protección Social, adujo:

"Teniendo en cuenta lo anterior, y en concreto de la lectura y análisis del Decreto 1281 de 2002, advierte la Sala que en el mismo no se establece un término para el pago de la cuenta de recobro una vez son presentadas ante el administrador fiduciario del FOSYGA, ***ni tampoco que con ocasión a un pago extemporáneo de la cuenta de recobro la EPS tenga derecho a que se le reconozca por el retardo en el pago unos intereses moratorios,*** *pues el artículo 4 del decreto en mención únicamente hace referencia a la generación de dichos intereses en caso de que se incumpla los términos previstos en el decreto, y dado que en dicha normatividad no se establece e término con el que cuenta el Fosyga para pagar el recobro, estaríamos ante un vacío legal, toda vez que en las resoluciones que regulan el procedimiento y pago de las solicitudes de recobro,* ***no se establece nada respecto de la generación de intereses moratorios por incumplimiento de estos términos****.*

Por lo anterior, para la Sala resulta claro que no se les podría atribuir una omisión a las demandadas por el incumplimiento de sus deberes como lo alega la parte actora, al pagar tardíamente los recobros sin reconocerse intereses moratorios, toda vez que no existe norma expresa que le imponga dicha obligación a las demandadas, como precedentemente se señalaba.

De otra parte, cabe señalar que jurisprudencialmente la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha aceptado el reconocimiento por vía judicial de las cuentas de recobro no pagadas en vía administrativa por el Ministerio de la Protección Social – Fosyga, pues el hecho de que los recobros hayan sido rechazadas por el Fosyga por extemporaneidad, en manera alguna impide que la EPS acuda a la jurisdicción a efectuar reclamación por vía judicial por el no pago de las mismas, no obstante, no se ha indicado por dichas corporaciones que sea procedente un eventual reconocimiento de intereses moratorios por el pago tardío de los recobros por parte del Fosyga". (Negrilla extra texto).

Así las cosas, debe observarse que las normas taxativas y aplicables para recobros como la Resolución 5395 de 2013 del Ministerio de Salud y Protección Social, en manera alguna alude el reconocimiento y pago de intereses de mora con cargo a los recursos de que administra la ADRES razón por la cual se sustenta entonces su improcedencia.

Finalmente, conviene recordar que es principio general de derecho que las disposiciones sancionatorias son de **interpretación restrictiva** y por ello no admiten aplicación analógica respecto de casos no contemplados en ellas, por lo que en consecuencia no resulta procedente aplicarles INTERESES a cobros del FOSYGA por medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud incluidos en el POS con cargo a la UPC y NO incluidos en el POS. Además, es preciso señalar que la ley 1955 de 2019, en su artículo 237, parágrafo 5, dispuso:

> ***"PARÁGRAFO 5o.*** *Las decisiones judiciales que ordenen el pago de recobros distintos se indexarán utilizando el Índice de Precios al Consumidor (IPC), sin lugar a intereses de mora.*

Estableciéndose de esta manera la improcedencia de intereses de mora sobre aquellos recobros de los cuales se ordena el pago a causa de una orden judicial.

VII.) EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA.

Por la presente se solicita amablemente que, al realizarse el estudio y la valoración de las condiciones fácticas del presente proceso se logra determinar la existencia de hechos que constituyan una excepción, se sirva reconocerla de forma oficiosa como corresponda, conforme a lo dispuesto en el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, que a la letra indica:

> "*(...) En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada. (…)*" (Subrayado fuera del texto)

Por tanto, si después de la valoración del proceso y de las pruebas aparece probada cualquier excepción, le solicito declararla acorde con la norma transcrita.

X) PETICIÓN

Con fundamento en lo indicado, así como en las razones que su señoría considere pertinentes para llegar a la conclusión a la que aquí se arriba, le solicito comedidamente, absolver a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES de las pretensiones incoadas por la entidad demandante, en su lugar declarar la no prosperidad de estas, desestimar los cargos, declarar probadas las excepciones y condenar en costas a la parte demandante.

XI) PRUEBAS

Documentales:

a. Normativa General de recobros

1. Acuerdo 08 de 1994 - CNSSS
2. Acuerdo 08 de 2009 - CRES

3. Acuerdo 029 de 2011 - CRES – Documento Técnico - Actualización Integral del POS del SGSSS 2011
4. Acuerdo 260 de 2004
5. Decreto 347 de 2013 - Por el cual se reglamenta el inciso 4o del artículo 11 de la Ley 1608 de 2013
6. Decreto 806 de 1998 - por el cual se reglamenta la afiliación al Régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios
7. Decreto 1681 de 2015 - Por el cual se reglamenta la Subcuenta de Garantías para la Salud del FOSYGA
8. Decreto 2560 de 2012 - Por el cual se suprime la Comisión de Regulación en Salud (CRES)
9. Decreto 4747 de 2007 - Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago
10. Decreto 3990 de 2007
11. Decreto Ley 1281 de 2002
12. Guía informativa del Régimen Contributivo
13. Resolución 5261 de 1994 *Por la cual se establece el Manual de Actividades – MAPIPOS*
14. Resolución 3099 de 2008 *Por la cual se reglamentan los Comités Técnico-Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, por concepto de suministro de medicamentos, servicios médicos y prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS autorizados por Comité Técnico Científico y por fallos de tutela.*
15. Resolución 1915 de 2008 *Por la cual se adoptan los formularios para reclamar las indemnizaciones derivadas de los amparos de que trata el Decreto 3990 de 2007 y se dictan otras disposiciones.*
16. Resolución 1822 de 2012 *Por la cual se definen los términos, requisitos y formatos de que trata el artículo 3° del Decreto 1377 de 2012.*
17. Resolución 2729 de 2013
18. Resolución 4251 de 2012 *Por la cual se modifica el artículo 4o de la Resolución número 2977 de 2012 y se dictan otras disposiciones.*
19. Resolución 5521 de 2013 *Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS).*
20. Resolución 2851 de 2012 *Por la cual se modifican los artículos* 10, 11, 15 *y* 16, *modificados por los artículos* 1*o,* 2*o,* 4*o y* 5*o de la Resolución número 3754 de 2008, y los artículos* 13 *y* 14 *de la Resolución número 3099 de 2008.*
21. Resolución 458 de 2013 *Por la cual se unifica el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) y se dictan otras disposiciones.*
22. Resolución 5395 de 2013 *Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA y se dictan otras disposiciones.*
23. Resolución 1328 de 2016. *Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, garantía del suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y se dictan otras disposiciones.*
24. Resolución 2158 de 2016. *Por la cual se modifica la Resolución 1328 de 2016 en relación con su transitoriedad, vigencia y derogatoria.*
25. Resolución 3951 de 2016. *Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y se dictan otras disposiciones*
26. Resolución 1885 de 2018. *Por la cual se establece el procedimiento de acceso. reporte de prescripción. suministro. verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones.*
27. Resolución 41656 de 2019. *Por la cual se establecen alternativas técnicas para adelantar el proceso de verificación, control y pago de los servicios y tecnologías en salud no financiadas con la Unidad de*

Pago por Capitación (UPC) por parte de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES).

28. Manuales Operativos de Medicamentos y Tutelas; y el de Auditoria Integral de Recobros por Tecnologías NO POS, ambos publicados en la página web del Fosyga, Página www.fosyga.gov.co – link: Trámites – Manuales, búsqueda: MYT- Manual de Auditoria Integral de Recobros por Tecnologías No POS Versión 04 de 2021).

b. Apoyo Técnico y Antecedentes Administrativos – Resumen de la Auditoría Integral de Recobros:

1. Apoyo técnico emitido por la Dirección de Otras Prestaciones en la cual consolida el procedimiento administrativo que surtió cada una de las solicitudes de recobro, determinando el estado de la auditoría, pagos, glosas impuestas y las radicaciones anteriores.

2. Imágenes

Enlace de acceso a las pruebas documentales:

https://drive.google.com/drive/folders/1rmGQTA-kAzAxQyInEfpJHb-_jol_j27-?usp=sharing

XII) ANEXOS

- Los relacionados en el acápite de pruebas.
- Poder legalmente conferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la ADRES.
- Anexos del poder (Ley 1753 de 2015 Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018; Decreto 1429 de 2016 -Por la cual se modifica la estructura de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES y se dictan otras disposiciones; Resolución 001012 del 20 de mayo de 2022-Por el cual se delegan unas funciones y se dictan otras disposiciones; Resolución N° 0089563 de 2024; Nombramiento Jefe Oficina Asesora Jurídica de la ADRES; Acta de posesión No. 027 de 2024).

XIII) NOTIFICACIONES

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES recibe notificaciones en la Avenida Calle 26 No. 69 – 76 Edificio Elemento Torre 1, Piso 17 de la ciudad de Bogotá-Correo electrónico para notificaciones judiciales es: notificaciones.judiciales@adres.gov.co/ teléfono: 4322760 Ext. 1767 – 1771 y el suscrito apoderado en el correo andres.sarmiento@adres.gov.co número de celular 3173753366.

Respetuosamente,

Andres sarmiento
ANDRÉS MIGUEL SARMIENTO LOZANO
C.C. 1.020.773.930.
T.P. 372.809 del C.S. de la J.