

Honorable

Dra., LILIA APARICIO MILLAN

JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

RADICADO: 0110013337041 2021 00161 00

DEMANDANTE: CENTRO COMERCIAL UNICENTRO DE OCCIDENTE P.H.

DEMANDADA: UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES – UGPP

REF: DESISTIMIENTO DEMANDA – BENEFICIO TRIBUTARIO (ART 93 LEY 2277 DE 2022).

Cordial saludo:

Yo, **CARLOS MARIO SALGADO MORALES**, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cedula de ciudadanía No. 1.015.401.323 de la ciudad de Bogotá D.C., y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 219.447 del C. S de la J., en mi condición de apoderado especial de la sociedad **CENTRO COMERCIAL UNICENTRO DE OCCIDENTE**, identificada con NIT No. 900.001.732, mediante el presente memorial de manera respetuosa se pone de presente a su Honorable Despacho la decisión de **DESISTIR DE LA DEMANDA – BENEFICIO TRIBUTARIO (ART 93 LEY 2277 DE 2022)**, a partir de la siguiente:

I. MANIFESTACIÓN

PRIMERO: El pasado trece (13) de diciembre de 2022, el Congreso de la Republica expidió la Ley 2277 de 2022 (Reforma Tributaria), mediante la cual, incluyó la posibilidad de acogerse a un beneficio tributario, en el que, se reduce hasta el veinte por ciento (20%) del monto propuesto o determinado por la entidad, como se expone a continuación:

ARTÍCULO 93. REDUCCIÓN TRANSITORIA DE SANCIONES Y DE TASA DE INTERÉS PARA OMISOS EN LA OBLIGACIÓN DE DECLARAR DE LOS IMPUESTOS ADMINISTRADOS POR LA DIAN. *Para los contribuyentes que a treinta y uno (31) de diciembre de 2022 no hayan presentado las declaraciones tributarias a que estaban obligados por lo impuesto administrados por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y que las presenten antes del treinta y uno (31) de mayo de 2023, con pago o con facilidades o acuerdos para el pago solicitadas a esta fecha y suscritas antes del treinta (30) de junio de 2023, se reducirán y liquidarán las sanciones y la tasa de interés moratoria en los siguientes términos:*

1. La sanción de extemporaneidad se reducirá en un sesenta por ciento (60%) del monto determinado después de aplicar los artículos 641 y 640 del Estatuto Tributario.
2. La tasa de interés de mora se reducirá en un sesenta por ciento (60%) de la interés establecida en el artículo 635 del Estatuto Tributario.

PARÁGRAFO 1. A quienes se les haya notificado requerimiento para declarar y/o corregir, pliegos de cargos, liquidación oficial, resolución sanción o fallo de recurso de reconsideración, las sanciones propuestas o determinadas por la UGPP de que tratan los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 179 de la ley 1607 de 2012, respecto de las cuales se paguen hasta el treinta (30) de junio de 2023 la totalidad del acto administrativo, se reducirán al veinte por ciento (20%) del monto propuesto o determinado, con su respectiva actualización.

En los procesos de cobro que se encuentren en curso o se inicien con posterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, donde se pretenda la reducción prevista en el presente párrafo, siempre que paguen la totalidad del acto administrativo, se podrán suscribir facilidades de pago a más tardar el treinta (30) de junio de 2023 y su solicitud deberá ser radicada hasta el quince (15) de mayo de 2023. Lo anterior, conforme con el procedimiento que para el efecto establezca la UGPP.

SEGUNDO: En virtud de ello, el suscrito procede a radicar el desistimiento del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (contra los actos administrativos: Resolución No. RDC-2021-00208 del diecinueve (19) de marzo de 2021 y, la Resolución Sanción No. RDO-2019-02099 del dieciséis (16) de julio de 2019), con el propósito de solicitar ante la entidad el beneficio tributario establecido en el artículo 93 de la Ley 2277 de 2022.

II. PETICIÓN

PRIMERO: Debido a lo anteriormente expuesto, **DESISTO** del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin poder elevar solicitud de beneficio tributario ante la UGPP (Art 93 de la Ley 2277 de 2022), por lo tanto, **SOLICITO** de manera atenta se proceda a emitir con urgencia auto que **ACEPTE** el desistimiento deprecado.

SEGUNDO: Así mismo, **RUEGO** a su Señoría sea notificada de la decisión al suscrito en la dirección de correo electrónico info@splabogados.com, así como a la dirección electrónica de la UGPP: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co.

III. NOTIFICACIONES

Las notificaciones deberán realizarse en la siguiente dirección física:

- Carrera 9 No 94 A - 32 Oficina 102, Barrio Chico - Norte, Bogotá D.C.
- Celular: 321 229 39 46.
- Correo: info@splabogados.com

Cordialmente,


CARLOS MARIO SALGADO MORALES
C.C. No. 1.015.401.323 de Bogotá D.C.
T.P. No. 219.447 del C.S de la J.
Correo: info@splabogados.com

Bogotá D.C., julio 18 de 2022

Doctora

LILIA APARICIO MILLAN

Juez Cuarenta y uno (41) Administrativo del Cundinamarca – Sección Cuarta.

E.

S.

D.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Expediente No. 11001 33 37 041 2022 00118 00

Demandante: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM.

Demandado: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

CONTESTACIÓN DEMANDA

MELBA JOHANNA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ, mayor de edad, residente en el municipio de Facatativá (Cund.), identificada con cédula de ciudadanía No. 35530525 expedida en Facatativá (Cund.), abogada en ejercicio y portadora de la tarjeta profesional No. 245.999 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre y representación de la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con el poder general judicial a mi conferido mediante escritura pública No. 2980 del 01 de junio de 2022, por el doctor FABIO ARISTIZABAL ÁNGEL, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 79.373.629, quien obra en calidad de Superintendente Nacional de Salud NIT 860.062.187-4, según Decreto 1542 del 13 de agosto de 2018 y acta de posesión No. 045 del 13 de agosto de 2018, lo cual acredito con copia de los actos administrativos que acompaño, en ejercicio del traslado concedido por su despacho procedo a dar contestación de la demanda, en los siguientes términos:

I.- A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Manifiesto al Honorable Despacho que me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, teniendo en cuenta que tal y como se demostrará con la presente contestación de la demanda y durante el proceso, mi representada expidió los actos administrativos acusados de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales que rigen el ordenamiento jurídico colombiano frente al reintegro de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud apropiados sin justa causa.

Aunado a lo anterior, se debe tener en cuenta que conforme al Decreto Ley 1281 de 2002, Decreto 2642 de 2013 y la Resolución 003361 de 2013, que establecen el procedimiento a seguir para el cobro de este tipo de recursos, a la Superintendencia Nacional de Salud únicamente le compete emitir la orden de pago orientada al reintegro de los recursos por medio de un acto administrativo de ejecución, por ende, nada tiene que ver con la auditoría, establecimiento y posterior liquidación de la obligación o sus intereses, por lo que deberá ser absuelta de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

II. FRENTE A LOS HECHOS

1. Al hecho primero, **es cierto**.

2. Al hecho segundo, **es cierto**.

3. Al hecho tercero, **es cierto**.

4. Al hecho cuarto, **es cierto**.

5. Al hecho quinto, **es cierto**.

6. Al hecho sexto, **no le consta a mi representada**, toda vez es un hecho de terceros que en nada tuvo que ver mi representada, razón por la cual me atengo a lo que se logre probar en el proceso.

7. Al hecho séptimo, **es cierto**.

8. Al hecho octavo, **es cierto**. (Folio 05 al 23 expediente administrativo)

9. Al hecho noveno, **No es hecho**. Hace referencia al nombre de la entidad demandante, sin embargo, es de rescate que la personería jurídica de la extinta EPS CAFAM PROGRAMA RÉGIMEN SUBSIDIADO, no era ajeno al del demandante "CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM", cuando el Consorcio SAYP 2011, le oficiaba.

SuperSubsidio "Organismo de Control y Vigilancia expidió la Circular Externa No. 0035 de 1995 en la que fijó directrices a los Entes Vigilados respecto de las inversiones que podrían realizar dentro de los regímenes contributivo y subsidiado, bien transformando un programa o dependencia preexistente en salud, lo que le permitió a las Cajas de Compensación Familiar operar como EPS sin necesidad de una personería jurídica diferente a la de la Corporación".

10. Al hecho décimo, **es cierto**.

11. Al hecho décimo primero, **es cierto**.

12. Al hecho décimo segundo, **es cierto**.

13. Al hecho décimo tercero, **es cierto**. Que Cafam responde al Consorcio SAYP quién es que le hace el requerimiento mencionado por el actor en los hechos del 8 al 11.

14. Al hecho décimo cuarto, **es cierto y aclaro**. Que en lo referente al escrito con el asunto existe dentro del expediente administrativo que allegare con el presente; pero en cuanto a la fecha que señala el actor no me consta, dado que en el mismo no se identifica el momento de conocimiento ni de expedición.

15. Al hecho décimo quinto, **No es hecho**. Son aseveraciones que hace el libelista, de acuerdo con el criterio que considero en su momento el demandante.

16. Al hecho décimo sexto, **es cierto**. (Folio 01 al 04 expediente administrativo)

17. Al hecho décimo séptimo, **es cierto**.

18. Al hecho décimo octavo, **es cierto**.

19. Al hecho décimo noveno, **es cierto**.

20. Al hecho vigésimo, **es cierto**.

21. Al hecho vigésimo primero, **no le consta a mi representada**, toda vez es un hecho de terceros que en nada tuvo que ver mi representada, razón por la cual me atengo a lo que se logre probar en el proceso s no fu notificado de la cifra.

22. Al hecho vigésimo segundo, **es cierto**.

23. Al hecho vigésimo tercero, **es cierto**.

24. Al hecho vigésimo cuarto, **No es un hecho**, es una apreciación subjetiva del libelista, sin embargo, cabe señalar que en la segunda etapa se compone de las siguientes actuaciones a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud:

1. Verificar la integridad de la documentación que soporta el hallazgo;
2. Ordenar el reintegro inmediato de los recursos;
3. Adelantar las acciones que considere pertinentes

Teniendo en cuenta que la primera etapa, se desarrolla por los participantes en el flujo de caja, esto es entre el Administrador Fiduciario del Adres o cualquier entidad o autoridad y el destinatario de los recursos. Función que no le corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud

25. Al hecho vigésimo quinto, **es cierto y aclaro**, que de acuerdo con el soporte de la consignación que aporta el demandante se evidencia que el **pago lo realizo a la cuenta Bancaria de BANCOLOMBIA** a través de la Cuenta **CORRIENTE No. 17178680042**, la cual se denomina **ADRES RESTITUCIONES REGIMEN SUBSIDIADO, Entidad autónoma, ajena e independiente** de la Superintendencia Nacional de Salud, como tampoco es superior jerárquico ni funcional de esta.

III.- RAZONES Y CONSIDERACIONES DE LA DEFENSA

De la lectura del acápite de los hechos de la demanda, se observa que el accionante solicita la nulidad de los actos administrativos No. 005487 de 2019 y No. 2021590000016412-6 de 2021 expedidos por la Superintendencia Nacional de Salud, argumentando que se incurrió en la violación al debido por la expedición irregular del acto y su vez ordenar el reintegro de recursos a favor de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud - ADRES.

En consecuencia, se realizará análisis de los actos demandados:

- Antecedentes de la actuación administrativa:

“(...) Superintendente Delegado para la Supervisión Institucional, en uso de las competencias establecidas en el Decreto Ley 1281 de 2002 modificado por el artículo 7 de la Ley 1949 de 2019 y la Resolución 3361 de 2013 derogada por la Resolución 4358 de 2018 y con fundamento en la información remitida por el Consorcio SAYP, expidió la Resolución No. 005487 30 de mayo de 2019 mediante la cual ordenó a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM identificada con NIT 860.013.570-3 el reintegro a favor de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, de la suma de TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y TRES PESOS CON QUINCE CENTAVOS M/CTE. (\$346.295.533,15) por concepto de capital involucrado más la actualización con base en el índice de precios al Consumidos – IPC, desde la apropiación o reconocimiento sin justa causa de los recursos hasta la fecha efectiva del reintegro.

... la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM presentó recurso de reposición, mediante oficio radicado con NURC 1-2019-379973 del 27 de junio de 2019.

Teniendo en cuenta el cambio institucional y en vista de las funciones asumidas por la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES a partir de 1° de agosto de 2017 y a efectos de mejor proveer para la resolución del recurso interpuesto en contra de la orden de reintegro expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, esta entidad mediante oficio rad. No. 202142100252701 de 02 de marzo de 2021, solcito a ADRES precisar lo siguiente:

“(...) ”

- Sí antes de la expedición del Acto Administrativo, existió el reintegro total de los recursos presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa con lo cual no había lugar a la expedición de la Resolución que en el momento es objeto de recurso.*
- Sí antes de la expedición del Acto Administrativo, existió el reintegro parcial de los recursos presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa con lo cual no había lugar a la expedición de la Resolución que en el momento es objeto de recurso.*
- Sí después de la expedición del Acto Administrativo, existió el reintegro total o parcial de los recursos presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa.*
- Sí no había lugar a ordenar el reintegro de recursos al SGSSS, por haberse aclarado los valores presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa.*

- Si la respuesta a los anteriores interrogantes fuese afirmativa, indicar de forma clara y precisa las fechas y montos de los pagos efectuados, así como los eventuales saldos pendientes de reintegro, tanto por concepto de capital, como por concepto de intereses moratorios y/o actualización de acuerdo con el IPC, indicando en todo caso la fecha de corte utilizada para su cálculo. (...)

En respuesta a la solicitud que antecede, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, envió oficio con referencia 20211500176781 del 26 de abril de 2021, radicada en esta superintendencia con No. 202182320692632 del 22 de abril de 2021, certificando los valores que continúa adeudando la vigilada así:

(...)

1. La EPS no reintegró el total de los recursos presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa antes de la expedición del Acto Administrativo.
2. LA EPS no realizó reintegros parciales de los recursos presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa, antes de la expedición del Acto Administrativo
3. La EPS no realizó reintegros parciales de los recursos presuntamente apropiados o reconocidos sin justa causa, después de la expedición del Acto Administrativo.
4. La ADRES realizó validaciones a los registros presentados como valor a reintegrar en el Acto Administrativo, así:
 - 4.1. Frente a las tablas de referencia, para identificar si os registros presentaron novedades o actualizaciones en la BDUA, reportados por las entidades responsables de la información, lo cual permite dar como aclarados los registros.
 - 4.2. Se cruzaron los registros con los resultados de los procesos de Liquidación Mensual de Afiliados (LMA) posteriores a la auditoria, para determinar si se presentaron restituciones sobre dichos registros.
 - 4.3. Se realizaron validaciones frente a procesos de reintegro anteriores.

Producto de las validaciones anteriores se aclararon registros por valor de \$7.244.698,64.

5. ... el resumen de los valores de Acto Administrativo que ordena el reintegro y los identificados en la presente validación técnica, cabe aclarar que las fechas y los montos fueron relacionados en los numerales anteriores

ANÁLISIS	RESULTADO DEL ANÁLISIS	VALOR (\$)
Acto Administrativo que ordena el reintegro	Valor involucrado	346.295.533,15
	Valor aclarado o en firme	0,00
	Valor a reintegrar - Capital	346.295.533,15
	Valor reintegrado - Capital	0,00
	Valor ordenado - Capital	346.295.533,15
	Valor ordenado de IPC	0,00
Validación técnica	Valor aclarado o en firme	7.244.698,64
	Valor a reintegrar- Capital	339.050.834,51
	Valor reintegrado después del A.A* - Capital	0,00
	Valor reintegrado después del A.A* - IPC/DIAN	0,00
	VALOR CAPITAL A REINTEGRAR	339.050.834,51
	VALOR IPC A REINTEGRAR	105.403.098,94
	VALOR TOTAL A REINTEGRAR	444.453.933,45



Concepto	Fecha de corte cálculo	Valor capital (\$) (Base del	Valor IPC (\$)	Valor IPC rein- tegrado	Valor IPC por re- integrar (\$)
Valor a reintegrar	26/04/2021	339,050.83 4,51	105,403.09 8,94	0,00	105,403.098, 94
Total			105,403.0 98,94	0,00	105,403.098 ,94

Concepto	Valor (\$)	Valor reintegrado por la EPS (\$)	Valor total adeudado (\$)
Capital	339.050.834,51	0,00	339.050.834,51
IPC	105.403.098,94	0,00	105.403.098,94
TOTAL	444.453.933,45	0,00	444.453.933,45

Mediante Resolución 012346 de 14 de julio 2021 se incorporó el oficio descrito en precedencia, y se puso en conocimiento de la parte recurrente para que se pronunciara y ejerciera su derecho de defensa y contradicción ...

La entidad involucrada mediante oficio 20218232373202 del 17 de agosto de 2021 se pronunció frente a la prueba puesta en su conocimiento, reiterando los argumentos del recurso.

Surtida la comunicación de la Resolución 012346 del 14 de julio 2021, el representante legal de la CCF CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM allegó el oficio radicado 20218232373202 del 17 de agosto de 2021, escrito en el que reitero los argumentos del recurso.

Con la entrada en vigor de la Ley 1949 de 2019 “Por la cual se adicionan y modifican algunos artículos de las leyes 1122 de 2007 y 1437 de 2011, y se dictan otras disposiciones” en cuyo artículo 7¹ el legislador introdujo una modificación al procedimiento especial de

¹ **Artículo 7°.** Modifíquese el artículo 3° del Decreto Ley 1281 de 2002, el cual quedará así:

Artículo 3°. Reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. Cuando la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) o quien haga sus veces o cualquier entidad o autoridad pública que en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud detecte que se presentó apropiación sin justa causa de los mismos, solicitará la aclaración del hallazgo a la persona involucrada, para lo cual remitirá la información pertinente, analizará la respuesta dada por la misma y, en caso de establecer que se configuró la apropiación o reconocimiento sin justa causa de recursos, ordenará su reintegro, actualizado al Índice de Precios al Consumidor, IPC, dentro de los plazos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

$$(\dots)$$

Parágrafo 1°. Los procesos que hubiesen sido allegados a la Superintendencia Nacional de Salud hasta la entrada en vigencia de la presente ley culminarán su trámite y se les aplicarán las reglas previstas en el régimen jurídico anterior. En todo caso, los recursos del aseguramiento en Salud apropiados o reconocidos sin justa causa involucrados en procedimientos en cursos serán reintegrados actualizándolos con el Índice de Precios al Consumidor (IPC).

reintegro. En particular el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, la Superintendencia Nacional de Salud consideró necesario solicitar a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES que, de acuerdo con el estado de cuenta que presenten las entidades requeridas y de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo 7° de la Ley 1949 de 2019, actualizara los valores definitivos del reintegro.

Es de recordar que, la Superintendencia Nacional de Salud no es superior jerárquico ni funcional de La Administradora de los Recursos de Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, no participa en el proceso de reconocimiento de recursos del Sistema, ni en la determinación de la obligación del reintegro de estos.

- De la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud en la generación, recaudo, flujo, administración, custodia y aplicación de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud.

Por mandato del artículo 48 de la Constitución Política de Colombia *“No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella”*, esto es, que los recursos destinados a atender las necesidades del servicio de salud y asegurar la efectividad del derecho a la salud no pueden ser utilizados para propósitos diferentes a los relacionados con la seguridad social.

Ahora bien, con relación al destino y administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Corte Constitucional en Sentencia C-607 de 2012, señaló:

“(…) De todo lo anterior puede deducirse que (i) por expresa disposición del Constituyente, los recursos de la seguridad social, sólo pueden utilizarse sus recursos para los fines de aquella, y por tanto, cuenta con una naturaleza parafiscal, (ii) el manejo, administración y ejecución de las rentas parafiscales, así como de los rendimientos y excedentes financieros que ellas produzcan, se llevan a cabo de conformidad con las disposiciones especiales que al respecto contenga la ley que crea el recurso parafiscal de que se trate y (iii) se destinan exclusivamente al objeto previsto en aquélla”.

Frente a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, el numeral 1° del artículo 37 de la Ley 1122 de 2007, dispone que la Superintendencia Nacional de Salud dentro del Eje de Financiamiento del sistema, deberá vigilar la eficiencia, eficacia y efectividad en la generación, flujo, administración y aplicación de los recursos del sector salud.

Sobre las funciones de Inspección, Vigilancia y Control con base en el Eje de Financiamiento, la Corte Constitucional en Sentencia C-607 de 2012, señala:

*“(…) La Superintendencia Nacional de Salud cumple un rol esencial en la vigilancia del funcionamiento del sistema, **dentro del que se encuentra el manejo de los recursos del sector salud**, y en desarrollo de sus funciones, la Ley 1122 – modificada por la Ley 1438 de 2011- le ordenó tener en cuenta los siguientes ejes: **“1. Financiamiento. Su objetivo es vigilar por la eficiencia, eficacia y efectividad en la generación, flujo, administración y aplicación de los recursos del sector salud”**. (Destacado fuera del texto)*

A su vez y según lo dispuesto por el literal F del artículo 39 ibidem, es uno de los objetivos de la Superintendencia Nacional de Salud la de *“(…) Velar por la eficiencia en la generación, recaudo, flujo, administración, custodia y aplicación de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud”*.

Por su parte el numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2462 de 2013, dispone como función de la Superintendencia Nacional de Salud la de *“(…) Inspeccionar, vigilar y controlar la eficiencia, eficacia y efectividad en la generación, flujo, administración y aplicación de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud”*.

Frente a esta competencia, la Corte Constitucional en Sentencia C-921 de 2001, señaló:

*“(…) Los objetivos que se buscan a través de las actividades de inspección, vigilancia y control, por parte de la Superintendencia son: **la eficiencia en la***

obtención, aplicación y utilización de todos los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud, como la oportuna y adecuada liquidación, recaudo, giro, transferencia, cobro y utilización de los mismos.

(...)

A la Superintendencia Nacional de Salud le compete en términos generales, inspeccionar, vigilar y controlar a las personas o entidades públicas y privadas, que prestan el servicio de salud o manejan recursos destinados al servicio de seguridad social en salud, con el fin de que dicho servicio se preste en forma permanente, oportuna, con calidad, eficiencia y eficacia, **y que los recursos destinados a la seguridad social se utilicen únicamente con ese destino**". (Destacado fuera del texto)

Por tanto, la Superintendencia Nacional de Salud en relación con los recursos del Sistema, y según lo enfatizado por la Corte Constitucional en Sentencia C-607 de 2012, debe velar por lo siguiente:

1. Que existan los suficientes para financiar el sistema;
2. Que no se empleen en fines diferentes a asegurar el goce efectivo del derecho a la salud;
3. Que se usen de la forma más eficiente posible y se destinen con prioridad a quienes más lo necesitan
4. Los servicios que los usuarios requieran sean prestados de forma adecuada –con calidad- y oportuna por las EPS e IPS.
5. El incumplimiento de las responsabilidades de cada agente faculta a los órganos de inspección, vigilancia y control a imponer sanciones a las EPS, IPS y otros agentes del sistema.

- Proceso de reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa.

El artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, modificado por el artículo 7º de la LEY 1949 DE 2019 "Por la cual se adicionan y modifican algunos artículos de las leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011, y se dictan otras disposiciones", establece el procedimiento de recuperación de los recursos de salud apropiados o reconocidos mal o sin justa causa. En efecto, la mencionada disposición señala:

"ARTÍCULO 7o. Modifíquese el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, el cual quedará así:

Artículo 3. Reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. Cuando la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) o quien haga sus veces o cualquier entidad o autoridad pública que en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud detecte que se presentó apropiación sin justa causa de los mismos, solicitará la aclaración del hallazgo a la persona involucrada, para lo cual remitirá la información pertinente, analizará la respuesta dada por la misma y, en caso de establecer que se configuró la apropiación o reconocimiento sin justa causa de recursos, ordenará su reintegro, actualizado al Índice de Precios al Consumidor, IPC, dentro de los plazos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Una vez quede en firme el acto administrativo que ordena el reintegro, de conformidad con el procedimiento definido, la ADRES o quien haga sus veces o cualquier entidad o autoridad pública que, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, compensará su valor contra los reconocimientos que resulten a favor del deudor por los diferentes procesos que ejecuta ante la entidad. En todo caso, los valores a reintegrar serán actualizados con el Índice de Precios al Consumidor (IPC).

Cuando la apropiación o reconocimiento a que alude este artículo sea evidenciada por el actor que recibe los recursos, este deberá reintegrarlos actualizados con el Índice de Precios al Consumidor (IPC), en el momento en que detecte el hecho.

En los casos en que la ADRES o quien haga sus veces o la autoridad o entidad pública que en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud identifique en el proceso de reintegro actos u omisiones presuntamente constitutivos de infracciones de las normas del Sistema, informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud, para que adelante las investigaciones administrativas a que haya lugar.

PARÁGRAFO 1o. *Los procesos que hubiesen sido allegados a la Superintendencia Nacional de Salud hasta la entrada en vigencia de la presente ley culminarán su trámite y se les aplicarán las reglas previstas en el régimen jurídico anterior. En todo caso, los recursos del aseguramiento en Salud apropiados o reconocidos sin justa causa involucrados en procedimientos en cursos serán reintegrados actualizándolos con el Índice de Precios al Consumidor (IPC).*

Los procesos de reintegro que a la entrada en vigencia de la presente ley no hayan sido recibidos en la Superintendencia Nacional de Salud, se regirán y culminarán su trámite bajo las disposiciones previstas en el presente artículo.” (Resaltado fuera del texto)

El artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002 “por el cual se expiden las normas que regulan los flujos de caja y la utilización oportuna y eficiente de los recursos del sector salud y su utilización en la prestación”, establece el procedimiento de recuperación de los recursos de salud apropiados o reconocidos mal o sin justa causa. En efecto, la mencionada disposición señala:

“Artículo 3. Reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. Cuando el administrador fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de caja, detecte que se presentó apropiación sin justa causa de recursos del sector salud, en los eventos que señale el reglamento, solicitará en forma inmediata las aclaraciones respectivas o su reintegro, el cual procederá a más tardar dentro de los veinte días hábiles siguientes a la comunicación del hecho. Cuando la situación no sea subsanada o aclarada en el plazo señalado se informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud quien ordenará el reintegro inmediato de los recursos y adelantará las acciones que considere pertinentes. (...)”

Según lo señalado tanto en el artículo transcrito, así como en la jurisprudencia existente sobre este asunto, el proceso de reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, debe ser entendido en dos etapas, **la primera**, que se desarrolla por los participantes en el flujo de caja, esto es entre el Administrador Fiduciario del Adres o cualquier entidad o autoridad pública y el destinatario de los recursos; y, **la segunda**, correspondiente al reintegro de los recursos que no fueran restituidos de conformidad con el cobro establecido en la primera etapa, proceso que adelantó la Superintendencia Nacional de Salud.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-607 de 2012, distingue estas **dos etapas** de la siguiente manera:

“ la primera, que se desarrolla por los participantes en el flujo de caja, específicamente la norma dispone que (i) cuando el administrador fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de caja, (ii) detecte que se presentó apropiación sin justa causa de recursos del sector salud, en los eventos que señale el reglamento, (iii) solicitará en forma inmediata las aclaraciones respectivas o su reintegro, (iv) el cual procederá a más tardar dentro de los veinte días hábiles siguientes a la comunicación del hecho, (v) cuando la situación no sea subsanada o aclarada en el plazo señalado se informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud.

*En una **segunda etapa**, procede la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud quien ordenará el reintegro inmediato de los recursos y adelantará las acciones que considere pertinentes”.*

Según lo previsto por la norma, la **primera etapa** se compone de las siguientes actuaciones:

1. La revelación o establecimiento por parte del Administrador Fiduciario del FOSYGA o cualquier entidad o autoridad pública en ejercicio de sus competencias, obligaciones contractuales o actividades, como participante o actor en el flujo de caja de los recursos del sector salud, de la posible apropiación o reconocimiento sin justa causa de tales recursos.
2. La solicitud inmediata a la persona natural o jurídica que presuntamente se apropió o a quien se le haya reconocido sin justa causa, recursos del sector salud, de las aclaraciones respectivas o el reintegro de recursos, en un plazo específico.
3. La respuesta o el silencio de la persona natural o jurídica requerida, quien cuenta con 20 días siguientes a la comunicación del hecho para dar las explicaciones correspondientes o proceder a la devolución de los recursos, según corresponda.
4. La elaboración y envío a la persona natural o jurídica, de las razones que sustentan el resultado del análisis realizado teniendo en cuenta las aclaraciones brindadas en caso de que estas hayan sido presentadas para que se proceda o no al reintegro de recursos, en el plazo establecido para ello y se materializa el cobro de la obligación de ser procedente.
5. Se remitirá la documentación que soporta los hallazgos a la Superintendencia Nacional de Salud, si vencidos los plazos otorgados a la persona natural o jurídica no presenten las aclaraciones o las mismas no resulten satisfactorias total o parcialmente o que no se acceda a la devolución de los recursos o no se acceda a alguna de las posibilidades de reintegro, tras haberse determinado la obligación en el informe referido en el numeral anterior, a fin de que la Superintendencia Nacional de Salud adelante las acciones a que haya lugar en el marco de sus competencias, orientadas al reintegro de recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA.

Por su parte la **segunda etapa** se compone de las siguientes actuaciones a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud:

4. Verificar la integridad de la documentación que soporta el hallazgo;
5. Ordenar el reintegro inmediato de los recursos;
6. Adelantar las acciones que considere pertinentes.

En ese orden de ideas, si bien cada una de las etapas previstas en el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002 tienen por objeto el reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, también lo es que cada una de ellas constituyen actuaciones administrativas diferentes, ante organismos diferentes por tanto, la legalidad de los actos proferidos en las mencionadas etapas, deberá estudiarse por separado, atiendo la competencia asignada a cada uno de los sujetos responsables del proceso de reintegro.

Resulta importante destacar que la competencia de la Superintendencia se circunscribe entonces a verificar la existencia de los soportes documentales que den cuenta del hallazgo, y verificado ello proceder a ordenar el reintegro inmediato de los recursos previamente solicitados a la entidad requerida y no devueltos por esta, es decir que **la ley no ha facultado a la Superintendencia Nacional de Salud para dirimir diferencias entre la entidad que solicita la aclaración o restitución de los recursos y el sujeto requerido**, en tanto estas diferencias debieron quedar resueltas en la primera etapa del proceso ante la entidad que inicialmente solicita la aclaración o reintegro de recursos, constituyéndose la solicitud inicial de restitución de recursos y el informe que del análisis realizado, en verdaderas actuaciones administrativas que crean modifican o extinguen derechos u obligaciones respecto de la persona natural o jurídica requerida, ante las cuales pudo el demandante interponer los recursos procedentes, correspondiendo este aspecto a la primera etapa, anteriormente comentada, ello sin perjuicio de las facultades sancionatorias y las competencias que tenga el organismo de control en la segunda etapa.

Obsérvese que las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política y la Ley, entre otros, el **principio de responsabilidad**, según el cual, las autoridades y sus agentes asumirán las consecuencias por sus decisiones, omisiones o extralimitaciones de funciones.

Acorde con lo anterior, la Corte Constitucional en la Sentencia C-233 de 2002 desarrolla la noción del principio de responsabilidad en los siguientes términos:

“(…) La afirmación del principio de responsabilidad se hace evidente, en efecto, a través de varios elementos que reorientan en forma significativa tanto las relaciones entre los ciudadanos y el Estado, como el entendimiento del papel de los agentes estatales y del cumplimiento de las funciones públicas. Así, la consolidación de la responsabilidad estatal para responder por el daño antijurídico causado por sus agentes, la transformación del nivel de responsabilidad del agente estatal en relación con sus funciones y la posibilidad de comprometer su propio patrimonio en determinadas circunstancias, el establecimiento de una lógica de corresponsabilidad entre el Estado y los ciudadanos en el manejo de los asuntos públicos que pretende superar la visión tradicional de la esfera de lo puramente Estatal y de lo puramente privado, son entre otras, manifestaciones de un mayor énfasis de los sistemas jurídicos en este principio que busca garantizar el cumplimiento eficiente de las tareas públicas.” (Resaltado fuera del texto).

Respecto a este punto, la Superintendencia Nacional de Salud ha sido enfática en señalar, que el proceso de reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, esta conformados por dos etapas, con lo cual la **etapa de aclaración** o discusión sobre la procedencia y el monto de los valores a restituir no se adelanta por la Superintendencia, sino por la entidad que haya detectado la apropiación sin justa causa.

En este sentido, es claro que a la Superintendencia Nacional de Salud **no le fue asignada ninguna competencia que le permita definir, modificar o controvertir los recursos objeto de restitución**, pues el legislador le asignó esta función a la entidad que detecte la apropiación o reconocimiento indebido.

El desarrollo de cada una de las etapas del proceso de restitución recursos, tienen vocación de lograr el recaudo de los valores apropiados o reconocidos sin justa causa, ya sea que se materialice con la sola reclamación efectuada por el Administrador Fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública, o posteriormente mediante la orden de reintegro de recursos ordenada por la Superintendencia.

En atención a lo anterior, la Corte Constitucional fue categórica en las Sentencias C-510 de 2004 y C-607 de 2012 al destacar que el debido proceso de las actuaciones administrativas, *“no sólo es aplicable en relación con la actuación que se surte ante la Superintendencia Nacional de Salud, sino que se aplica desde el requerimiento mismo adelantado por el administrador fiduciario del FOSYGA”*.

Por lo expuesto y conforme al derecho fundamental al **debido proceso administrativo**, los administrados están facultados para ejercer su **derecho de defensa en los dos momentos** que contempla el proceso de reintegro de recursos, esto es **frente a la reclamación formulada por el Administrador Fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública**, caso en el cual la administración responderá por la legalidad de la actuación administrativa formulada hasta ese momento, **y de manera posterior en un segundo momento frente al acto que ordena el reintegro de recursos por parte de la Superintendencia**, correspondiente a los actos surtidos por ésta entidad para materializar la orden de pago, derecho de defensa que estará determinado por el contenido de cada acto administrativo y la competencia del sujeto que lo profiere.

Frente a la noción del debido proceso administrativo, destáquese la Sentencia C-034 de 2014, en donde se indicó:

“(…) En relación con el debido proceso administrativo, debe recordarse que su función es la de permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del artículo 209 de la Carta Política. Ello explica, como lo ha señalado

la Corte, que el debido proceso administrativo deba armonizar los mandatos del artículo 29 Superior con los principios del artículo 209, ibídem. Y, en términos concretos, que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función pública”.

Por lo que se reitera una vez más que según el procedimiento establecido en el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, la competencia de la Superintendencia se circunscribe a ordenar el reintegro inmediato de los recursos, y adelantar las acciones pertinentes para obtener el reintegro, lo cual incluso puede dar lugar a la apertura de procesos administrativos sancionatorios frente a la entidad o sujeto requerido.

Cabe destacar que el principio del debido proceso abarca igualmente el **principio de legalidad** según el cual los particulares están facultados para hacer todo lo que no esté prohibido mientras que para los servidores públicos y la administración sólo aquello que les está permitido, por tanto, la Superintendencia deberá actuar con estricta sujeción al marco normativo previsto para el ejercicio de sus funciones, sin extralimitarse, so pena de incurrir en responsabilidad por este hecho.

Este principio está desarrollado en los artículos 6 y 123 de la Constitución Política de Colombia, que al respecto señalan:

“ARTICULO 6o. *Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.*
(...)

ARTICULO 123. *Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.*

*Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; **ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.***

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”. (Destacado fuera del texto)

Por tanto, dentro de las competencias de la Superintendencia Nacional de Salud en cuanto a la generación, recaudo, flujo, administración, custodia y aplicación de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud, el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, señaló que le corresponde **ordenar el reintegro inmediato de los recursos** y adelantar las acciones que se consideren pertinentes para lograr el recaudo de los recursos apropiados o reconocidos sin justa causa a los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, esto siempre y cuando no se haya logrado el recaudo con la actuación administrativa primaria (primera etapa).

Asimismo, se observó por esta Superintendencia, que el Ministerio de Salud y Protección Social impartió precisas instrucciones a la Unión Temporal Nuevo Fosyga 2014, respecto a la aplicación de las nuevas disposiciones que vinieron a establecer algunas reglas relacionadas con los procesos de recobros, reclamaciones y reconocimiento y giro de recursos del aseguramiento en salud, aplicables tanto para las entidades promotoras de salud como para las autoridades que adelanten dichos procesos.

Ahora bien, para determinar la ocurrencia o no de la firmeza de los giros, se deben considerar las fechas de entrada en vigor de las normas que establecen y regulan esta figura, lo anterior bajo el entendido que la firmeza de los giros solo se configura si se verifican las condiciones y requisitos previstos por el ordenamiento jurídico en cada caso, como quiera que la regla general es la procedencia de la restitución de los recursos del SGSSS apropiados o reconocidos sin justa causa.

En este sentido, la Ley 1753 de 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “*Todos por un nuevo país*”, estableció en el inciso final del artículo 73 que: “*Los procesos de reconocimiento y giro de los recursos del aseguramiento de Seguridad Social en Salud quedarán en firme transcurridos dos (2) años después de su realización. Cumplido dicho plazo, no procederá reclamación alguna.*”

La anterior norma entró a regir a partir del 9 de junio de 2015 y cobijó a todos los asuntos surgidos con posterioridad a esta fecha, así como aquellos que se encontraban en curso, siendo claro que cumplido el plazo de 2 años desde la realización del giro de los recursos no procede reclamación alguna.

Posteriormente, la Ley 1797 de 2016 *“Por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”*, fijó medidas de carácter financiero y operativo para avanzar en el proceso de saneamiento de deudas del sector y en el mejoramiento del flujo de recursos y la calidad de la prestación de servicios dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Art. 1), estableciendo en el inciso final del artículo 16 lo siguiente:

“Los reconocimientos y giros de los recursos del aseguramiento en salud realizados dos años antes de la vigencia de la Ley 1753 de 2015 quedarán en firme a partir de la entrada en vigencia de la presente ley;” Como se observa, a través del citado precepto el legislador módulo los efectos temporales del artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 otorgándole efectos retroactivos, por cuanto dispuso que los reconocimientos y giros realizados 2 años antes de la entrada en vigencia de la Ley 1753 de 2015, esto es, antes del 9 de junio de 2013, quedan en firme a partir del 13 de julio de 2016, fecha de entrada en vigencia de la Ley 1797.

Posteriormente, el Decreto 1829 de 2016, *“Por medio del cual se adiciona el Capítulo 6 al Título 1 de la Parte 6 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud, en relación con la firmeza de los reconocimientos y giros de los recursos del aseguramiento en salud, el reintegro de recursos pagados por afiliación a prevención o cesión obligatoria, así como la corrección o ajuste a periodos compensados”*, aclaró aún más el asunto disponiendo lo siguiente: **“ARTÍCULO 2.6.1.6.2. DE LA FIRMEZA DE LOS RECONOCIMIENTOS Y GIROS DE RECURSOS DEL ASEGURAMIENTO EN SALUD.** En el marco de lo establecido en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015, los reconocimientos y giros de los recursos del aseguramiento en salud quedarán en firme transcurridos dos (2) años después de su realización; para aquellos efectuados entre el 9 de junio de 2013 y el 8 de junio de 2015, dicho término contará a partir de la entrada en vigor de la ley en mención. Cumplido dicho plazo, no procederá reclamación alguna.

De conformidad con la Ley 1797 de 2016, a partir de su entrada en vigor se predica la firmeza de los reconocimientos y giros de los recursos del aseguramiento en salud realizados con anterioridad al 9 de junio de 2013 y sobre estos no procede reclamación alguna.

PARÁGRAFO. *El reporte de las novedades de afiliación y el pago de aportes por parte de las EPS se realizará conforme a las reglas y términos establecidos para cada uno de los regímenes.”*

Teniendo en cuenta las normas citadas, se concluye lo siguiente:

1. Los reconocimientos y giros realizados con anterioridad al 9 de junio de 2013 quedaron en firme el 13 de julio de 2016, fecha de entrada en vigor de la Ley 1797 de 2016.
 2. Los reconocimientos y giros realizados entre el 9 de junio de 2013 y el 8 de junio de 2015, quedaron en firme el 9 de junio de 2017, esto es 2 años contados a partir de la entrada en vigor de la Ley 1753 de 2015.
 3. Los reconocimientos y giros realizados a partir del 9 de junio de 2015 quedan en firme una vez hayan transcurrido 2 años contados desde su realización.
- **NATURALEZA JURIDICA DE LOS RECURSOS PROVENIENTES DE ORDENES DE RESTITUCIÓN**

Mediante comunicación interna identificada con NURC 3-2020-4725 del 31 de marzo de 2020, la oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud emitió concepto sobre la materia así:

“(…)

El artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, señala:

“ARTICULO 48.

(...)

*La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. **No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella**”.* (Negrillas fuera de texto).

A su vez, la Ley 100 de 1993 en su artículo 156, dispone:

“ARTICULO. 156. *Características básicas del sistema general de seguridad social en salud. El sistema general de seguridad social en salud tendrá las siguientes características:*

(...)

f) Por cada persona afiliada y beneficiaria, la entidad promotora de salud recibirá una unidad de pago por capitación, UPC, que será establecida periódicamente por el consejo nacional de seguridad social en salud”. (Negrillas fuera de texto)

Respecto de la definición de la Unidad de Pago por Capitación (UPC), el artículo 182 de la Ley 100 de 1993, indica:

“ARTICULO. 182.-*De los ingresos de las entidades promotoras de salud. Las cotizaciones que recauden las entidades promotoras de salud pertenecen al sistema general de seguridad social en salud.*

Por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el plan de salud obligatorio para cada afiliado, el sistema general de seguridad social en salud reconocerá a cada entidad promotora de salud un valor per cápita, que se denominará unidad de pago por capitación, UPC. Esta unidad se establecerá en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería, y será definida por el consejo nacional de seguridad social en salud, de acuerdo con los estudios técnicos del Ministerio de Salud.

PARAGRAFO. 1º- *Las entidades promotoras de salud manejarán los recursos de la seguridad social originados en las cotizaciones de los afiliados al sistema de cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad”.* (Negrillas fuera de texto).

Bajo ese entendido, es posible afirmar que el pago percibido por las EPS como consecuencia del aseguramiento en salud y de la prestación de servicios a su cargo, deviene de la denominada unidad de pago por capitación, cuyos recursos pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud debiendo ser manejados en cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad aseguradora.

Tratándose del suministro de tecnologías y medicamentos no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud que sean asumidos por las diferentes Entidades Promotoras de Salud, con ocasión, verbigracia de una orden judicial, debe decirse que el pago efectuado a dichas entidades también proviene de los recursos derivados de las cotizaciones efectuadas por los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud y, entre otros, de la mora en el pago oportuno de estas y de sus respectivos rendimientos financieros.

Sobre estos asuntos, la Corte Constitucional mediante sentencia SU – 480 de 19974, señaló:

“Hay que admitir que, al delegarse la prestación del servicio público de salud a una entidad particular, ésta ocupa el lugar del Estado para algo muy importante cual es la prestación de un servicio público; pero eso no excluye que la entidad aspire obtener una legítima ganancia. Así está diseñado el sistema. Pero, lo principal es que se tenga conciencia de que lo que se recauda no pertenece a las EPS, ni mucho menos entra al presupuesto nacional ni a los presupuestos de las entidades territoriales, sino que pertenece al sistema general de seguridad social en salud, es, pues, una contribución parafiscal. Por tal razón, la Corte no puede ser indiferente al equilibrio estructural del Sistema Nacional de Seguridad

Social en Salud, al plan obligatorio de salud del régimen subsidiario y a los principios de universalidad y solidaridad que deben ir paralelos. La vigilancia de estos preceptos forma parte de uno de los objetivos del Estado social de derecho: la solución de las necesidades insatisfechas de salud”.

En desarrollo de lo anterior, a la administración pública le ha sido encomendado velar por que los recursos pertenecientes al Sistema General de la Seguridad Social en Salud cumplan su finalidad y no sean empleados para fines u objetivos distintos al establecido en la Constitución.

Así, de conformidad con lo dispuesto, entre otras normas, por el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, modificado por el artículo 7 de la Ley 1949 de 2019, la administración en ejercicio de sus competencias como participante en el flujo de caja, al detectar la apropiación injustificada de los recursos del mencionado sistema, se encuentra facultada para solicitar y ordenar el reintegro de estos, respetando en todo caso la garantía de defensa que le asiste a quien se le atribuye la apropiación indebida de los mismos.

“Artículo 3º. Reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. Cuando la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) o quien haga sus veces o cualquier entidad o autoridad pública que en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud detecte que se presentó apropiación sin justa causa de los mismos, solicitará la aclaración del hallazgo a la persona involucrada, para lo cual remitirá la información pertinente, analizará la respuesta dada por la misma y, en caso de establecer que se configuró la apropiación o reconocimiento sin justa causa de recursos, ordenará su reintegro, actualizado al Índice de Precios al Consumidor, IPC, dentro de los plazos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Una vez quede en firme el acto administrativo que ordena el reintegro, de conformidad con el procedimiento definido, la ADRES o quien haga sus veces o cualquier entidad o autoridad pública que, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, compensará su valor contra los reconocimientos que resulten a favor del deudor por los diferentes procesos que ejecuta ante la entidad. En todo caso, los valores a reintegrar serán actualizados con el Índice de Precios al Consumidor (IPC).

Cuando la apropiación o reconocimiento a que alude este artículo sea evidenciada por el actor que recibe los recursos, este deberá reintegrarlos actualizados con el Índice de Precios al Consumidor (IPC), en el momento en que detecte el hecho.

En los casos en que la ADRES o quien haga sus veces o la autoridad o entidad pública que en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud identifique en el proceso de reintegro actos u omisiones presuntamente constitutivas de infracciones de las normas del Sistema, informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud, para que adelante las investigaciones administrativas a que haya lugar.

Parágrafo 1º. *Los procesos que hubiesen sido allegados a la Superintendencia Nacional de Salud hasta la entrada en vigencia de la presente ley culminarán su trámite y se les aplicarán las reglas previstas en el régimen jurídico anterior. En todo caso, los recursos del aseguramiento en Salud apropiados o reconocidos sin justa causa involucrados en procedimientos en curso serán reintegrados actualizándolos con el Índice de Precios al Consumidor (IPC).*

Los procesos de reintegro que a la entrada en vigor de la presente ley no hayan sido recibidos en la Superintendencia Nacional de Salud, se registrarán y culminarán su trámite bajo las disposiciones previstas en el presente artículo.”

Lo anterior no implica que la administración pueda entrar a conciliar o acordar con el sujeto al que se ha responsabilizado de efectuar una apropiación indebida de recursos del SGSSS, la posibilidad de reintegrar sumas inferiores o incluso condonar los intereses sobre las mismas, esto, atendiendo lo preceptuado por el artículo 355 Superior, que prohíbe expresamente a todos los órganos del poder público decretar auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado y bajo el entendido que los recursos

derivados de los aportes al Sistema General de la Seguridad Social son de naturaleza fiscal y parafiscal (Decreto 780 de 2016. Artículo 2.6.4.1.5) y por tanto no son susceptibles de conciliación ni de ningún gravamen.

“ARTICULO 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.” (Subrayado fuera de texto)

Respecto de este último punto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-490 de 1993, refiriéndose al carácter de contribución parafiscal de los recursos pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud, indicó:

“Los recursos parafiscales fueron introducidos en Colombia en el año de 1928 al crearse la contribución cafetera. Dichos recursos han sido ya objeto de tres pronunciamientos unánimes de la Corte Constitucional, a propósito del fondo panelero, de las cajas de compensación familiar y del fondo nacional del café, los cuales fueron declarados constitucionales, tal y como se analiza a continuación.

“En efecto, en una ocasión la Corporación afirmó que estos recursos "surgen en Francia -a mediados del presente siglo- cuando el entonces ministro Robert Schuman calificó como parafiscales algunos de los ingresos públicos que, a pesar de ser fruto de la soberanía fiscal del Estado, contaban con ciertas y determinadas características que los diferenciaban claramente de otro tipo de ingresos. Los recursos parafiscales eran aquellos cobrados a una parte de la población, destinados específicamente a cubrir intereses del grupo gravado, que no engrosaban el monto global del presupuesto nacional. Posteriormente la teoría de la hacienda pública ha desarrollado prolíficamente este concepto y aunque las definiciones no son ciertamente unívocas, existe en todas ellas un denominador común: se trata de una técnica de intervención del Estado en la economía, destinada a extraer ciertos recursos de un sector económico, para ser invertidos en el propio sector, al margen del presupuesto nacional. En suma, una característica esencial de los recursos parafiscales es su especial afectación. La doctrina ha coincidido también en diferenciar claramente a las contribuciones parafiscales de categorías clásicas tales como: los impuestos y las tasas. A diferencia de las tasas, las contribuciones parafiscales son obligatorias y no confieren al ciudadano el derecho a exigir del Estado la prestación de un servicio o la transferencia de un bien. Se diferencian de los impuestos en la medida en que carecen de la generalidad propia de este tipo de gravámenes, tanto en materia de sujeto pasivo del tributo, cuanto que tienen una especial afectación y no se destinan a las arcas generales del tesoro público. La doctrina suele señalar que las contribuciones parafiscales se encuentran a medio camino entre las tasas y los impuestos, dado que de una parte son fruto de la soberanía fiscal del Estado, son obligatorias, no guardan relación directa ni inmediata con el beneficio otorgado al contribuyente. Pero, de otro lado, se cobran solo a un gremio o colectividad específica y se destinan a cubrir las necesidades o intereses de dicho gremio o comunidad.”
(...)

“Para sistematizar, la Corte observa que los recursos parafiscales tienen tres elementos materiales, a saber:

“1) Obligatoriedad: el recurso parafiscal es de observancia obligatoria por quienes se hallen dentro de los supuestos de la norma creadora del mencionado recurso, por tanto, el Estado tiene el poder coercitivo para garantizar su cumplimiento.

“2) Singularidad: en oposición al impuesto, el recurso parafiscal tiene la característica de afectar un determinado y único grupo social o económico.

“3) Destinación Sectorial: los recursos extraídos del sector o sectores económicos o sociales determinados se revierten en beneficio exclusivo del propio sector o sectores”.

Estas precisiones jurisprudenciales se hallan en fiel concordancia con la definición legal que sobre contribuciones parafiscales estipula el artículo 29 del decreto 111 de 1996 o Estatuto Orgánico del Presupuesto Público.

Poniendo en un extremo los elementos que anuncian la parafiscalidad, y en el otro los aportes para salud y pensiones, se tiene: 1) los mencionados aportes son de observancia obligatoria para empleadores y empleados, teniendo al efecto el Estado poder coercitivo para garantizar su cumplimiento; 2) dichos aportes afectan, en cuanto sujetos pasivos, a empleados y empleadores, que a su turno conforman un específico grupo socio-económico; 3) el monto de los citados aportes se revierte en beneficio exclusivo del sector integrado por empleadores y empleados. Consecuentemente **ha de reconocerse que los aportes a salud y pensiones son de naturaleza parafiscal.**”

No obstante, lo expresado, a título ilustrativo la Sala estima pertinente agregar lo siguiente: el artículo 29 del decreto 111 de 1996 contempla las características de las contribuciones parafiscales bajo los siguientes términos: “Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social y económico y se utilizan para beneficio del propio sector”.

(...)

De otro lado debe observarse también que, en contraste con la individualidad de la tasa, la contribución parafiscal tiene una connotación colectiva. Es decir, mientras en la tasa se da por regla general una relación económica de proporcionalidad⁹ entre un servicio o beneficio y un usuario individualmente considerado; por su parte la contribución parafiscal se enmarca en una relación económica que identifica como sujeto pasivo y beneficiario a la vez, a un grupo socioeconómico. Asimismo, en lo atinente al cotejo de la contribución parafiscal y el impuesto, el contraste se hace aún más radical, toda vez que la generalidad que éste muestra en su ejecución presupuestal (en tanto recaudo y subsiguiente gasto) **lo ubica en una posición tan abstracta como distinta de la naturaleza particular y concreta del tributo parafiscal.**” (Negrilla fuera de texto)

Finalmente, debe advertirse que de conformidad con lo señalado en el artículo 8 de la Resolución 1716 de 2019 del Ministerio de Salud y Protección Social, los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud presuntamente responsables de apropiación indebida o injustificada de los recursos del mismo, pueden acogerse a una de las siguientes opciones para proceder a efectuar el reintegro de estos en cualquier etapa previa a la firmeza del acto administrativo definitivo que ordene el respectivo reintegro:

“Artículo 8. Reintegro de los recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. En cualquier etapa previa a la firmeza del acto administrativo definitivo que ordene el reintegro de los recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, el deudor podrá acogerse a alguna de las siguientes opciones, cuando aplique:

1. Consignar el valor objeto de reintegro en la cuenta bancaria que para el efecto disponga la entidad que esté adelantando el procedimiento, junto con la actualización de acuerdo con la variación del IPS, desde el momento en que existió la apropiación o reconocimiento sin justa causa, hasta la fecha del reintegro efectivo de los mismos.

2. Solicitar que se realice el descuento de las sumas a reintegrar, de los recursos que le llegare a reconocer la ADRES por concepto de:

2.1. El proceso de compensación y los demás recursos del régimen contributivo.

2.2. El pago de solicitudes de recobro por tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC

2.3. La liquidación mensual de afiliados.

2.4. El pago de reclamaciones por atenciones en salud e indemnizaciones originados en accidentes de tránsito, que involucren vehículos no identificados o no asegurados con póliza SOAT, eventos catastróficos o terroristas.

2.5. Los demás recursos del aseguramiento en salud, prestaciones económicas, procesos administrativos, judiciales y extrajudiciales, devolución de ingresos por mayor recaudo, entre otros.

Tratándose de la ADRES, el deudor podrá solicitar que los recursos a integrar se le descuenten hasta en doce (12) cuotas mensuales de la misma cuantía, que no podrán ser inferiores a 5.000 UVT. Dicha entidad informará el valor que se descontará mensualmente, de acuerdo con las cuotas mensuales solicitadas, y autorizará el descuento programado,

para lo cual deberá tener en cuenta los valores que históricamente se le hayan reconocido en el proceso señalado por el deudor.

3. Solicitar que se realice el descuento de las sumas a reintegrar de los valores que le llegare a reconocer este Ministerio por transferencias del mismo concepto,

4. Solicitar y suscribir un acuerdo de pago en los términos señalados en el artículo 9 de la presente resolución.

Parágrafo 1. El deudor que consigne autorice el descuento o suscriba un acuerdo de pago con ADRES, deberá identificar los registros o los números de ítems asociados a la radicación de las solicitudes de recobros o reclamaciones sobre los cuales está efectuando el reintegro de recursos, en el formato que se establezca para tal fin. En todo caso, la unidad mínima para efectos del reintegro es el valor del registro para los recursos del aseguramiento en salud y del ítem para los recursos de recobros y reclamaciones.

(...)"

DE LA FALSA MOTIVACIÓN DE LA RESOLUCIÓN 5487 DE 2019

En este punto es importante resaltar la ausencia del vicio de falsa motivación en la expedición del acto administrativo reprochado, toda vez que, la resolución tiene sustento normativo contemplado de manera seria, adecuada, suficiente e íntimamente relacionada con la decisión adoptada, en el entendido que, los recursos a reintegrar por la demandada pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que en todo caso fueron percibidos por esta, que ha de tenerse en cuenta que de conformidad con las normas constitucionales y la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, se ha determinado que por su destinación, estos recursos tienen una connotación que va más allá de los parámetros del proceso concursal y por ende deben ser restituidos de manera inmediata.

Sobre el tema, la H. Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos ha sido reiterativa, en lo relativo a la destinación específica de los recursos de la seguridad social hasta el punto que establece que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud están por fuera del proceso de liquidación "...2.4 A juicio de la Sala, los dineros recaudados con destinación al sector de la salud, que son recursos parafiscales, no se encuentran en la misma situación jurídica de los dineros de los ahorradores e inversionistas particulares, pues no pueden ser utilizados con fines distintos para los cuales están destinados, ni ser objeto del giro ordinario de los negocios de las entidades financieras, ni formar parte de los bienes de dichos establecimientos, ni desviarse hacia objetivos diferentes, ni siquiera con motivo de su liquidación o intervención(...)" sentencia T-696 de 2000.

En ese sentido se recalca que los recursos objeto de reintegro siempre debieron estar plenamente diferenciados y en todo caso los mismos no se podían o pueden destinar ni utilizar a fines diferentes de los permitidos por la normativa como por ejemplo al pago de acreencias en un proceso liquidatorio, porque tal supuesto está prohibido por la Constitución Política (el artículo 48).

Por tanto, deviene claro que la Caja de Subsidio Familiar CAFAM como responsable del programa de salud liquidado debía realizar la restitución de recursos dispuesta en la resolución 5487 de 2019.

Por lo anterior, de manera atenta propongo las siguientes,

IV. EXCEPCIONES.

EXCEPCIONES PREVIAS

1. FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO

Teniendo en cuenta que el Administrador Fiduciario - FOSYGA - hoy La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, fue la entidad que realizó la primera etapa del proceso para el reintegro de los recursos, le corresponde a quien funge como tal, responder dentro del presente proceso a las pretensiones de la demanda. Así las cosas, solicito muy respetuosamente, citar y vincular a la ADRES a través de su representante legal al doctor Jorge Gutiérrez Sampedro o quien haga sus

veces, a quien se podrá notificar en la Avenida Calle 26 No. 69 – 76, Torre I - Piso 17 Centro Empresarial Elemento de la ciudad de Bogotá D.C, de acuerdo con lo siguiente:

El artículo 66 de la Ley 1753 de 2015, Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, creó la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacían parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financian el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recaudan como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social(UGPP).

De conformidad con lo establecido por el artículo 21 del Decreto 1429 de 20161 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, la ADRES entró en operación el primero (01) de agosto de 2017, y a partir de ese momento, se suprimió la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social -DAFPS, dependencia del Ministerio de Salud y Protección Social y con ella, el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA, tal como lo señala el artículo 5 del Decreto 1432 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 547 de 2017 y cualquier referencia hecha a dicho Fondo o a las subcuentas que lo conformaban o a la referida Dirección se entenderá a nombre de la nueva entidad.

El Decreto 546 de 2017, modificó el Decreto 1429 de 2016, entre otros aspectos el relativo a la terminación de funciones de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social estipulando expresamente:

“Artículo 22. Terminación de las funciones. La Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social continuará adelantando las funciones establecidas en el Decreto Ley 4107 de 2011, hasta el 31 de julio de 2017”

En consonancia con lo anterior, los artículos 26 y 27 del Decreto 1429 de 2016, señalaron lo siguiente: “ARTÍCULO 26. TRANSFERENCIA DE PROCESOS JUDICIALES Y DE COBRO COACTIVO. La defensa en los procesos judiciales que esté a cargo de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social y los trámites administrativos tendientes al cobro coactivo que esté adelantando la misma Dirección al momento en que la Entidad asuma la administración de los recursos del SGSSS, serán asumidos por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), transferencia que constará en las actas que se suscriban para el efecto. (...)”

“ARTÍCULO 27. TRANSFERENCIA DE DERECHOS Y OBLIGACIONES. Todos los derechos y obligaciones que hayan sido adquiridos por la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la administración de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía, (Fosyga) y del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (Fonsaet), se entienden transferidos a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES).

Todos los derechos y obligaciones a cargo del Fosyga pasarán a la Administradora de los Recursos del SGSSS (ADRES) una vez sean entregados por el Administrador Fiduciario de conformidad con lo establecido en el contrato de encargo fiduciario con este celebrado”.

Frente a lo expuesto anteriormente, se debe interpretar que las competencias que por ley fueron asignadas a la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social, dependencia del Ministerio de Salud y Protección Social, se escindieron de dicha cartera para radicarse éstas en la nueva entidad, razón por la cual las competencias relacionadas con la administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ya no son atribuidas por el ordenamiento jurídico al Ministerio de Salud y Protección Social sino que hacen parte de la órbita funcional de la ADRES.

Se observa, la administración de los recursos del Fosyga y el pago proveniente de las solicitudes de recobros y reclamaciones, son funciones expresas de ADRES en virtud de lo dispuesto en el artículo 67 *recursos que administrará la entidad administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud. La Entidad administrará los siguientes recursos:*

(...)

q) **Los demás que en función a su naturaleza recaudada el Fosyga.**

(...)”

Por tanto, como consecuencia de la creación de ADRES, la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social fue suprimida, con el objetivo de evitar duplicidad de funciones, situación particular que en el ordenamiento jurídico colombiano configura una sucesión procesal, tal como lo ha considerado la jurisdicción que estudia los asuntos de entidades públicas como lo son el Ministerio de Salud y Protección Social y ADRES.

Esta excepción se presenta de conformidad con lo establecido en el numeral 9º del artículo 100 del Código General del Proceso, el cual establece que:

“(…) ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

(...) 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios. (...)”.

Teniendo en cuenta, lo manifestado en el capítulo denominado “RAZONES DE LA DEFENSA” expuesto en la presente contestación de la demanda, es claro que, el demandante solicita la nulidad del acto administrativo de cobro expedido por la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, ninguna de las razones establecidas como conceptos de violación tienen que ver con el acto administrativo acusado, sino sobre la primera etapa referente a la determinación de los recursos indebidamente apropiados.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo preceptuado por el artículo 3º del Decreto Ley 1281 de 2002, se deben distinguir dos etapas dentro del trámite de cobro de los recursos, la primera, referente a la determinación de los recursos indebidamente apropiados que se realiza por el Administrados Fiduciario del FOSYGA hoy ADRES o cualquier entidad que determine la existencia de una apropiación indebida de recursos del sector salud; y la segunda, al cobro de dichos recursos por parte de la Superintendencia Nacional de Salud.

En ese orden de ideas, solicito se integre en calidad de litisconsorte necesario a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, teniendo en cuenta que dentro de sus funciones se encuentra la de administrar los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, y en ese orden de ideas, tiene interés directo en las resultas del presente proceso.

Tal es el caso, que la consignación que aporta el demandante como prueba:



Comprobante de Pago

		Datos del Proceso de Pago	
Nombre Empresa	CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR CAFAM		
Nombre Proceso	ADRES - 28 DE DICIEMBRE 2021		
Fecha Pago	28/12/2021		
Hora Pago	14:32		
		Detalle Proceso de Pago	
Nit Destino	9010379161	Referencia	
Nombre	ADRES		
No. Producto o Servicio Destino	XXXXXXXX0042	Banco	BANCOLOMBIA
Valor	\$ 444.453.933,00	Estado	Pago Exitoso
© 2022 Davivienda. Todos los derechos reservados. Portal Empresarial			



y a su vez pretende que los dineros consignados le sean restituidos, no es la Superintendencia Nacional de Salud la responsable en hacer la devolución de estos, en la medida que los dineros no le fueron consignados a mi representada. (anexo certificado de la cuenta **CORRIENTE No. 17178680042** desde el **6/29/17 (M/D/A)** la cual se denomina **ADRES RESTITUCIONES REGIMEN SUBSIDIADO**)

Esta entidad podrá ser notificada en el correo electrónico:

notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Conforme lo anterior, se solicita integrar el litis consorcio necesario por pasiva con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la cual podrá ser notificada, en la Avenida Calle 26 No. 69 – 76, Torre I - Piso 17 Centro Empresarial Elemento de la ciudad de Bogotá D.C.

2. EXCEPCIONES DE FONDO

2.1 AUSENCIA DE ERROR EN EL PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO DE RECURSOS APROPIADOS SIN JUSTA CAUSA DEL SECTOR SALUD.

Se presenta esta excepción con fundamento en dos argumentos que han sido expuestos a lo largo de la presente contestación de la demanda, los cuales son: (a) la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud frente en el trámite o proceso de reintegro de recursos apropiados sin justa causa del sector salud; (b) la naturaleza de los recursos del sector salud, que se encuentran relacionados con las ordenes de reintegro.

Teniendo en cuenta lo anterior, en primer lugar, se debe mencionar que, si bien es cierto, la Superintendencia Nacional de Salud expidió la Resoluciones objeto de esta demanda (Resoluciones No. 005487 de 2019 y 202159000016412-6 de 2021), haciendo uso de la facultad de cobro establecida en el artículo 3º del Decreto 1281 de 2002, no menos cierto es que, como se ha explicado a lo largo del capítulo de razones de la defensa y a lo largo del presente escrito, mi representada no es la entidad competente para realizar la auditoria y determinar la existencia de la deuda, y mucho menos liquidar el valor a reintegrar por recursos del sector salud, debido a que, tal como lo dispone la precitada norma y la Resolución 3361 de 2013, expedida por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, vigente para el momento de los hechos, la Superintendencia Nacional de Salud únicamente se encargará de la acción de cobro de dichos recursos.

En este punto es relevante manifestar que, de la lectura del Decreto Ley 1281 de 2002, en su versión original, y la Resolución 3361 de 2013, existen dos etapas dentro del proceso de reintegro de recursos del sector salud, que se manejan por dos entidades distintas, en este caso: (i) una **primera etapa** de aclaración y determinación que se adelantó por el Consorcio SAYP 2011, en la cual se logró establecer que si existió una apropiación sin causa de recursos del sector salud y por lo tanto la existencia de unos intereses de mora generados por dicha obligación, frente a la cual la EPS decidió realizar el pago de la forma descrita en la demanda; y (ii) una **segunda etapa** de cobro por medio de la cual la Superintendencia Nacional de Salud verifica los documentos enviados por el Consorcio SAYP 2011, e inicia las acciones de cobro correspondientes.

Así las cosas, es dable inferir que, al no ser parte de la primera etapa de aclaración y determinación, ni tampoco ser la encargada de expedir los actos administrativos que declararon la apropiación de recursos sin justa causa, y mucho menos actuar como segunda instancia de dicho procedimiento, mi representada no fue, ni tampoco es competente para determinar la causación o no de los conceptos que hoy se debaten y por ende no se encuentra legitimada por pasiva en el presente proceso.

Aunado a lo anterior, y en segundo lugar, tal y como se mencionó en párrafos anteriores los recursos objeto de las acciones de reintegro son contribuciones parafiscales que se encuentran en cabeza del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que no es posible que, mi representada disponga o determine la causación o no de dichos conceptos, en la medida en que, no se encuentran en su cabeza y conforme a la ley su única función frente a los mismos es la de verificar los soportes enviados por el FOSYGA hoy ADRES o cualquier entidad o autoridad pública que los remita y realizar el respectivo cobro de los mismos, quienes sí cuentan con la potestad legal para determinarlos, en ese orden de ideas, la presente excepción está llamada a prosperar.

2.2 LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS OBJETO DE MEDIO DE CONTROL – FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD PARA ADELANTAR EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE REINTEGRO.

Aduce el demandante, que la Superintendencia Nacional de Salud vulneró el debido proceso.

De conformidad con la norma, en los eventos en que se detecte apropiación irregular de recursos del sector salud, corresponde al administrador fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad (Actualmente ADRES), en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de caja, adelantar las gestiones necesarias con miras a obtener la restitución de los referidos recursos.

Ahora bien, por disposición del artículo 3° del Decreto 1281 de 2002, la orden de restitución de recursos debe ser precedida de un procedimiento consistente en dos etapas, siendo la primera adelantada por la autoridad que detectó la apropiación irregular, quien deberá solicitar a la entidad responsable la solicitud de explicaciones o aclaraciones a que haya lugar respecto a los rubros catalogados como irregulares (deberán presentarse dentro de los veinte días hábiles siguientes a la comunicación del hecho); y una segunda etapa consistente en la orden de restitución de los recursos no aclarados o subsanados, la cual estará a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud quien en todo caso ordenará el reintegro inmediato de los recursos y adelantará las acciones que considere pertinentes para ello.

Sobre el tópico en estudio, se considera pertinente traer a colación la naturaleza jurídica del referido procedimiento descrito por el entonces Ministerio de la Protección Social, con ocasión de la sentencia C-607 de 2012, mediante la cual se estudió la constitucionalidad del mencionado artículo, así:

*“El administrador fiduciario realiza actividades de verificación en los pagos efectuados a las entidades recobrantes, consistentes en cruces de información de bases de datos, según lo establecido en el artículo 6 del Decreto 1281 de 2002. Un ejemplo de dicha actividad, está en que el administrador fiduciario realiza cruces de información entre los datos contenidos en los recobros presentados por las entidades y la contenida en la base de datos de la Registradora Nacional del Estado Civil, evidenciándose algunas veces que hubo pagos aprobados por servicios NO POS, prestados con posterioridad a la fecha del fallecimiento de los usuarios, razón por la cual se le solicita a las entidades recobrantes las aclaraciones respectivas por tratarse de recobros que han sido indebidamente pagados. La anterior situación motiva al administrador de los recursos para solicitarle al Operador del Sistema General de Seguridad Social las aclaraciones o el reintegro de los recursos, dentro del término de 20 días, obviamente precisándole los hallazgos de las sumas apropiadas indebidamente o sin justa causa. **Una vez agotado el término, si el Operador del Sistema General de Seguridad Social no subsana o aclara la situación, el Consorcio le solicita a la Superintendencia Nacional de Salud ordene el reintegro inmediato de los recursos involucrados en las auditorías realizadas**”*
(Negrilla intencional)

En el mismo sentido, sobre las etapas que caracterizan el procedimiento de reintegro, la misma corporación, señaló:

*“El artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002 regula el reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. Dicha disposición puede ser entendida en dos etapas, **la primera**, que se desarrolla por los participantes en el flujo de caja, específicamente la norma dispone que (i) cuando el administrador fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de caja, (ii) detecte que se presentó apropiación sin justa causa de recursos del sector salud, en los eventos que señale el reglamento, (iii) solicitará en forma inmediata las aclaraciones respectivas o su reintegro, (iv) el cual procederá a más tardar dentro de los veinte días hábiles siguientes a la comunicación del hecho, (v) cuando la situación no sea subsanada o aclarada en el plazo señalado se informará de*

manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud.

En una **segunda etapa**, procede la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud quien ordenará el reintegro inmediato de los recursos y adelantará las acciones que considere pertinentes” (Subrayado y Negrilla Nuestro).

Para la época de los hechos la administración de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía se encontraba a cargo del Consorcio SAYP 2011, siendo esta la autoridad administrativa competente para adelantar la etapa preliminar del procedimiento de que trata el artículo 3° del Decreto Ley 1281 de 2002, en los eventos en que se detecte que se presentó apropiación sin justa causa de recursos por parte de los actores del sistema; y correspondiendo a la Superintendencia Nacional de Salud, ordenar la restitución de los recursos que no hayan sido aclarados o subsanados dentro de la actuación preliminar adelantada por el referido administrador.

Así las cosas, la Superintendencia Nacional de Salud, en consideración a los reintegros de los recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, solamente interviene cuando el administrador fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de caja, hayan realizado las actuaciones administrativas pertinentes para solicitar el reintegro de los recursos que en atención a sus funciones, estima que fueron apropiados o reconocidos sin justa causa.

Tampoco podría la Superintendencia adicionar etapas no previstas al trámite, pues los vigilados conocen de antemano la consecuencia de no reintegrar en el plazo previsto en la primera etapa (20 días), esto es, la remisión inmediata a la Superintendencia de la documentación que soporta el hallazgo para que ésta ordene el reintegro inmediato de los recursos.

En otras palabras, no puede dilatarse o diferirse ni la remisión a la Superintendencia ni la emisión de la orden de reintegro, volviendo a preguntarse al vigilado por una situación que ya ha sido plenamente establecida, pues tal circunstancia iría en detrimento de los principios de eficiencia, eficacia, economía y celeridad. Lo anterior incluye la imposibilidad de aplicar el procedimiento general postergando así en el tiempo, la emisión de una decisión inmediata entorno a una situación determinada con arreglo al debido procedimiento y a las formas propias del trámite, que se dio en la primera etapa.

En conclusión, la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud para proferir las Resolución N° 000881 de 2017 y la resolución 06222 de 2019, encuentran fundamento en la normatividad descrita, y en particular en el artículo 3 del Decreto Ley 1281 del 2002, que al respecto señala:

“Artículo 3. Reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa. Cuando el administrador fiduciario del Fosyga o cualquier entidad o autoridad pública, en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de caja, detecte que se presentó apropiación sin justa causa de recursos del sector salud, en los eventos que señale el reglamento, solicitará en forma inmediata las aclaraciones respectivas o su reintegro, el cual procederá a más tardar dentro de los veinte días hábiles siguientes a la comunicación del hecho. Cuando la situación no sea subsanada o aclarada en el plazo señalado se informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud quien ordenará el reintegro inmediato de los recursos y adelantará las acciones que considere pertinentes”.

En este orden de ideas, el cargo expuesto por el demandante carece de respaldo normativo, conforme a las consideraciones expuestas y la excepción propuesta debe declararse probada.

2.3 FIRMEZA DE LA DEVOLUCIÓN DE LOS RECURSOS DEL SGSSS

Para la expedición de la orden de restitución de recursos de que trata el presente asunto se tuvo en cuenta la reglamentación que rige la materia, contenida en el Decreto 1281 de 2002 y demás normas que lo complementan.

Asimismo, se observó por esta Superintendencia, que el Ministerio de Salud y Protección Social impartió precisas instrucciones al Consorcio SAYP 2011, respecto a la aplicación de las nuevas disposiciones que vinieron a establecer algunas reglas relacionadas con los procesos de recobros, reclamaciones y reconocimiento y giro de recursos del aseguramiento en salud, aplicables tanto para las entidades promotoras de salud como para las autoridades que adelanten dichos procesos, cada uno en lo que corresponda.

En criterio de este Despacho, es necesario analizar las disposiciones mencionadas por el actor en conjunto, para encontrar las particularidades que el Legislador ha incorporado en cuanto a la determinación de los recursos de la salud que por cuestiones de *movilidad social* ^[2] y *mejoramiento del flujo de recursos y de la calidad de la prestación de servicios* ^[3], quedarían en firme.

Igualmente, para determinar el límite temporal de la firmeza se deben considerar las fechas de entrada en vigor de las normas que la instituyeron, las cuales sirven de parámetro para esclarecer el término de los dos años.

Es importante recordar que estamos frente a un **nuevo fenómeno normativo** que beneficia a ciertos actores del Sistema, al sanear algunas de las obligaciones relacionadas con reconocimientos y giros de los recursos del aseguramiento en salud -por la complejidad que caracteriza el flujo de los recursos financieros y los múltiples actores intervinientes- brindando también seguridad jurídica a partir de las definiciones que adopte la autoridad o entidad competente entre otros, en los procedimientos de reintegro de recursos de que trata el artículo 3° del Decreto Ley 1281 de 2002 y solo, respecto de las apropiaciones o reconocimientos sin justa causa de recursos del SGSSS a los que dicha autoridad aplique efectivamente la firmeza.

En tal sentido, vale la pena aclarar que el nuevo fenómeno normativo previsto en las Leyes que pasan a comentarse **no es de aplicación automática ni extensiva**, sino que corresponde su determinación a la autoridad o entidad competente, en tratándose del caso concreto, al Administrador Fiduciario del Fosyga conforme al trámite previsto en el artículo 3° del Decreto Ley 1281 de 2002 donde se garantiza la vinculación y derecho de defensa del actor requerido. Así, además de la definición que realice la autoridad o entidad competente sobre la procedencia de la firmeza respecto de los reconocimientos y giros de los recursos del aseguramiento en salud en el marco del procedimiento de reintegro, se deberá por supuesto considerar las reglas establecidas y las fechas de entrada en vigor de dichas normas.

Así, en la implementación de la firmeza -por su novedad- es posible que surjan ciertas expectativas en los actores mientras se habitúan al concepto, siendo claro que dicho beneficio no puede darse de forma generalizada, desmedida o desproporcionada o hacerse extensivo a otros supuestos no previstos por el Legislador; por tanto, su aplicación debe estar circunscrita al alcance fijado y a la verificación de las condiciones y requisitos previstos en cada caso, como quiera que la **regla general es la procedencia de la restitución de los recursos del SGSSS apropiados o reconocidos sin justa causa**.

2.4 PROCEDENCIA DEL COBRO DE INTERESES.

Frente a los **intereses de mora cobrados**, se reitera que la Superintendencia Nacional de Salud al adelantar la segunda etapa del procedimiento especial de reintegro, no está facultada para pronunciarse sobre los aspectos de fondo que debieron ser resueltos en una etapa distinta a la que a esta le compete, dentro de los cuales se encuentra el relacionado con los intereses cobrados, ni sobre la procedibilidad o no de ordenar la restitución de recursos del FOSYGA, pues al emitir la orden de restitución solo se verifica que se cuente con la información necesaria suministrada por el ente que da inicio a la primera etapa y de la cual se presume su legalidad, para ordenar el reintegro de recursos y poder cobrar los mismos de una manera más eficiente.

Ahora bien en relación con los recursos que se pueden interponer contra el acto administrativo de orden de restitución que expide la Superintendencia Nacional de Salud,

^[2] Capítulo II Movilidad Social, Ley 1753 de 2015, “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”, dentro del cual se incluyó el artículo 73 relacionado con la firmeza

^[3] Artículo 1°. Objeto de la Ley 1797 de 2016

esta entidad como ya se manifestó, a pesar de proferir un acto de ejecución que da fuerza al cobro realizado en la primera etapa, concede el recurso de reposición, para garantizar el debido proceso de la segunda etapa, lo que quiere decir que esta instancia solo puede entrar a estudiar los vicios que se presenten en el transcurso de la misma, es decir las eventuales inconsistencias que se presenten entre la información remitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, el administrador fiduciario del FOSYGA o la entidad que haya dado inicio a la primera etapa, y la orden de restitución emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, ello atendiendo a la presunción de legalidad que abarca las actuaciones proferidas por la entidad que inicia la primera etapa, y la garantía al debido proceso que debió conceder para que el sujeto requerido ejerciera en dicha etapa su derecho de defensa y contradicción al definirse en la misma una situación jurídica, como la de acreedor.

Es importante indicar igualmente, que esta Superintendencia, a través de la orden de reintegro, no tiene la competencia para hacer la liquidación de los dineros que adeude la entidad requerida, sino que por el contrario se soporta íntegramente en las sumas y cobros efectuados por el administrador fiduciario del FOSYGA y/o Ministerio de Salud y Protección Social, o entidad que haya iniciado la primera etapa del procedimiento de restitución de recursos, mediante documentos que gozan de presunción de legalidad informados a esta Superintendencia y se reitera entonces que, conforme a la distribución de competencias y funciones que fija la Ley y el reglamento, no es esta la instancia habilitada, desde ningún punto de vista, para realizar dichas determinaciones.

Así en aplicación del artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud para efectos de expedir la orden de reintegro o restitución de recursos procede al concluirse la primera etapa del procedimiento y consiste en la verificación de las pruebas o soportes en relación al cobro o el informe del mismo remitido por la entidad encargada de adelantar la primera etapa para que así se pueda proceder de manera inmediata a expedir la orden de restitución que permita el cobro de los recursos.

Nótese que la Ley no constituyó a la Superintendencia Nacional de Salud en una segunda instancia para discutir la procedencia o no del cobro de recursos a favor del FOSYGA, sino que el tenor literal de la norma señala lo siguiente:

*“Cuando la situación **no sea subsanada o aclarada** en el plazo señalado se informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a **la Superintendencia Nacional de Salud quien ordenará el reintegro inmediato de los recursos** y adelantará las acciones que considere pertinentes.”*

Por lo tanto, como se ha reiterado, no está habilitado para resolver las diferencias o conflictos que surjan en la primera etapa del proceso de restitución de recursos, pues la autoridad encargada del mismo, al quedar sus actuaciones de cobro y la definición de la deuda en firme, es quien remite a esta entidad una obligación cierta y exigible, ante la cual el sujeto requerido se ha abstraído del pago.

Es así como la intervención de la Superintendencia tiene un fin único al iniciarse la segunda etapa del proceso de restitución, consistente en “adelantar las actuaciones orientadas al reintegro” o, en otras palabras: “ordenar el reintegro inmediato de los recursos” (Decreto Ley 1281 de 2002), sin perjuicio de que, además, adelante las acciones que considere pertinentes, como por ejemplo el inicio de procesos administrativos sancionatorios.

Considera entonces que el legislador estableció el procedimiento del artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002 y otros similares, como el del artículo 13 del mismo, con el objeto de proteger el uso y la destinación de los recursos públicos del sector salud y no, la de “cuestionar la buena fe” de los actores del sistema, que lleguen a ser parte de los mismos, pues es claro que, en el ordenamiento colombiano opera la presunción de buena fe (C.P. 83), presunción que en todo caso, admite prueba en contrario. Por lo tanto, la finalidad de este procedimiento es la de lograr la eficiencia y oportunidad en el manejo de los recursos del sector (art. 1 Dec. 1281).

De lo que se concluye que verificarse que este argumento controvierte un aspecto de fondo de competencia de la autoridad que inició el proceso en primera instancia, es la ADRES (quien debe ser vinculada al presente proceso) quien se encuentra facultado para controvertir las actuaciones administrativas de la primera etapa.

2.5 CUMPLIMIENTO DEL ORDENAMIENTO LEGAL Y DE LAS FUNCIONES ASIGNADAS A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

En relación con los recursos que se pueden interponer contra el acto administrativo de orden de restitución que expide la Superintendencia Nacional de Salud, esta entidad como ya se manifestó, a pesar de proferir un acto de ejecución que da fuerza al cobro realizado en la primera etapa, concede el recurso de reposición, para garantizar el debido proceso de la segunda etapa, lo que quiere decir que esta instancia solo puede entrar a estudiar los vicios que se presenten en el transcurso de la misma, es decir las eventuales inconsistencias que se presenten entre la información remitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, el administrador fiduciario del FOSYGA o la entidad que haya dado inicio a la primera etapa, y la orden de restitución emitida por la Superintendencia Nacional de Salud, ello atendiendo a la presunción de legalidad que abarca las actuaciones proferidas por la entidad que inicia la primera etapa, y la garantía al debido proceso que debió conceder para que el sujeto requerido ejerciera en dicha etapa su derecho de defensa y contradicción al definirse en la misma una situación jurídica, como la de acreedor.

En este orden de ideas, esta Superintendencia, no está facultada para pronunciarse sobre los aspectos de fondo que debieron ser resueltos en una etapa distinta a la que a esta le compete, ni sobre la procedibilidad o no de ordenar la restitución de recursos del FOSYGA, pues al emitir la orden de restitución solo se verifica que se cuente con la información necesaria suministrada por el ente que da inicio a la primera etapa y de la cual se presume su legalidad, para ordenar el reintegro de recursos y poder cobrar los mismos de una manera más eficiente.

En este sentido brilla por su ausencia argumento alguno por parte del demandante en el cual se cuestione algún aspecto relacionado con vicios que eventualmente se puedan generar en la segunda etapa, sino que por el contrario en últimas, sus argumentos se encuentran encaminados a aspectos que debieron resolverse en la primera etapa, lo cual escapa de la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud.

Es importante indicar igualmente, que esta Superintendencia, a través de la orden de reintegro, no tiene la competencia para hacer la liquidación de los dineros que adeude la entidad requerida, sino que por el contrario se soporta íntegramente en las sumas y cobros efectuados por el administrador fiduciario del FOSYGA y/o Ministerio de Salud y Protección Social, o entidad que haya iniciado la primera etapa del procedimiento de restitución de recursos, mediante documentos que gozan de presunción de legalidad informados a esta Superintendencia y se reitera entonces que, conforme a la distribución de competencias y funciones que fija la Ley y el reglamento, no es esta la instancia habilitada, desde ningún punto de vista, para realizar dichas determinaciones.

Así en aplicación del artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002, la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud para efectos de expedir la orden de reintegro o restitución de recursos procede al concluirse la primera etapa del procedimiento y consiste en la verificación de las pruebas o soportes en relación al cobro o el informe del mismo remitido por la entidad encargada de adelantar la primera etapa para que así se pueda proceder de manera inmediata a expedir la orden de restitución que permita el cobro de los recursos.

Nótese que la Ley no constituyó a la Superintendencia Nacional de Salud en una segunda instancia para discutir la procedencia o no del cobro de recursos a favor del FOSYGA, sino que el tenor literal de la norma señala lo siguiente:

” Cuando la situación no sea subsanada o aclarada en el plazo señalado se informará de manera inmediata y con las pruebas correspondientes a la Superintendencia Nacional de Salud quien ordenará el reintegro inmediato de los recursos y adelantará las acciones que considere pertinentes.”

Por lo tanto, no está habilitada mi representada, para resolver las diferencias o conflictos que surjan en la primera etapa del proceso de restitución de recursos, pues la autoridad encargada del mismo, al quedar sus actuaciones de cobro y la definición de la deuda en firme (con el vencimiento del término de 20 días), es quien remite a esta entidad una obligación cierta y exigible, ante la cual el sujeto requerido se ha abstraído del pago.

Es así como la intervención de la Superintendencia tiene un fin único al iniciarse la segunda etapa del proceso de restitución, consistente en *“adelantar las actuaciones orientadas al*

reintegración" o, en otras palabras: "ordenar el reintegro inmediato de los recursos" (Decreto <Ley> 1281 de 2002), sin perjuicio de que, además, adelante las acciones que considere pertinentes, como por ejemplo el inicio de procesos administrativos sancionatorios.

El legislador estableció el procedimiento del artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002 y otros similares, como el del artículo 13 del mismo, con el objeto de proteger el uso y la destinación de los recursos públicos del sector salud y no, la de "cuestionar la buena fe" de los actores del sistema, que lleguen a ser parte de los mismos, pues es claro que, en el ordenamiento colombiano opera la presunción de buena fe (C.P. 83), presunción que, en todo caso, admite prueba en contrario. Por lo tanto, la finalidad de este procedimiento es la de lograr la eficiencia y oportunidad en el manejo de los recursos del sector (art. 1 Decreto 1281).

Es de advertir que si bien los sujetos requeridos en el proceso de restitución de recursos, gozan del derecho al debido proceso y concretamente los derechos de defensa y contradicción, estos últimos a su vez constituyen un deber por parte de los sujetos requeridos, y deben ser ejercidos en los términos perentorios que señale la ley y en ausencia de norma especial, en los términos que señale el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ante la autoridad administrativa correspondiente que en el presente caso fue el Consorcio SAYP 2011 por lo que no ser ejercidos no podrían ser estos válidamente ejercidos ante esta entidad en una etapa diferente del proceso.

2.6 AUSENCIA DE LA FALSA MOTIVACIÓN DE LA RESOLUCIÓN 5487 DE 2019

En este punto es importante resaltar la ausencia del vicio de falsa motivación en la expedición del acto administrativo reprochado, toda vez que, la resolución tiene sustento normativo contemplado de manera seria, adecuada, suficiente e íntimamente relacionada con la decisión adoptada, en el entendido que, los recursos a reintegrar por la demandada pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que en todo caso fueron percibidos por esta, que ha de tenerse en cuenta que de conformidad con las normas constitucionales y la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, se ha determinado que por su destinación, estos recursos tienen una connotación que va más allá de los parámetros del proceso concursal y por ende deben ser restituidos de manera inmediata.

Sobre el tema, la H. Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos ha sido reiterativa, en lo relativo a la destinación específica de los recursos de la seguridad social hasta el punto que establece que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud están por fuera del proceso de liquidación "...2.4 A juicio de la Sala, los dineros recaudados con destinación al sector de la salud, que son recursos parafiscales, no se encuentran en la misma situación jurídica de los dineros de los ahorradores e inversionistas particulares, pues no pueden ser utilizados con fines distintos para los cuales están destinados, ni ser objeto del giro ordinario de los negocios de las entidades financieras, ni formar parte de los bienes de dichos establecimientos, ni desviarse hacia objetivos diferentes, ni siquiera con motivo de su liquidación o intervención(...)" sentencia T-696 de 2000.

En ese sentido se recalca que los recursos objeto de reintegro siempre debieron estar plenamente diferenciados y en todo caso los mismos no se podían o pueden destinar ni utilizar a fines diferentes de los permitidos por la normativa como por ejemplo al pago de acreencias en un proceso liquidatorio, porque tal supuesto está prohibido por la Constitución Política (el artículo 48).

Por tanto, deviene claro que la Caja de Subsidio Familiar CAFAM como responsable del programa de salud liquidado debía realizar la restitución de recursos dispuesta en la resolución 5487 de 2019.

3. EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Solicito respetuosamente al Despacho, se sirva declarar probadas las excepciones propuestas y todas aquellas excepciones de mérito que no hubiesen sido presentadas, pero que hayan sido de acuerdo con la ley, debidamente probadas dentro del proceso que nos ocupa, de conformidad con el aforismo latino *iura nov it curia*.

V. PRUEBAS

- 1.- Téngase como pruebas las aportadas al proceso y las normas vigentes sobre la materia, las cuales por ser del orden nacional no requieren ser aportadas.
- 2.- Expediente administrativo que ordenar reintegrar a CAJA **DE COMPENSACIÓN FAMILIAR -CAFAM** favor de ADRES remitido con el pronunciamiento de la medida.
3. certificado de BANCOLOMBIA. (Que justifica el número de cuenta y su denominación)

VI. PETICIÓN

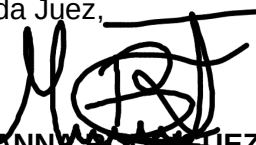
Como corolario de todo lo anterior y de lo expuesto por esta Superintendencia Nacional de Salud en cada uno de los actos administrativos, cuyos planteamientos nuevamente reitero, le solicito muy respetuosamente a ese Despacho al momento de proferir su fallo, se declare probadas las excepciones propuestas y se deniegue así mismo las suplicas de la demanda y además se condene en costas, agencias en derecho y demás gastos procesales al demandante.

VII. NOTIFICACIONES

La Superintendencia Nacional de Salud recibe notificaciones personales en su sede administrativa ubicada en la Carrera 68 A No. 24 B- 10. Edificio Plaza Claro Torre 3 Piso 9 de la ciudad Bogotá D.C., correo electrónico: snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co

A la suscrita en el correo electrónico: melba.rodriguez@supersalud.gov.co

De la respetada Juez,



MELBA JOHANNA RODRIGUEZ GUTIERREZ

C.C. No. 35530525 de Facatativá

T.P. No. 245.999 del C.S. de la J.

HONORABLE

**JUZGADO 41 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -
SECCIÓN CUARTA**

Dra. Lilia Aparicio Millán.

E. S. D.

Radicación No.: 11001333704120220038700

Demandante: E. DANIES Y COMPAÑÍA S.A.S.

Demandado:BOGOTÁ D.C.2, SECRETARÍA DE HACIENDA DISTRITAL-
DIRECCIÓN DE IMPUESTOS DISTRITALES

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA.

DIEGO ALEJANDRO PEREZ PARRA, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.207.148 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 171.560 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en esta ciudad, actuando en nombre y representación de Bogotá Distrito Capital-Secretaría de Hacienda, me dirijo al Honorable Despacho que usted preside, en procura de oponerme a las pretensiones de la demanda de la referencia y esgrimir contestación a la misma dentro del proceso del asunto, según se expone a continuación; para el evento atentamente solicito el reconocimiento de personería.

I. PRESENTACIÓN.

La parte actora pretende la nulidad de los siguientes actos administrativos:

1. Resolución DDI-17107- 2021EE215547O1 del 8 de octubre de 2021 *“Por la cual se impone sanción al contribuyente E DANIEL Y COMPAÑÍA LIMITADA con NIT 890116275, por no cumplir con el deber formal de reporte por el año gravable 2018 la información requerida mediante la Resolución No. DDI-58903 del 31 de octubre de 2018”*
2. Resolución No. DDI-011259 del 29 de julio de 2022 *“Por la cual se resuelve un recurso de reconsideración”*.

II. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS FUNDAMENTOS DE HECHOS:

AL HECHO 1: ES CIERTO.

AL HECHO 2: ES PARCIALMENTE CIERTO, toda vez que, efectivamente el 28 de agosto de 2020, la Administración Tributaria profirió Pliego de Cargos Por No Remitir Información No. 2020EE151965, sin embargo, **NO ES CIERTO** que, éste no hubiera sido notificado, conforme se demostrará a lo largo del proceso.

AL HECHO 3: NO ES CIERTO, pues la Secretaría Distrital de Hacienda procedió con total respeto y sujeción a las garantías del debido proceso, permitiendo al demandante ejercer la respectiva defensa de sus intereses.

AL HECHO 4: ES CIERTO, que la Administración Tributaria expidió la Resolución DDI-17107 del 8 de octubre de 2021.

AL HECHO 5: ES CIERTO que, se interpuso recurso de reconsideración en contra de la resolución DDI-17107- 2021EE215547O1 del 8 de octubre de 2021.

AL HECHO 6: ES CIERTO que, se profirió la Resolución No. DDI-011259 del 29 de julio de 2022 *“Por la cual se resuelve un recurso de reconsideración”*.

III. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES.

Me opongo a todas y cada una de ellas por cuanto, como se demostrará en el transcurso del proceso, la Resolución DDI-17107 del 8 de octubre de 2021 y la Resolución No. DDI-011259 del 29 de julio de 2022, fueron expedidas conforme a lo ordenado en la Constitución, la Ley y la doctrina, por lo que, ruego a la Honorable juez tener en cuenta que, los derechos tributarios a favor del Estado, son la base financiera de los servicios que presta a la comunidad y por ello es indispensable que tengan un debido cumplimiento como garantía de prosperidad, progreso económico y bienestar general. Esto no quiere decir de manera alguna, que la administración quiera imponer su posición dominante frente al contribuyente o que quiera desconocer sus derechos y garantías fundamentales, todo lo contrario, pretende mantener el cumplimiento de una obligación tributaria que se generó en cabeza del demandante, pero atendiendo siempre al espíritu de justicia.

IV. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS CARGOS DE LA DEMANDA.

Inicio afirmando que las actuaciones realizadas por la Dirección Distrital de Impuestos (DIB), en el presente asunto se encuentran sujetas a la Constitución y a la Ley tributaria. Por ello, no se puede acceder a las pretensiones planteadas por el accionante, ya que las decisiones que dieron origen a los actos administrativos demandados y los mismos actos en sí, se encuentran fundados en una realidad fáctica que lleva al convencimiento del origen legal y constitucional de la sanción impuesta al contribuyente E. DANIES Y COMPAÑÍA S.A.S., lo cual se afirma con base en la íntegra actuación adelantada por la oficina de instancia, el análisis acucioso de los argumentos expuestos por el demandante, las normas aplicables al caso y el acervo probatorio que fue juiciosamente revisado según lo que reposa en el expediente que dio como resultado las decisiones censuradas en el presente asunto.

En este entendido, se tiene que hay plena legalidad de los actos administrativos que son objeto del presente litigio, toda vez que, la administración no puede actuar conforme a la interpretación personal que haga cualquier particular cuyo interés personal se encuentra en juego, ya que por el contrario se procede con total sujeción a las normas jurídicas y doctrina que regulan cada caso en particular.

Siendo así que, en este caso, la Administración atendió de manera estricta todos los procedimientos, estableciendo la situación fiscal real del contribuyente, por lo que, en uso de sus facultades legales procedió a negar la solicitud de la empresa demandante.

DEL CASO CONCRETO.

Es de precisar su señoría que, en el presente acápite se hará un desarrollo íntegro con respecto a todos los cargos formulados en la demanda, puesto que se acreditará la legalidad de los actos administrativos.

FRENTE AL PRIMER CARGO QUE CONSIDERA QUE HAY VIOLACIÓN DEL ARTICULO 54 DEL DECRETO 807 DE 1993, MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 27 DEL DECRETO 362 DE 2002, DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, DEL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 3 DEL C.P.C.A. Y EL ARTÍCULO 2 DEL DECRETO 807 DE 1993. DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS QUE

ESTRUCTURAN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO EN MATERIA TRIBUTARIA.

A LA PAR DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO DISTRITAL 671 DE 2017, ARTÍCULOS 12 Y 14 DEL ACUERDO 469 DE 2011, ARTÍCULO 15 DE LA RESOLUCIÓN DISTRITAL 219 DE 2017, POR INDEBIDA APLICACIÓN.

Es de señalar que, como bien lo determinó la apoderada de la parte demandante el procedimiento para la notificación del Pliego de Cargos No. 2020EE151965 de 28 de agosto de 2020, se dio bajo los parámetros contemplado en el Acuerdo Distrital 671 de mayo de 2017, que regula el procedimiento en su artículo 9, y Acuerdo Distrital 469 de 2011 en el artículo 12.

Junto con lo determinado por la Resolución Distrital 219 de octubre de 2017, por medio de la cual se estableció los lineamientos, términos, condiciones y plazos para la operatividad e implementación del Registro de Información Tributaria “RIT” y se dictaron otras disposiciones, conforme se evidencia en su artículo 15, a la par de que se determinó lo siguiente:

“Ahora bien, frente al Registro de Información Tributaria del cual habla la norma transcrita, vale la pena indicar que fue reglamentado mediante la Resolución No. SDH 000219 del 2017, entrando en vigor el 2 de noviembre de 2017, fecha de su publicación en el Registro Distrital No. 6189, tal y como se estableció en el Concepto No. 1250 proferido por la Subdirección Jurídico Tributaria de esta Secretaría Distrital.”*

Así las cosas, la Administración Tributaria al revisar los reportes del Registro de Información Tributario (RIT) estableció que el contribuyente E DANIES Y COMPAÑÍA LTDA, ya identificado, inscribió como dirección de notificación (11/11/2018), para antes de la expedición del Pliego de Cargos, de acuerdo con los lineamientos previstos en el artículo 9 del Acuerdo Distrital 671 de 2017 y los dictados en el artículo 15 de la Resolución 219 de 2017, la dirección de notificación KR 38 11 40 de la ciudad de Bogotá D.C., tal y como se relaciona a continuación:

ESTADO	DIRECCION	PAIS	DEPTO	MUNICIPIO	FECHA
Actual	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	17/07/2020 10:49:34
Historico	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	17/07/2020 10:48:34
Historico	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	17/07/2020 10:41:24
Historico	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	17/07/2020 10:39:54
Historico	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	17/07/2020 10:39:34
Historico	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	17/07/2020 10:38:49
Historico	KR 38 #11 40	COLOMBIA	Bogotá D.C.	Bogotá DC	11/11/2018 01:41:17

En ese orden de ideas, la actuación administrativa para su correspondiente notificación se adelantó a la dirección registrada por el contribuyente E DANIES Y COMPAÑÍA LTDA, es decir, a la KR 38 #11 40 de la ciudad de Bogotá D.C., pues esta fue la registrada en el RIT, como en efecto sucedió, y en el acuse de recibido se registró devuelto por la causal: “17 Dirección Errada.” como se pasa a evidenciar:

NOTIFICACIÓN

Gestión por prioridad ☐ P1

P4.1

RC

Actos de Gestión Inmediata ☐

DATOS DE QUIÉN ENTREGA (Mensajero)				DATOS DE QUIÉN RECIBE						
Nombre: Alfredo Zabalita				Nombre:		Nombre o sello empresa de vigilancia:				
Identificación: 19-310-057				Identificación:		Número de placa vigilante:				
Firma en constancia de recepción de identificación: [Firma]				No. Teléfono:		Firma o huella dactilar (Cuando no sabe escribir)				
OBSERVACIONES:				Fecha de recibo						
				HORA	DD	MM	AAAA			
CAUSALES DE DEVOLUCIÓN (Marque con X)										
Primera Visita	HORA	DD	MM	AAAA	10. Correo	12. Falta de pago	13. No reside	14. Refusado	15. Desconocido	17. Dirección Errónea
Segunda Visita	HORA	DD	MM	AAAA	10. Correo	12. Falta de pago	13. No reside	14. Refusado	15. Desconocido	17. Dirección Errónea

APellidos y Nombres RAZÓN SOCIAL	Tipo DOC.	Nº. IDENTIFICACIÓN	DIRECCIÓN DE NOTIFICACIÓN	CIUDAD NOTIFICACIÓN
E. DANIES Y CIA LTDA	NIT	890116275	KR 38 11 40	BOGOTA (BOGOTA D.C)

De modo que, en respeto de los derechos fundamentales del aquí demandante y en atención a que el pliego de cargos fue devuelto por la causal “DIRECCION ERRADA”, de modo que, en cumplimiento de lo establecido en el Parágrafo 1 del Artículo 12 del Acuerdo Distrital 469 de 2011, se procedió a su notificación por medio de publicación en un periódico de amplia circulación.

“ARTÍCULO 12° Notificaciones. Los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales, y demás actos administrativos proferidos por la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, deben notificarse por correo a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente, o personalmente o de manera electrónica.

Las providencias que decidan recursos se notificarán personalmente, o por edicto si el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, no compareciere dentro del término de los diez (10) días siguientes, contados a partir de la fecha de introducción al correo del aviso de citación. En este evento también procede la notificación electrónica.

Los impuestos liquidados a través de la facturación serán notificados mediante publicación en el Registro Distrital y simultáneamente mediante inserción en la página WEB de la Secretaría Distrital de Hacienda, de tal suerte que el envío que del acto se haga a la dirección del contribuyente surte efecto de divulgación adicional.

PARÁGRAFO 1º. Notificación por correo. *La notificación por correo de las actuaciones de la Administración Tributaria Distrital se practicará mediante entrega de una copia del acto correspondiente en la dirección de notificación del contribuyente.*

Cuando agotados todos los medios que le permitan a la administración establecer la dirección del contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, y esta no la logre establecer por ninguno de los mecanismos señalados en el presente Acuerdo, los actos de la administración le serán notificados por medio de publicación en un periódico de amplia circulación. (...)

De modo que, el pliego de cargos No. 2020EE151955 fue notificado por aviso el 13/02/2021 en el periódico El Nuevo Siglo, lo cual deja en evidencia que la Administración Tributaria garantizó en sus actuaciones los derechos al debido proceso y a la defensa de la empresa aquí demandante, al ceñirse a los lineamientos del procedimiento de notificación contemplado en la norma antes transcrita, lo cual otorga publicidad a las actuaciones administrativas.

Así las cosas, y como lo establece el H. Consejo de Estado Sección Cuarta en sentencia del proceso con radicado No. 85001-23-33-000-2019-00096-01, con magistrado ponente Milton Chaves García, en donde se estableció en una situación similar lo siguiente:

“La notificación de los actos administrativos es un elemento esencial del debido proceso, pues busca proteger el derecho de defensa y contradicción,

además de garantizar que las actuaciones administrativas sean conocidas por los administrados para que puedan controvertirlas a través de los recursos en vía administrativa y judicial. En virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 565 del E.T., los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse personalmente o a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente. El parágrafo 1 del artículo 565 del E.T., prevé que la notificación por correo *“se practicará mediante entrega de una copia del acto correspondiente en la última dirección informada por el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante en el Registro Único Tributario – R.”*. Cuando se trate de la notificación por correo, el acto objeto de notificación debe enviarse a la última dirección informada por el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante en el R.. Esto por cuanto es un deber del contribuyente o declarante registrar la información de ubicación en esa base de datos y mantenerla actualizada, sin perjuicio de los casos en que reporte una dirección para efectos procesales, o deba notificar los actos a la dirección del apoderado que aparece en el R., cuando se actúa a través de este.

(...). Como lo ha precisado la Sala, si la administración tributaria envía el acto objeto de notificación por correo a la dirección informada por el contribuyente en el R., o a la dirección procesal reportada en la actuación administrativa, o a la del apoderado registrada en el R., cuando se actúa a través de este, y la empresa oficial de correos o la empresa de mensajería especializada devuelve el correo por una razón distinta a la de dirección errada, la autoridad tributaria debe proceder a hacer la notificación por aviso, antes en un periódico de circulación nacional, actualmente en el portal web de la DIAN. Así pues, cuando las notificaciones enviadas a la dirección registrada en el R. son devueltas por el correo por la causal “dirección incorrecta”, ha de verificarse si corresponde o no efectivamente a la dirección reportada por el contribuyente en el R. vigente para el momento de expedición del acto administrativo sujeto a notificación, pues de no ser esta, no procede la aplicación de la notificación por aviso de que trata el artículo 568 del E.T.

(...) **Aun cuando la anotación de la empresa de correos Interrapidísimo**

señaló como causal de devolución de la notificación por correo “dirección inexistente”, ello no impedía que la administración tributaria procediera con la notificación subsidiaria por aviso al estar acreditado que el correo fue enviado a la dirección registrada por el demandante en el R. como lo establece el artículo 565 del E.T.

Conforme señaló el tribunal, de acuerdo con la actualización del R. realizada por la demandante, la administración notificó el pliego de cargos en la última dirección allí registrada. Respecto a la omisión por parte de la administración de realizar la notificación electrónica, la Sala precisa que el artículo 566-1 del E.T., -vigente para la época de los hechos- estableció que la notificación electrónica solo se surtirá en la dirección o sitio electrónico asignado por la DIAN, en las condiciones establecidas por el reglamento, y que «El Gobierno Nacional señalará la fecha a partir de la cual será aplicable esta forma de notificación». De manera que, la notificación electrónica no es aplicable al presente caso, como quiera que, para la fecha de la expedición de los actos, no se encontraba regulada y el Gobierno Nacional no había señalado la fecha en que iniciaba su operación. Contrario a lo señalado por el recurrente, la DIAN no estaba facultada para hacer uso de otros medios como información bancaria, comercial, o telefónica, ya que conforme con el artículo 563 del E.T, los mismos solo proceden cuando el contribuyente no ha informado dirección alguna. Así las cosas, concluye la Sala que en el expediente no obra prueba de la indebida notificación del pliego de cargos, alegada por la parte demandante, razón por la cual, no prospera el cargo.” (Negrilla fuera del texto)

Circunstancias que son asimilables al presente caso, pues es relevante señalar que, frente al cuestionamiento realizado por la parte demandante en referencia a la notificación electrónica, la entrada en vigencia de la misma y conforme se encuentra determinado por la resolución Número DDI-000373, se estableció:

“Artículo 5°. Fecha de entrada en vigencia de la notificación electrónica. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 12 del Acuerdo 469 de 2011, la notificación electrónica empezará a regir a partir del 31 de octubre de 2021, fecha en la cual la administración tributaria distrital pondrá en funcionamiento los buzones electrónicos necesarios para su aplicación.

Parágrafo transitorio. No obstante, la fecha de entrada en vigencia de la notificación electrónica, la administración tributaria distrital podrá, en tanto esto ocurra, divulgar los actos administrativos bajo otras formas de notificación por correo, personal, aviso o por edicto.”

Así las cosas, para la fecha en que se realizó la notificación del pliego de cargos, no se encontraban vigentes dichos canales electrónicos, por lo que, la administración Tributaria, procedió conforme a la normatividad vigente al momento de realizar la notificación.

La cual se hizo con base en la información que, el mismo contribuyente otorgó en el RIT, por lo que, no se puede justificar en que por medio del inicio de un trámite cercano a la notificación del pliego de cargo, la administración debía acogerse inmediatamente a éste, pues se debe tener presente lo establecido en el Acuerdo Distrital 671 del 18 de mayo de 2017 artículo 9, a la par de que, el hecho de que el contribuyente en la declaración privada del Impuesto de Industria y Comercio correspondiente al año 2018, determinará una dirección, esta no se relaciona con el RIT, la cual era su **OBLIGACIÓN** mantener actualizada.

FRENTE AL CARGO QUE CONSIDERA QUE MEDIO LA PRESCRIPCIÓN DE LA FACULTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DISTRITAL. VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 55 DEL DECRETO 807 DE 1993.

Es de señalar que, el presente argumento no es procedente, esto pues como fue demostrado en el cargo anterior, la notificación al contribuyente fue realizada en debida forma, pues fue con base en la información que se encontraba establecida y fue aportada por el contribuyente que la administración tributaria procedió, pues era obligación del demandante tener actualizada la misma.

Esto según las reglas establecidas, en el acuerdo 469 de 2011 y las determinadas en el artículo 9 del Acuerdo Distrital 671 del 18 de mayo de 2017, vigente al momento en que se expidió el pliego de cargos y se realizó la notificación del mismo y que ordena:

“Artículo 9o. Dirección de Notificaciones. La notificación de las actuaciones de la Dirección Distrital de Impuestos deberá efectuarse a

la dirección informada por el contribuyente o declarante en el Registro de Información Tributaria - RIT adoptado en el Acuerdo 469 de 2011. Cuando se presente cambio de dirección, la antigua continuará siendo válida durante los tres (3) meses siguientes, sin perjuicio de la validez de la nueva.(...) (Negrilla fuera del texto)

De modo que, al aplicarse tanto el Acuerdo 469 de 2011, o el acuerdo 671 de 2017, en los dos casos la dirección de envío será la dirección registrada en el RIT, circunstancia que efectivamente cumplió la Administración Tributaria, pues fue con base en esta, la cual fue reportada por parte del contribuyente que la notificación fue efectuada, pues a pesar de que el demandante afirme que se envió la solicitud de cancelación del registro de Industria y Comercio en Bogotá en donde igualmente, anexó el “Formato de solicitud de inscripción y novedades para contribuyentes” esto no permitía modificar de manera inmediata la dirección establecida en el RIT, sino dentro de los tres meses siguientes, como bien lo establece la norma.

Por ello, la administración al momento de realizar la notificación de las actuaciones administrativas posteriores al pliego de cargos, y ya transcurridos el término determinado por la ley, contaba con una nueva dirección la cual fue tomada en cuenta para llevar a cabo la nueva notificación, así las cosas, no es de extrañar que la misma si hubiera podido ser allegada al contribuyente al otorgar una dirección correcta.

Así las cosas, su señoría, no hay ningún desconocimiento de la ley y la jurisprudencia, puesto que se evidencia la buena fe en las actividades desarrolladas por la Administración Tributaria Distrital, al momento de realizar las respectivas notificaciones, toda vez que, *“la regla de la buena fe resulta aplicable en las diversas instancias en que transcurre el procedimiento administrativo, como conjunto de trámites y formalidades que debe observar la Administración en el ejercicio de la función administrativa”*¹, lo cual se surtió a cabalidad, en virtud de que la administración procedió conforme la información al respecto por el derecho al debido proceso y contradicción de manera que no es procedente la prescripción de la facultad sancionatoria.

1 El Principio De La Buena Fe Como Rector Del Ejercicio De La Función Pública. Marcelo Laborde Goñi. Revista De Derecho Público - Año 25 - Número 50 - Diciembre 2016 - Pp. 35-71.

FRENTE AL CARGO QUE CONSIDERA QUE MEDIO UNA VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y DEL DERECHO DE DEFENSA CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, POR INDEBIDA DETERMINACIÓN DE LA CONDUCTA SANCIONABLE E INCLUSIÓN DE UNA CONDUCTA SANCIONABLE NO CONTEMPLADA EN LAS NORMAS DISTRITALES.

Frente al presente argumento que, considera que la Administración Tributaria no definió con claridad, ni especificó la conducta sancionable en el supuesto de que no se individualizó qué conducta se aplica para imponer la sanción, argumento que pasaré a controvertir conforme con los siguientes argumentos.

En primera medida, la resolución No. DDI-17107 del 08/10/2021 *“Por la cual se impone sanción al contribuyente E DANIES Y COMPAÑIA LIMITADA con NIT 890116275, por no cumplir con el deber formal de reportar por el año gravable 2018 la información requerida mediante la Resolución No. DD1-58903 del 31 de octubre de 2018”* es clara en determinar:

“Teniendo en cuenta que el contribuyente E DANIES Y COMPAÑIA LIMITADA con NIT 890116275, no dio respuesta al acto previo del día 28/08/2020; y en el sistema de información tributaria de la entidad se refleja declaración(es) privada(s) del año 2018 presentada(s) por el contribuyente, donde declara ingresos brutos superiores a los 3.500 UVT por lo que lo hace responsable de presentar Medios Magnéticos Distritales, que a la fecha no ha presentado o presentó extemporáneamente la información de alguno(s) de los siguientes Artículos 1%, 4%, 5%, 6%,.14” y no ha pagado la sanción correspondiente, por tanto se continúa con el proceso.”

De modo que, es clara y no deja cabida a ninguna duda frente a qué situación de índole jurídico se estaba determinando, la cual conlleva a la imposición de una Sanción al ahora demandante E DANIES Y COMPAÑIA LIMITADA, siendo evidente la claridad con la que se determina la causal de dicha sanción.

Seguidamente la Resolución DDI-011259, determina lo siguiente:

*“De acuerdo con lo anterior, se encuentra configurado el hecho sancionable, al haberse verificado que la presentación de la información de medios magnéticos referente al artículo 14, **se realizó de forma extemporánea frente al término fijado en la resolución en comento**, sin embargo, antes de la expedición y notificación del acto de trámite y de la resolución que impone la sanción, lo cual no afectó el procedimiento sancionatorio respecto de la falta ya materializada frente a la entrega de la información de forma extemporánea, aunado a que en su momento el recurrente no liquidó y pago la sanción correspondiente, requisito indispensable para subsanar su falta.*

En consecuencia, si bien se configuró el hecho sancionable, por cumplir de forma extemporánea con el deber formal de reportar por el año gravable 2018, la información requerida mediante la Resolución DDI058903 del 31/10/2018, correspondiente al artículo 14, es necesario modificar el acto impugnado en el sentido de ajustar el porcentaje de la sanción impuesta al contribuyente, teniendo en cuenta que le es aplicable la sanción establecida en el artículo 24 del Acuerdo Distrital 27 de 2001, correspondiente al “tres por ciento (3%) de las sumas respecto de las cuales se suministró de forma extemporánea

(...)

Como quedo demostrado y analizado, el contribuyente no fue sancionado por el no pago de la sanción impuesta en el acto administrativo, sino por el reporte extemporáneo de la información requerida en el artículo 14 de la Resolución DDI-58903 del 31/10/2018, pues el NO pago de la sanción conlleva necesariamente continuar con el proceso sancionatorio como efectivamente sucedió. ” (Negrilla fuera del texto)

Así las cosas, es evidente que los fundamentos alegados no se corresponden con la realidad, pues los actos administrativos cuya nulidad se pretende, definieron y argumentaron de manera amplia y específicas las causales de la sanción que fue aplicadas informe a lo demostrado y lo determinado en la normatividad, permitiendo conocer al contribuyente ahora demandante las razones que conllevaron a su imposición.

Ahora bien, es menester señalar que los argumentos en contra de la resolución que resolvió el recurso de reconsideración no desconocen la técnica sancionatoria, ni conllevo a una falta de claridad, pues la oficina de instancia conforme a sus facultades que se encuentran jurídicamente respaldadas modificó las misma, sin conllevar con ello a alguna afectación a los derechos del contribuyente, a la par de que la falta de claridad alegada por la empresa demandante, es inexistente pues

como se dejó entrever son muy claras las causas de las mismas y sus consecuencias al momento de la determinación de la sanción de modo que no se están dejando a la deriva al contribuyente.

FRENTE AL CARGO QUE CONSIDERA QUE HAY UNA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA POR INDEBIDA APLICACIÓN DEL VALOR DE LA UVT VIGENTE PARA LA ÉPOCA DEL SUPUESTO HECHO SANCIONABLE Y LA AUSENCIA DE POTENCIAL DAÑO ANTIJURÍDICO INVOCADO EN LOS ACTOS DEMANDADOS.

Contrario a lo determinado por la parte demandante, es de precisar, que la administración acertadamente y conforme lo señala el artículo 24 del Acuerdo Distrital 27 de 2001, determinó que la sanción corresponde al “tres por ciento (3%) de las sumas respecto de las cuales se suministró de forma extemporánea”.

DETERMINACION DE LA SANCIÓN

SUMATORIA DE LOS VALORES NO REPORTADOS	6.189.524.000
PORCENTAJE SANCIÓN CALCULADA	3%
VALOR DE LA SANCIÓN	106.821.000
PORCENTAJE DE PROPORCIONALIDAD	50%
PORCENTAJE SANCIÓN REINCIDENCIA	NO
TOTAL SANCIÓN	53.411.000

Por lo anterior, al haberse verificado que la información requerida fue presentada de forma extemporánea, lo cual efectivamente vulneró el deber jurídico protegido, consistente en presentar información, se determinó sanción, la cual generó una reducción en el porcentaje al 3% que no afecta el valor de la misma debido a que está limitada a máximo 3.000 UVT de conformidad con el Artículo 9 del Acuerdo Distrital 756 del 20/12/2019.

Seguidamente, frente a la supuesta ausencia del daño, es de señalar que el mismo si se causó por parte del contribuyente a la administración tributaria que deviene del incumplimiento de la obligación instrumental o deber formal que tienen los contribuyentes de suministrar la información tributaria solicitada en medios

magnéticos, insumo que es determinante para la lucha contra la evasión y elusión tributaria.

El cual **si no es cumplido en debida forma impide o entorpece el cumplimiento y la correcta determinación de la obligación tributaria formal y sustancial**, no solo del contribuyente que la suministra sino de terceros relacionados con el mismo, en particular lo relacionado con la investigación, determinación y recaudación de los tributos, para la presentación de declaraciones tributarias, la obligación de expedir facturas y entregarlas al adquirente de bienes y servicios, la de llevar la contabilidad, la de suministrar información ocasional o regularmente, la de inscribirse como responsable del impuesto sobre las ventas, etc., gestión que requiere como insumo la información que debió reportar el contribuyente en su momento, para poder hacer los cruces de información que tiene como finalidad contar con insumos necesarios para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

Así es que dicho incumplimiento del deber de entregar la información requerida tiene como consecuencia para la Administración el desconocimiento respecto de la específica realización de las operaciones económicas y jurídicas que dan lugar al nacimiento de la obligación.

Por lo que, esta información **debe suministrarse no solo dentro del plazo establecido para ello, sino que su contenido debe corresponder a lo solicitado, a una información completa, fiel, cabal veraz**, como lo disponen las normas tributarias, contenidas en los artículos 51, 52 y 53 del Decreto 807 de 1993, así como en la misma Resolución No DDI-058903 del 31/10/2018.

Por tal razón, y en concordancia con los argumentos expuestos en respuesta a los cargos anteriores, se demuestra que efectivamente no se está exigiendo al contribuyente algo que no le corresponda, debido a la realización de las actividades establecidas en su razón social, y las ganancias que se obtuvieron por estas, efectivamente se está procediendo en cumplimiento a lo establecido en la ley, sin pasar por alto, su capacidad económica.

Por lo que, las pretensiones del apoderado de la empresa accionante no tienen sustento jurídico, pues la solicitud de declarar la nulidad de los actos administrativos, es contraria a la constitución y a la ley, toda vez que los mismos, cumplen con los requisitos para tener plena vida jurídica y total exigibilidad, en el entendido que no

vulnera ninguna garantía o principio, puesto que la administración tributaria aplicó adecuadamente la normatividad que rige el caso en concreto.

EN CUANTO A LA SOLICITUD DE CONDENA EN COSTAS

Esta carga económica comprende, por una parte, los gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados y de otro lado, las agencias en derecho que corresponden a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, por lo que es necesario recordar que en aquellos casos en los cuales se demuestre que existe un interés general como es el caso que nos ocupa, no debe condenarse en costas.

Toda vez que, la Secretaría Distrital de Hacienda, al ser una autoridad pública que defiende la prevalencia del interés general y garantiza la efectividad de los principios, derechos y deberes que tienen que ver con el pago correcto y oportuno de los tributos, por lo cual su objetivo es proteger los recursos y el patrimonio público persigue una finalidad constitucionalmente legítima ya que las actuaciones de mi representada se hacen en base al cumplimiento de los fines del estado, motivo por el cual se puede establecer exenciones en el pago de costas.

Ahora bien, el artículo 188 del CPACA, establece:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

El precitado artículo remite en este tema al C.P.C. hoy, C.G.P; el cual en su artículo 365 determina las reglas a las que debe sujetarse la condena en costas, de la siguiente manera: “ (...) Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Sin embargo, al revisar el escrito de demanda, no se encuentra ninguna prueba que acredite los gastos en que incurrió la parte actora para el desarrollo del proceso, por tanto mal puede condenarse en costas a mi representada en la medida en que no hay causación alguna que lo justifique.

Por otra parte, con sujeción al lineamiento jurisprudencial que se ha fijado en materia de condena en costas², las mismas no son procedentes conforme a lo previsto en el artículo 188 del C.P.A.C.A, toda vez que, la controversia en el presente asunto reviste un carácter de interés público dado que con el adecuado, completo y oportuno pago de aportes parafiscales se busca obtener los recursos necesarios para cumplir con el desarrollo de los fines del Estado Social de Derecho previstos en el artículo 2 de la Constitución Política.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO

LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

En el caso en concreto se tiene que, hay plena legalidad en los actos administrativos que son objeto del presente litigio, como bien lo indica el Honorable Consejo de Estado, en Sentencia de Rad.11001-03-25-000-2016-01017-00, del 31 de enero de 2019, con Magistrado Ponente: Dr. César Palomino Cortés, respecto a la legalidad de los actos administrativos y sus elementos esenciales:

“Doctrinariamente se ha considerado que el acto administrativo tiene como elementos esenciales los de existencia, que han sido ubicados en el órgano y su contenido; los de validez, que son relativos a la voluntad y las formalidades o el procedimiento, y la eficacia u oponibilidad, sumergidas en las ritualidades para hacerlo eficaz y capaz de producir efectos jurídicos.

Al referirnos a la validez de un acto administrativo, se hace alusión a la conformidad que este tiene con el ordenamiento jurídico, consecuencia del respeto a la legalidad o del sometimiento a las exigencias del derecho vigente, o en otras palabras, se refiere al valor que tiene el acto administrativo cuando quiera que es confrontado con los preceptos legales, los cuales generan acatamiento por parte de los administrados en la medida en que rigen las relaciones entre ellos y el Estado.

² Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta – Subsección “A”, Magistrada Ponente: Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Expediente No. 25000233700020120035900, Sentencia del 25 de septiembre de 2013.

En lo que respecta a la existencia del Acto Administrativo, la Corte Constitucional ha considerado que está ligada al momento en que la voluntad de la administración se manifiesta a través de una decisión. De forma que, el Acto Administrativo existe desde el momento en que es producido por la administración, y en sí mismo lleva envuelta la prerrogativa de producir efectos jurídicos, es decir, de ser eficaz. De igual manera, la existencia del Acto Administrativo está ligada a su vigencia, la cual se da por regla general desde el momento mismo de su expedición, condicionada a su publicación o notificación.

De lo anterior, se deduce que la existencia del acto está aparejada a un requisito de tiempo, de forma y de efectos. Y es, en este último requisito donde la Corte Constitucional hace recaer la sinonimia de los efectos que produce la existencia a la consideración de ser un acto eficaz (...).

Los requisitos de existencia del Acto Administrativo, conlleva entonces la aparición de elementos subjetivos como objetivos, de tal manera que para que nazca el acto como tal se necesita de un órgano que lo profiera, una declaración de ese sujeto, un objeto sobre el cual recae tal declaración, un motivo por el cual se realiza, la forma que ella tiene y la finalidad que persigue, lo cual, de observarse, resultarían ser comunes a todos los actos jurídicos estatales.”

Es así como, la Administración no tiene inconveniente en aclarar los motivos y/o razones fundadas que dieron como efecto las resoluciones atacadas, precisando que no se ha afectado ningún derecho de la parte demandante con la expedición de los mismos y mucho menos se ha dejado de lado la aplicación íntegra de los principios rectores de la ley tributaria.

Así las cosas, se destaca la improcedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues como ya se ha dicho, no hay una vulneración indebida de algún interés de la entidad demandante que sea legítimamente protegido por la ley o la Constitución, ni mucho menos se puede afirmar una vulneración de la ley, en términos formales y sustanciales, en cuanto a la expedición de los actos administrativos, además se constata la adecuada y completa motivación de los mismos.

NADIE PUEDE ALEGAR SU PROPIA CULPA EN BENEFICIO PROPIO

Conforme a los argumentos que se han señalado a lo largo de la demanda para alegar la nulidad de los Actos Administrativos, que han sido expedidos conforme al respeto al debido respeto y defensa con los que cuenta el administrado, el cual se basa en su propio error para generar un beneficio a su favor.

Por ello, es importante desarrollar el principio universal del derecho según el cual ninguna persona puede alegar a su favor su propia culpa, en razón a que sus actos y consecuencia son su responsabilidad, toda vez que, es obligación del contribuyente mantener el RIT actualizado, verificando que la información que aparezca en el mismo sea la **CORRECTA**, en aras de no inducir en error a la Administración Tributaria.

De modo que, no es admisible que el contribuyente falte a sus responsabilidades y alegue como consecuencia de dichas faltas una responsabilidad que NO le compete asumir a la administración, la cual siempre obró con buena fe y conforme a los postulados que garantizan el derecho de defensa del contribuyente.

“Nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública pretende aprovecharse del propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está prima facie en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso.”³

VI. EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Solicito respetuosamente al Honorable Juzgado, se sirva declarar probadas las excepciones propuestas y todas aquellas excepciones de mérito que no hubiesen sido presentadas, pero que hayan sido de acuerdo con la ley, debidamente probadas

³ Sentencia T-122/17 Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ. Bogotá D.C., 27 (veintisiete) de febrero de dos mil diecisiete (2017).

dentro del proceso que nos ocupa, de conformidad con el aforismo latino iura novit curia.

VII. SOLICITUD

Por las razones anteriormente expuestas, y teniendo en cuenta que no hubo ninguna violación al ordenamiento jurídico, solicito a la Honorable Juzgado no acceder a las pretensiones de la parte demandante.

VIII. PRUEBAS DOCUMENTALES

Antecedentes Administrativos: Los cuales son allegados en medio electrónico, en formato pdf.

<https://drive.google.com/drive/folders/1k6L2No0uBCo2mnsy6qiSWHGZfa1qvGRB?usp=sharing>

IX. ANEXOS

Poder a mi favor, razón por la cual me relevo de hacer presentación personal a la contestación de la demanda. - Anexos del poder-

X. NOTIFICACIÓN

Recibiré notificaciones en la Carrera 30 No. 25-90 Piso 10 Dirección Jurídica de la Secretaría de Hacienda.

Así mismo, solicito que todas las actuaciones que se surtan en el trámite del proceso en primera y segunda instancia, sean notificadas a mi correo electrónico: perezdiego.abogado@gmail.com

Atentamente,



DIEGO ALEJANDRO PEREZ PARRA
C.C. 80.207.148 de Bogotá
T.P. 171.560 del C.S.J.

HONORABLE
JUZGADO CUARENTA Y UNO DEL CIRCUITO JUDICIAL ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ
-SECCIÓN CUARTA-
E. S. D.

Radicación No.: 11001333704120220038700

Demandante: E. DANIES Y COMPAÑÍA S.A.S

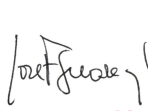
Demandado: SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA –DIRECCIÓN DE IMPUESTOS DISTRITALES

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DE DERECHO

JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.154.120, en calidad de Subdirector de Gestión Judicial de la Secretaría Distrital de Hacienda, acorde con lo estipulado mediante Resolución No. SDH-000626 del 26 de octubre de 2021, en ejercicio de la función de representación judicial y extrajudicial en los procesos que se adelanten con ocasión de los actos, hechos, omisiones u operaciones que la Secretaría Distrital de Hacienda expida, realice o en que incurra o participe, en los cuales los organismos de la Administración Central del Distrito Capital y del Sector de las localidades tengan interés, confiero poder especial, amplio y suficiente al Doctor **DIEGO ALEJANDRO PÉREZ PARRA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.207.148 de Bogotá D.C. y tarjeta profesional No. 171.560 del Consejo Superior de la Judicatura, para que represente y ejerza la defensa de los derechos de la Entidad en el proceso de la referencia.

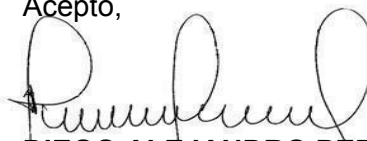
El apoderado queda facultado para actuar en las diligencias, notificarse, transigir y conciliar, previo trámite interno en el Comité de Conciliación de la Secretaría Distrital de Hacienda, contestar la demanda, solicitar pruebas, proponer nulidades, interponer recursos, recibir, sustituir, reasumir y en general todo lo relacionado con las actuaciones a que hubiere lugar para el cumplimiento del mandato y la defensa de los intereses del Distrito Capital – Secretaría Distrital de Hacienda, en especial las consagradas en el artículo 77 del C.G.P.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por
JOSE FERNANDO
SUAREZ VENEGAS

JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS
C.C. No. 79.154.120

Acepto,


DIEGO ALEJANDRO PÉREZ PARRA
C.C. No. 80.207.148
T.P. No. 171.560 del C. S. de la J.



RESOLUCION No. SDH-000626
26 DE OCTUBRE DE 2021

“Por la cual se efectúa un nombramiento ordinario y se termina un encargo”

EL SECRETARIO DISTRITAL DE HACIENDA

en ejercicio de sus atribuciones legales, en especial las conferidas por la Ley 909 de 2004, el Decreto 1083 de 2015 modificado por el Decreto 648 de 2017, el Decreto Distrital 101 de 2004, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 5º de la ley 909 de 2004 señala la clasificación de los empleos, disponiendo como una de las excepciones a los de carrera administrativa, aquellos de libre nombramiento y remoción.

Que los artículos 23 de la Ley 909 de 2004 y 2.2.5.3.1 del Decreto 1083 de 2015, modificado por el Decreto 648 de 2017, establecen que las vacantes definitivas de los empleos de libre nombramiento y remoción, serán provistas mediante nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Que el empleo de libre nombramiento y remoción denominado **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial de la Dirección Jurídica**, de la planta de empleos de la Secretaría Distrital de Hacienda, se encuentra vacante de manera definitiva; por tanto, debe ser provisto con una persona que cumpla con los requisitos exigidos para su desempeño, los cuales se encuentran señalados en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales para los empleos de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Hacienda.

Que mediante **memorando No. 2021IE02033201 del 13 de octubre de 2021**, suscrito por el Secretario Distrital de Hacienda se solicitó en la Subdirección del Talento Humano, el nombramiento ordinario del señor **JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.154.120 en el cargo de libre nombramiento y remoción denominado **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial de la Dirección Jurídica**.

Que de conformidad con la certificación de cumplimiento de requisitos del 14 de octubre de 2021, expedida por la Subdirección del Talento Humano (E), **del señor JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.154.120, cumple con los requisitos y el perfil requerido para ser nombrado en el empleo denominado **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la**



RESOLUCION No. SDH-000626
26 DE OCTUBRE DE 2021

“Por la cual se efectúa un nombramiento ordinario y se termina un encargo”

Subdirección de Gestión Judicial de la Dirección Jurídica, de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Hacienda.

Que, en el presupuesto de gastos e inversiones de la Entidad para la vigencia fiscal en curso, existe apropiación presupuestal disponible en los rubros de factores constitutivos de salario y contribuciones inherentes a la nómina, para respaldar las obligaciones del referido empleo.

Que mediante Resolución No. DGC-000815 del 06 de octubre de 2021, se encargó en empleo de **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial** a la señora **CLARA LUCÍA MORALES POSSO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.863.893, quien ocupa el empleo de Asesor Código 105 Grado 05, ubicado en el Despacho del Secretario Distrital de Hacienda, desde el 07 de octubre de 2021 y hasta el 05 de noviembre de 2021 o hasta que sea provisto el cargo.

Que conforme a lo anterior, se hace necesario terminar el encargo y proceder a la provisión definitiva del empleo de **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial**.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º. Nombrar al señor **JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.154.120, en el empleo de libre nombramiento y remoción denominado **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial**, de la planta de empleos de la Secretaría Distrital de Hacienda.

ARTÍCULO 2º. Como consecuencia de lo anterior, dar por terminado, a partir de la fecha de la posesión del señor **JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS**, el encargo de la señora **CLARA LUCÍA MORALES POSSO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.863.893 en el empleo de **Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial**, realizado mediante la Resolución No. DGC-000815 del 06 de octubre de 2021, quien continuará desempeñando el cargo de Asesor Código 105 Grado 05, ubicado en el Despacho del Secretario Distrital de Hacienda.



RESOLUCION No. SDH-000626
26 DE OCTUBRE DE 2021

“Por la cual se efectúa un nombramiento ordinario y se termina un encargo”

ARTÍCULO 3º. El presente nombramiento cuenta con saldo de apropiación presupuestal suficiente para respaldar las obligaciones por concepto de factores constitutivos de salario y contribuciones inherentes a la nómina durante la vigencia fiscal en curso.

ARTÍCULO 4º. Comunicar el contenido de la presente resolución a **JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.154.120 y a **CLARA LUCÍA MORALES POSSO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.863.893.

ARTÍCULO 5º. La presente resolución rige a partir de la fecha de expedición.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá, a los

JUAN MAURICIO RAMÍREZ CORTÉS
Secretario Distrital de Hacienda

Aprobado por:	Diana Consuelo Blanco Garzón– Subsecretaria General	
Aprobado por:	Gina Paola Soto Chinchilla – Directora de Gestión Corporativa	Firmado digitalmente por GINA PAOLA SOTO CHINCHILLA
Revisado por:	Tania Margarita López Llamas – Subdirectora del Talento Humano (E)	Tania López
Proyectado por:	Luis Fernando Balaguera Ramírez – Profesional Especializado - Subdirección del Talento Humano	Firmado digitalmente por Luis Fernando Balaguera Ramírez



ACTA DE POSESIÓN No. 00000480

En la ciudad de Bogotá D. C. a los once (11) días del mes de noviembre de dos mil veintiuno (2021), en atención a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020 y mediante el uso de medios electrónicos, **JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. **79.154.120** toma posesión del cargo de Subdirector Técnico Código 068, Grado 05 ubicado en la Subdirección de Gestión Judicial de la Dirección Jurídica para el cual fue nombrado mediante **Resolución No. SDH-000626 del 26 de octubre de 2021**, con efectividad desde el **11 de noviembre de 2021**.

Para la presente posesión, se verificó el cumplimiento de los requisitos que autorizan el ejercicio de este y se prestó el juramento de rigor, bajo cuya gravedad el posesionado ha prometido cumplir los deberes que el cargo le impone y defender la Constitución y las Leyes.

Presentó Cédula de Ciudadanía No. 79.154.120

OBSERVACIONES: Ninguna.

En constancia se firma,

LA DIRECTORA DE GESTIÓN CORPORATIVA

Firmado
digitalmente por
GINA PAOLA SOTO
CHINCHILLA

GINA PAOLA SOTO CHINCHILLA

JURAMENTO

Ante el pueblo de Colombia e invocando la protección de Dios, juro cumplir los deberes que me imponen la Constitución y las leyes, defender los intereses de la patria, aplicando con honestidad, justicia y equidad las normas, y prometo entregar lo mejor de mi mismo para contribuir a la construcción de una moderna y eficiente administración hacendaria, que sea soporte del desarrollo económico y social del Distrito Capital.

Si fuere inferior a mi compromiso que la ciudad y la sociedad me lo demande

EL POSESIONADO:

JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS

(La firma aquí impuesta y el medio utilizado le son aplicables los efectos jurídicos señalado en artículo 7 de la Ley 527 de 1999 y del Decreto 2364 de 2012)

Aprobado por:	Lina Marcela Melo Rodríguez – Subdirectora del Talento Humano	Lina Marcela Melo Rodríguez Firmado digitalmente por Lina Marcela Melo Rodríguez
Proyectado por:	Luis Fernando Balaguera Ramírez - Profesional Especializado Subdirección del Talento Humano	Firmado digitalmente por Luis Fernando Balaguera Ramírez

www.shd.gov.co

Carrera 30 N° 25-90 Bogotá D.C. Código Postal 111311
PBX: +57(1) 338 50 00 - Información: Línea 195
NIT 899.999.061-9



02-F.04
V.8

314290

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
TARJETA PROFESIONAL DE ABOGADO

17-1560-D1

Tarjeta No.

11/08/2008

Fecha de
Expedición

18/07/2008

Fecha de
Grado

DIEGO ALEJANDRO

PEREZ PARRA

80207148

Cédula

LIBRE/BOGOTA
Universidad

CUNDINAMARCA
Consejo Seccional



Angelino Lizcano Rivera

Presidente Consejo Superior de la Judicatura

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

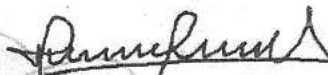
NUMERO **80.207.148**

PEREZ PARRA

APELLIDOS

DIEGO ALEJANDRO

NOMBRES



FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO
IBAGUE
(TOLIMA)

21-AGO-1982

LUGAR DE NACIMIENTO

1.82

A+

M

ESTATURA

G.S. RH

SEXO

04-SEP-2000 BOGOTA D.C

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

Carlos Ariel Sanchez Torres
REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARIEL SANCHEZ TORRES



A-1500150-00280171-M-0080207148-20110209

0025721495A 1

1431176599

Doctora

LILIA APARICIO MILLAN

Juzgado 41 Administrativo de Oralidad del Circuito Bogotá D.C

Sección Cuarta

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REF. EXPEDIENTE No. 11001333704120220039700

Proceso de Nulidad y restablecimiento del Derecho

Demandante: ALIANSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A.

Demandada: SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA

Asunto: CONTESTACIÓN DEMANDA

Respetada doctora:

NADIN ALEXANDER RAMIREZ QUIROGA identificado con cedula de ciudadanía No. 79.451.833 y a tarjeta profesional No. 95.661 del Consejo Superior de la Judicatura en mi calidad de apoderado especial de la entidad demandada, de acuerdo con el poder otorgado por el doctor JOSÉ FERNANDO SUÁREZ VENEGAS, identificado con la Cédula de Ciudadanía N.º 79154120, en calidad de Subdirectora de Gestión Judicial de la Secretaría Distrital de Hacienda, acorde a lo estipulado en el artículo 70 del Decreto 601 del 22 de diciembre de 2014, en concordancia con el Decreto 089 del 24 de marzo de 2021, en ejercicio de la función de representación judicial y extrajudicial en los procesos que se adelanten con ocasión de los actos, hechos, omisiones u operaciones que la Secretaría Distrital de Hacienda expida, realice o en que incurra o participe, documentos que anexo al presente escrito, dentro del término legal me dirijo a su Despacho, con el fin de oponerme a las pretensiones de la demanda y dar contestación a la misma de la siguiente manera:

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

De entrada, se manifiesta a señora juez, que una vez leída y analizada la demanda propuesta por ALIANSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A., se establece que las pretensiones elevadas están llamadas a fracasar teniendo en cuenta que:

1.- De acuerdo al recaudo probatorio y al análisis efectuado respecto de los actos administrativos demandados frente a la demanda presentada, se establece claramente que la administración distrital obró de conformidad con lo previsto en la normativa pertinente, sin que sean de recibo los fundamentos subjetivos formulados por la actora.

2.- Se deduce del análisis normativo que la parte actora, claramente esta obligada a reembolsar favor de la Secretaría Distrital de Hacienda los dineros correspondientes a el pago efectuado Pablo Fernando Verástegui Niño identificado con cédula de ciudadanía No.79.952.201 por concepto licencia de incapacidad por paternidad con ocasión del nacimiento de su hijo Emilio Vestegui Mejia, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente.

3.- Que la Secretaría Distrital de Hacienda si tienen competencia para efectuar el cobro de los dineros contenidos en los actos administrativos demandados.

SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

AL PRIMERO: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda, la Secretaría Distrital de Hacienda solicitó a Aliansaluda EPS, el pago efectuado Pablo Fernando Verástegui Niño identificado con cédula de ciudadanía No.79.952.201 por concepto licencia de incapacidad por paternidad con ocasión del nacimiento de su hijo Emilio Vestegui Mejia, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente.

AL SEGUNDO: No cierto, lo afirmado por la parte demandante, ello constituye manifestaciones subjetivas con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Tengase en cuenta que, en lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL TERCERO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Tengase en cuenta que, en lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL CUARTO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL QUINTO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho,

circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL SEXTO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL SÉPTIMO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Tengase en cuenta que, en lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL OCTAVO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Tengase en cuenta que, en lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL NOVENO: No me consta, lo señalado por la parte actora, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Al margen de lo anterior, respecto del reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL DÉCIMO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL ONCE: Es cierto, la Secretaría Distrital de Hacienda ha solicitado a la parte actora el cumplimiento de sus obligaciones en virtud al reembolso debido, en virtud del pago efectuado al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño identificado con cédula de ciudadanía No.79.952.201 por concepto licencia de incapacidad por paternidad con ocasión del nacimiento de su hijo Emilio Vestegui Mejía, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente

AL DOCE: Es cierto, la Secretaría Distrital de Hacienda ha solicitado a la parte actora el cumplimiento de sus obligaciones en virtud al reembolso debido, en virtud del pago efectuado al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño identificado con cédula de ciudadanía No.79.952.201 por concepto licencia de incapacidad por paternidad con ocasión del nacimiento de su hijo Emilio Vestegui Mejía, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente

AL TRECE: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Tengase en cuenta que, en lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL CATORCE: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, por tanto, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

Tengase en cuenta que, en lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, la Secretaría Distrital de Hacienda atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

AL QUINCE: Es cierto, ante el incumplimiento de las obligaciones de ALIANSALUD, frente al pago debido a la entidad con ocasión del pago efectuado al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño identificado con cédula de ciudadanía No.79.952.201 por concepto licencia de incapacidad por paternidad con ocasión del nacimiento de su hijo Emilio Vestegui Mejía, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente procedió a efectuar el cobro correspondiente.

AL DIECISEIS: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL DIECISIETE: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL DIECIOCHO: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL DIECINUEVE: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL VEINTE: Es parcialmente cierto, pues si bien ALIANSALUD presentó el recurso aludido, no fueron ciertos sus fundamentos.

AL VEINTIUNO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL VEINTIDÓS: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho

AL VEINTITRES: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL VEINTICUATRO: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL VEINTICINCO: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL VEINTISEIS: No es un hecho directo relacionado con los actos administrativos demandados, lo afirmado por el actor se constituye como una manifestación subjetiva con la cual quiere sustentar su presunto derecho, circunstancia que debe ser objeto de verificación y valoración en el momento procesal oportuno por parte del despacho.

AL VEINTISIETE: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL VEINTICIOCHO: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

AL VEINTINUEVE: Es cierto, de acuerdo a los soportes probatorios aportados con los antecedentes de la demanda

A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

El Distrito Capital – Secretaría Distrital de Hacienda, se opone a todas y cada una de las pretensiones propuestas por la apoderada de la demandante ALIANSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A., con las cuales pretende la nulidad de los actos administrativos:

Primera.- Nulidad de la Resolución No.DGC-000009 del 4 de enero de 2022 expedida por la Directora de Gestión Corporativa de la Secretaría Distrital de Hacienda de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., mediante la cual se constituyó como deudor a ALIANSALUD y ordenó el reintegro de \$6.631.619 más intereses de mora de que trata el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002, con ocasión del pago de licencia de paternidad efectuado a favor de Pablo Fernando Verastegui Niño confirmada por Resolución No.DGC- 000448 del 11 de mayo de 2022 expedida por la Directora de Gestión Corporativa de la Secretaría Distrital de Hacienda de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición propuesto por ALIANSALUD contra la Resolución No.DGC-000009 del del 4 de enero de 2022 confirmándola en su totalidad.

Primera subsidiaria. Nulidad parcial de la Resolución No. DGC-000009 del 4 de enero de 2022 confirmada por la DGC-000009 del 4 de enero de 2022 y se ordene a la ADRES en calidad de administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud el pago de la licencia de paternidad de Pablo Fernando Verastegui Niño.

Segunda. A título de restablecimiento del derecho se declare que ALIANSALUD no está obligada a reintegrar a la SECRETARIA la suma ordenada por la Resolución No.DGC-000009 del 4 de enero de 2022 confirmada por la Resolución No.DGC-000448 del 11 de mayo de 2022.

Segunda subsidiaria. - En subsidio de la pretensión anterior y en caso de haberse presentado pago por parte de ALIANSALUD por concepto de las sumas objeto del reintegro ordenado por la resolución demandada, se ordene a la SECRETARIA la restitución de todas las sumas descontadas para dar cumplimiento al acto administrativo demandado.

Tercera subsidiaria. - Que, a título de perjuicios, se condene a la SECRETARIA a pagar a ALIANSALUD, sobre la suma anterior, uno de los siguientes conceptos, calculados entre el momento de la erogación por parte de ALIANSALUD y la fecha de la sentencia:

- i. La tasa máxima de interés moratorio permitida en la Ley.
- ii. En subsidio del punto anterior, la aplicación del ajuste por IPC y el reconocimiento del interés legal del 6%.
- iii. En subsidio del punto anterior, la aplicación del ajuste por IPC.

Cuarta. - Que se ordene el cumplimiento de la sentencia y el pago de intereses moratorios, de acuerdo con lo establecido en los artículos 192 y 195 del CPACA.

Quinta. - Que se condene en costas a la parte demandada según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA.

Lo anterior, en virtud a las normas aplicables al presente caso, la actuación adelantada por la oficina de instancia, los argumentos expuestos por la demandante y el acervo probatorio que reposa en el expediente que contiene los antecedentes de los actos administrativos demandados, se evidencia que los mismos fueron proferidos atendiendo a los principios de legalidad, de debido proceso y sus corolarios de contradicción y de defensa.

I. DE LOS “FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES” EXPUESTOS POR LA PARTE ACTORA

Sobre los fundamentos y consideraciones efectuadas por la parte actora a continuación se realiza un resumen o síntesis, sobre el cual se realizará el pronunciamiento respectivo, en el acápite nominado como razones y fundamentos de la defensa.

1. Indica la actora que existe transgresión de las normas en la que debió fundarse, al considerar que el artículo 236 del Código Sustantivo de Trabajo establece un límite temporal de 30 días para el reconocimiento de la licencia de paternidad por parte de la EPS, los cuales correrán desde el nacimiento del menor, el cual se probará con la radicación en la EPS por parte del independiente o el empleador del registro civil de nacimiento del recién nacido, circunstancia supuestamente incumplida por la entidad demandada
2. La parte actora manifiesta que existe falsa motivación en los actos administrativos expedidos por la secretaría, ya que la Resolución No.DGC-000009 de 2022 se fundamentó en la en el pago efectuado por la licencia de paternidad del funcionario Pablo Fernando Verastegui Niño y de contera presunto incumplimiento de ALIANSALUD en el pago de la mencionada prestación, sin tener en cuenta que no se había remitido oportunamente el registro civil de nacimiento del recién nacido para el efecto.
3. Falta de competencia de la Secretaría para emitir actos administrativos por medio de los cuales se ordene a la EPS el pago de incapacidades de sus trabajadores.

II. RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA.

En primer lugar ha de indicarse que, el señor Pablo Fernando Verastegui Niño identificado con cédula de ciudadanía No. 79.952.201, se encuentra vinculado a la Secretaría Distrital de Hacienda desde el 10 de noviembre de 2017, fecha desde la cual, en cumplimiento del deber previsto en el artículo 161 de la Ley 100 de 1993, la Entidad ha efectuado cumplidamente el pago de las cotizaciones al sistema general de seguridad social.

El día 11 de junio de 2021 nació el menor Emilio Verástegui Mejía hijo del servidor Pablo Fernando Verastegui Niño, tal y como se consignó en el Registro Civil de Nacimiento, consecuencia de lo cual, la Secretaría Distrital de Hacienda concedió licencia por paternidad por ocho días hábiles entre el 11 y el 23 de junio de 2021, en virtud de lo previsto en la Ley 1822 de 2017 (vigente para la fecha del nacimiento), que modificó el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo.

En lo que atañe al reconocimiento económico de la licencia de paternidad, se atendió el trámite previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, que dispone que una vez efectuado el pago al servidor, el cual tuvo lugar en la nómina del mes de julio de 2021, el empleador deberá solicitar su reembolso ante la entidad promotora de salud – EPS, teniendo en cuenta que esta prestación está a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En igual sentido, el inciso 1º del artículo 2.2.5.5.13 del Decreto 1083 de 2015, dispone:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.13 Prestaciones económicas derivadas de las licencias por enfermedad y riesgos laborales y de la licencia de maternidad o paternidad. Durante la licencia por enfermedad general o profesional, maternidad o paternidad el empleado tiene derecho a las prestaciones económicas señaladas en la normativa que las regula, las cuales estarán a cargo de la entidad de seguridad social competente”. [Negrilla y subraya fuera del texto]

Respecto a la responsabilidad de los empleadores, el parágrafo del artículo 2.2.5.5.11 ibidem, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.11 Otorgamiento de la licencia por enfermedad. La licencia por enfermedad se autorizará mediante acto administrativo motivado, de oficio o a solicitud de parte, previa la certificación expedida por autoridad competente. Una vez conferida la incapacidad, el empleado está en la obligación de informar a la entidad allegando copia de la respectiva certificación expedida por la autoridad competente.

PARÁGRAFO. *El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se adelantará de manera directa por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS, de conformidad con lo señalado en el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento”.*

Bajo esta perspectiva, conforme lo establece el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, la Secretaría Distrital de Hacienda efectuó el pago prestacional conforme a la liquidación y reconocimiento del valor de la licencia de paternidad del servidor Pablo Fernando Verástegui Niño, tal y como se evidencia en el desprendible de nómina del mes de julio de 2021.

Debe resaltarse que la Jurisprudencia Constitucional ha señalado que la licencia de paternidad no sólo conlleva un alcance económico, sino que comprende un conjunto de prestaciones dirigidas a que en doble vía, el padre trabajador y su hijo recién nacido, dispongan de un espacio propicio para iniciar sus relaciones familiares.

Sobre el particular, la Corte Constitucional entre otras en la Sentencia T-190 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, se refirió a la naturaleza jurídica de la licencia de paternidad, en los siguientes términos:

"15. La licencia de paternidad es una manifestación del derecho al interés superior del menor de edad, pues a través de ésta se garantiza el cuidado y el amor durante los primeros días de su existencia, permitiéndole, no solo la compañía permanente de la madre sino también la del padre. La presencia del padre durante estos primeros días de vida del recién nacido, resultan fundamentales para que el menor de edad pueda obtener un pleno desarrollo físico y emocional, y además, sirven para que se afiancen las relaciones paterno-filiales

. En otras palabras, el derecho a obtener el reconocimiento de la licencia de paternidad permite 'garantizar al infante que el progenitor estará presente y lo acompañará durante las primeras horas siguientes a su nacimiento, brindándole el cariño, la atención, el apoyo y la seguridad física y emocional necesaria para su desarrollo integral, con miras a la posterior incorporación del menor a la sociedad'.

Entonces, es claro que la licencia de paternidad no fue concebida como un premio o una gracia que se concede al trabajador por el simple hecho de la paternidad o para que se dedique a celebrar la llegada del hijo, sino como una garantía del pleno ejercicio de los derechos fundamentales del niño y especialmente el de recibir cuidado y amor. Por ello, la licencia de paternidad consiste en un periodo de tiempo remunerado que se le otorga al padre trabajador para que acompañe y cuide a su hijo, garantizándole de esta manera el ejercicio pleno de su derecho fundamental al cuidado y al amor y que además cuente con los medios económicos para garantizar el mínimo vital del niño.

16. Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha dicho que la licencia de paternidad, además 'de ser una garantía de los derechos de los niños y niñas a recibir cuidado y amor, es también un derecho fundamental del padre, derivado del derecho a fundar una familia, que la Constitución Política reconoce en su artículo 42'. Esta norma indica que 'el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia', de modo que existe una obligación por parte del Estado y la sociedad de propiciar las circunstancias para que los trabajadores hombres puedan conciliar el trabajo y la vida familiar, mediante el reconocimiento de un breve período alrededor de la fecha del nacimiento de sus hijos.

17. En suma, la licencia de paternidad desarrolla el principio del interés superior del menor de edad, consagrado en el artículo 44 Superior y en la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Además, se erige como una forma de satisfacer el derecho al cuidado y al amor a que tienen todos los niños y niñas del mundo, pues reconoce que la presencia activa, participativa y permanente del padre es fundamental en el desarrollo del hijo".

Visto lo anterior, la Secretaría Distrital de Hacienda ha cumplido con las obligaciones legales que le han sido encomendadas, por una parte, concedió el tiempo y efectuó el pago de la licencia de paternidad al servidor Pablo Fernando Verastegui Niño y por el otro, procedió a adelantar el trámite para el reconocimiento de la prestación a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ante la EPS Aliansalud, conforme lo establece el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012.

Efectuadas las anteriores precisiones, se procede a realizar pronunciamiento puntual respecto de los concepto de violación que se invocan como fundamento de la demanda así:

II. Frente al argumento “Infracción de las normas en que debió fundarse”

El parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo en vigencia de la Ley 1822 de 2017 aplicable al caso, establecía respecto a la licencia de paternidad, lo siguiente:

“PARÁGRAFO 2o. El esposo o compañero permanente tendrá derecho a ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad.

La licencia remunerada de paternidad opera por los hijos nacidos del cónyuge o de la compañera.

El único soporte válido para el otorgamiento de la licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento, el cual deberá presentarse a la EPS a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor.

La licencia remunerada de paternidad estará a cargo de la EPS, para lo cual se requerirá que el padre haya estado cotizando efectivamente durante las semanas previas al reconocimiento de la licencia remunerada de paternidad. Se autoriza al Gobierno nacional para que en el caso de los niños prematuros y adoptivos se aplique lo establecido en el presente parágrafo”.

Por su parte, el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, establece:

“ARTÍCULO 28°. PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A SOUCITAR REEMBOLSO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS. a derecho de los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador”.

De la lectura de las disposiciones en cita, se desprende que la contenida en el Código Sustantivo del Trabajo se dirige a los afiliados al sistema general de salud a través de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS), indistintamente de que su vinculación como dependientes o independientes.

Mientras que la contenida en la Ley 1438 de 2011, se dirige expresamente a los empleadores que en virtud de lo previsto en el artículo 121 del Decreto Legislativo 019 de 2012, deben adelantar el trámite de reconocimiento de las prestaciones económicas derivadas de las licencias o las incapacidades ante las entidades promotoras de salud - EPS, gestión que en ningún caso puede ser trasladada al afiliado.

Bajo tal óptica, debe entonces resaltarse la importancia de efectuar una interpretación sistemática de la legislación, que permita engranar el enunciado de una norma con el contenido del ordenamiento legal o con la materia a la que pertenece. Esta postura ha sido acogida por la Corte Constitucional en innumerables pronunciamientos, entre los que se resalta el contenido en la Sentencia C-569 del 17 de mayo de 2000, en la que se indicó;

“El asunto que en esta oportunidad se presenta a consideración de la Corte es un buen ejemplo de aquellos casos en los que el proceso mediante el cual se pretende aplicar una norma de derecho, ha de hacerse mediante la integración sistemática de diversos preceptos que regulan un mismo evento. De nada sirve el ejercicio de interpretación que se reduce a los límites de una sola disposición –v.gr. el artículo acusado–, cuando la adecuada comprensión de dicho precepto depende de la integración de artículos contenidos en otras regulaciones. El ordenamiento jurídico presenta con frecuencia normas incompletas, cuyo contenido y finalidad deben

articularse junto a otras reglas; sólo de este modo es posible superar supuestas incongruencias al interior de un orden normativo"

Es por ello, que de la lectura atinente a la Licencia de Paternidad en el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, se encuentra que:

- El menor Emilio Verástegui Mejía, nació el día 11 de junio de 2021.
- El servidor Pablo Fernando Verástegui Niño, disfrutó de su licencia de paternidad entre el 11 y el 23 de junio de 2021.
- La Secretaría Distrital de Hacienda efectuó el pago de la licencia de paternidad por un valor correspondiente a \$ 6.631.619, en la nómina del mes de julio de 2021.
- La Entidad ha efectuado las respectivas cotizaciones al sistema general de seguridad social, incluido salud, durante la vinculación legal y reglamentaria del señor Pablo Fernando Verástegui Niño con la Secretaría Distrital de Hacienda, circunstancia que dio lugar al pago de la totalidad de la licencia de paternidad.

Este último punto, en cumplimiento además de lo previsto en el artículo 2.1.13.3 del Decreto 780 de 2016 que si bien fue derogado por el artículo 3 del Decreto 1427 de 2022, estaba vigente al momento de la configuración del caso que actualmente nos ocupa.

"ARTÍCULO 2.1.13.3. Licencia de paternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de paternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que el afiliado cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación de la madre y no habrá lugar al reconocimiento proporcional por cotizaciones cuando hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación.

En los casos en que durante el período de gestación, el empleador del afiliado cotizante o el trabajador independiente no haya realizado el pago oportuno de las cotizaciones habrá lugar al reconocimiento de la licencia de paternidad siempre y cuando, a la fecha del parto se haya pagado la totalidad de las cotizaciones adeudadas con los respectivos intereses de mora por el período de gestación. El empleador o trabajador independiente, deberá efectuar el cobro de esta prestación económica ante la EPS o EOC".

Así mismo, la Secretaría Distrital de Hacienda solicitó oportunamente a la EPS Aliansalud, el pago de la licencia de paternidad del señor Pablo Fernando Verástegui Niño, teniendo en cuenta que lo efectuó, dentro del término de los tres (3) años de prescripción del derecho a solicitar reembolso de las prestaciones económicas, establecido en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011.

En este orden de ideas, la tesis formulada por Aliansalud según la cual, con la expedición de la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022, se generó una infracción de las normas en que debió fundarse, ello como se explicó, en atención a que debe efectuarse un análisis integral del ordenamiento jurídico, encontrando entonces que la normatividad otorga al empleador un plazo de tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hizo el pago al trabajador, para solicitar a las Entidades Promotoras de salud el reembolso correspondiente, so pena de que la obligación prescriba.

Por ello, con la postura de Aliansalud EPS se está imponiendo a la Secretaría Distrital de Hacienda una obligación adicional a las que el ministerio de la Ley ha dispuesto, y que se resumen para el presente caso, en el debido pago de las cotizaciones al sistema general de seguridad social del servidor a su cargo, el pago del valor correspondiente a la licencia de paternidad y la solicitud de reconocimiento a la Entidad Promotora de Salud, dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha en que se realizó el pago al trabajador.

En lo que atañe a la solicitud de vinculación de la ADRES, se consideró que en la constitución del título contentivo de la obligación clara, expresa y exigible, la Dirección de Gestión Corporativa no se encontraba facultada para acceder favorablemente a dicha petición, en atención a que para la identificación del deudor, se aplicó lo dispuesto en los artículos 236 del Código Sustantivo del Trabajo, 121 del Decreto Legislativo 19 de 2012, 2.2.3.4.3 del Decreto 780 de 2016 y 2.2.5.5.13 del Decreto 1083 de 2015, según los cuales, las prestaciones económicas derivadas de las licencias por maternidad o paternidad, están a cargo de la entidad promotora de salud a la cual se encuentra afiliado el servidor, consecuencia de lo cual, la solicitud de reconocimiento por parte del empleador deberá estar dirigida a estas entidades y no a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Ahora bien, al margen de lo predicho y en aras de la discusión si fuera el caso, y sin que ello constituya aceptación del argumento planteado, se establece que el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, *indicaba que el único soporte válido para el otorgamiento de la licencia remunerada de paternidad*, era el Registro Civil de Nacimiento, mas no indicaba como elemento condicionante su aportación para el pago de la obligación económica.

Por tanto, dicho fundamento no tendrá prosperidad alguna y así deberá ser refrendado en fallo emitido por el juzgado para efecto de negar las pretensiones.

III. Frente al argumento “Falsa motivación en los actos administrativos expedidos por la Secretaría”

Como se indicó en precedencia, la decisión contenida en la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022, fue motivada debidamente en las razones de hecho y de derecho que aplican al caso particular.

- En cuanto a las razones de hecho, se encuentran las siguientes:

La Entidad ha efectuado las respectivas cotizaciones al sistema general de seguridad social, incluido salud, durante la vinculación legal y reglamentaria del señor Pablo Fernando Verástegui Niño con la Secretaría Distrital de Hacienda.

Producto del nacimiento del menor Emilio Verástegui Mejía, el día 11 de junio de 2021, se concedió licencia de paternidad a su progenitor, el servidor Pablo Fernando Verástegui Niño, la cual disfrutó entre el 11 y el 23 de junio de 2021. El pago de la licencia de paternidad a favor del servidor Verástegui Niño por un

valor correspondiente a \$ 6.631.619, fue efectuado en la nómina del mes de julio de 2021.

Mediante Oficio No. 2021EE122714O1 del 19 de julio de 2021 recibido por Aliansalud el día 22 del mismo mes y año, se solicitó entre otros, el reconocimiento económico de la licencia de paternidad otorgada al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño.

A través de correo electrónico del 24 de agosto de 2021, se remitió a Aliansalud el Registro Civil de Nacimiento del Menor Emilio Verástegui Mejía.

• En lo que atañe a las razones de derecho, se encuentran las siguientes: Licencia de paternidad, cuyo alcance fue descrito en el numeral anterior:

✓ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 236.

✓ Ley 1438 de 2011, artículo 28

✓ Decreto Legislativo 19 de 2012, artículo 121

✓ Decreto 1083 de 2015, artículos 2.2.5.5.12 a 2.2.5.5.14

✓ Decreto 780 de 2016, artículos 2.2.3.2.7 y 2.2.3.4.3

Facultad de constitución de título, cuyo alcance se analizará en el numeral siguiente:

✓ Constitución Política de Colombia, artículo 116 inciso 3.

✓ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículos 98 a 101.

✓ Ley 1066 del 29 de julio de 2006

✓ Decreto Distrital 289 de 2021 "Por el cual se establece el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones".

✓ Resolución SDH-000489 del 09 de agosto de 2021, numeral 2.3, literal b, vigente para la fecha de expedición del título, actualmente derogado por el artículo 21 de la Resolución SHD-215 del 17 de junio de 2022.

✓ Resolución No. SDH-000561 del 18 de diciembre de 2019, artículo 1º.

✓ Resolución SDH-000104 del 13 de junio de 2019, "Por la cual se adopta el Manual de Administración y Cobro de la Cartera No Tributaria de competencia de la Subdirección de Cobro No Tributario de la Dirección Distrital de Cobro", vigente para la fecha de expedición del título, actualmente derogada por el artículo 3 de la Resolución SHD-247 del 07 de julio de 2022.

Con fundamento en el recuento normativo que sirvió de sustento para la expedición del título contenido en la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022, se reitera que la obligación del reconocimiento económico de la licencia de paternidad está expresamente determinada en la Ley y su exigibilidad se encuentra plenamente vigente, en atención al término de prescripción de tres (3) años establecida en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, para este tipo de prestaciones económicas.

El consejo de Estado – sección cuarta, en sentencia del 26 de julio de 2017, sobre este tema señaló:

"Sobre la falsa motivación, la Sección Cuarta ha precisado que esta "causal autónoma e independiente se relaciona directamente con el principio de legalidad

de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación, la Sala ha señalado que "es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente". (se resalta).

A su turno la misma corporación señala en sentencia del 29 de abril del 2015, que:

"...La falta de motivación, entonces, es el presupuesto o una de las causas que dan lugar a la nulidad por expedición irregular del acto administrativo, que no a la nulidad por falsa motivación, como suele entenderse equivocadamente.

La falsa motivación es una causal independiente y autónoma, en la medida en que alude a los hechos del caso y a la prueba. En efecto, la falsa motivación se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa.

Por lo tanto, para que la pretensión de nulidad de un acto administrativo por falsa motivación prospere, se debe demostrar (I) que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no se probaron en la actuación administrativa o (II) que la administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si se hubiesen considerado habrían modificado sustancialmente la decisión.

En conclusión, mientras la falta de motivación implica la ausencia de motivo, la falsa motivación parte del supuesto de que el acto administrativo sí se motivó, pero de manera falsa, engañosa o, simplemente, con fundamento en hechos no probados.

Luego, por obvias razones, las dos causales de nulidad no pueden concurrir en un mismo acto administrativo, como erradamente lo estimó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E..."

De la jurisprudencia traída a colación, claramente se establece que no existe en el presente caso falsa motivación pues los actos administrativos atacados por la vía de nulidad están plenamente sustentados como se ha indicado en pretéritos párrafos, tanto fáctica, como normativamente, circunstancia diferente es que la parte actora no comparta la decisión de la administración y quiera de manera subjetiva hacer ver como una circunstancia irregular.

IV. Frente al argumento "Falta de competencia de la Secretaría para emitir actos administrativos por medio de los cuales se ordene a las EPS el pago de incapacidades de sus trabajadores"

Mediante la Resolución No. SDH-000561 del 18 de diciembre de 2019, el Secretario Distrital de Hacienda delegó en el Director de Gestión Corporativa, entre otras las siguientes atribuciones relacionadas con el manejo de personal de la Entidad:

*“Artículo 1º. Delegar en el Director de Gestión Corporativa las siguientes atribuciones
(...)”*

*10. Reconocer salarios, prestaciones sociales y suscribir la nómina.
11. Reconocer y ordenar el pago de los dineros que por cualquier concepto tengan derecho los servidores públicos o ex servidores”.*

Las facultades conferidas guardan relación directa con el tema objeto de estudio, en razón a que a dentro de las atribuciones del reconocimiento de salarios, prestaciones sociales y pagos a los servidores de la Entidad, se encuentran incluidos los correspondientes a las incapacidades y licencias, circunstancia que en si misma faculta a la Dirección de Gestión Corporativa para solicitar a las EPS, el reembolso del pago de las prestaciones económicas que por disposición legal tienen a su cargo, en los términos de los artículos 2.2.3.4.3 del Decreto 780 de 2016 y 121 del Decreto Ley 019 de 2012.

Refuerza lo anterior, lo dispuesto en el literal b del numeral 2.3 del artículo 2º de la Resolución SDH-000489 del 09 de agosto de 2021 (vigente para la fecha de expedición del título), que delegó en la Dirección de Gestión Corporativa “La ordenación del gasto y del pago para comprometer a nombre de la entidad con cargo a las apropiaciones incorporadas en el presupuesto asignado a las Unidades Ejecutoras 01 y 04 de los asuntos de esta Dirección, así como los correspondientes a las Direcciones, Oficinas Y Áreas no comprendidas en numerales 2.1 y 2.2. del presente artículo. Designar al (la) Subdirector Administrativo y Financiero de la Dirección de Gestión Corporativa como responsable del presupuesto de dichas unidades”.

Al respecto, resulta necesario indicar que dentro de las apropiaciones incorporadas en el presupuesto asignado a la Unidad Ejecutora 01, se encuentran los rubros correspondientes a los gastos del personal vinculado a la Secretaría Distrital de Hacienda, incluidos aquellos que por concepto de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad, sean cancelados a los servidores de la Secretaría.

En este orden de ideas, el artículo 98 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, establece el deber de las entidades públicas de recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo, revistiéndolas de la prerrogativa del cobro coactivo para tales efectos.

De acuerdo a lo narrado, las actuaciones de la Dirección de Gestión Corporativa se enmarcan en i) la obligación de determinación de las acreencias a favor de la Secretaría Distrital de Hacienda, en virtud del pago de auxilios por incapacidad y licencias de maternidad y paternidad de sus servidores, los cuales están a cargo del sistema general de seguridad social en salud, y ii) la responsabilidad de constituir el título ejecutivo de la obligación, conforme lo dispuesto en los artículos 4º del Decreto Distrital 489 del 09 de agosto de 2021 y 6º de la Resolución SDH-000104 del 13 de junio de 2019, que establecen:

- Decreto Distrital 489 del 09 de agosto de 2021, “Por el cual se establece el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones”.

“Artículo 4º.- Constitución del Título Ejecutivo. Constituye título ejecutivo todo documento expedido por la autoridad competente, debidamente ejecutoriado que impone, a favor de una entidad pública, la obligación de pagar una suma líquida de dinero y que presta mérito ejecutivo cuando se dan los presupuestos contenidos en la ley. Se incluyen dentro de este concepto los documentos previstos como título ejecutivo en el artículo 828 del Estatuto Tributario Nacional y en el artículo 99 de la Ley 1437 de 2011.

Para el cobro de las rentas o caudales públicos, la entidad distrital acreedora será la responsable de constituir el título ejecutivo de la obligación de manera clara, expresa y exigible. (...)”

- Resolución SDH-000104 del 13 de junio de 2019: “Por la cual se adopta el Manual de Administración y Cobro de la Cartera No Tributaria de competencia de la Subdirección de Cobro No Tributario de la Dirección Distrital de Cobro”, vigente para la fecha de expedición del título, actualmente derogada por el artículo 3 de la Resolución SHD-247 del 07 de julio de 2022.

“ARTÍCULO 6. CONSTITUCIÓN DEL TÍTULO EJECUTIVO: Para efecto del cobro coactivo a cargo de la Dirección Distrital de Cobro y sus dependencias, la Entidad Distrital acreedora será la responsable de constituir el título ejecutivo de la obligación de manera clara, expresa y exigible, conforme con la legislación y normativa que regula el origen de la misma, así como el de establecer la fecha de ejecutoria del mismo, salvo que se trate de sentencias judiciales que presten mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva.

Cada Entidad Distrital, antes de remitir un título ejecutivo para cobro coactivo a la Subdirección de Cobro No Tributario de la Dirección Distrital de Cobro, debe verificar que el mismo reúna todos los requisitos de procedibilidad indicados en este Manual”.
[Subraya fuera del texto]

Con relación a las características que debe tener el acto administrativo que presta mérito ejecutivo, en este caso la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022, se encuentra que la obligación clara, expresa y exigible, se constituyó de la siguiente manera:

Obligación clara: La obligación deviene de la Ley, entre otros en los artículos 236 del Código Sustantivo del Trabajo, 121 del Decreto Legislativo 19 de 2012, 2.2.3.4.3 del Decreto 780 de 2016 y 2.2.5.5.13 del Decreto 1083 de 2015, según los cuales, las prestaciones económicas derivadas de las licencias por maternidad o paternidad, estarán a cargo de la entidad promotora de salud a la cual se encuentre afiliado el servidor.

Aliansalud, es la entidad promotora de salud a la cual se encuentra afiliado el servidor Pablo Fernando Verástegui Niño beneficiario de la licencia de paternidad, y a la cual, la Secretaría Distrital de Hacienda ha girado oportunamente los aportes de Seguridad Social.

Por otra parte, la Secretaría Distrital de Hacienda, a través de la Dirección de Gestión Corporativa efectuó el pago de la licencia de paternidad al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño, en la nómina del mes de julio de 2021, circunstancia que le otorga la calidad de acreedora de la obligación económica a cargo de Aliansalud, y la facultad de perseguir su efectivo recaudo.

Obligación expresa: La licencia de paternidad objeto del presente análisis fue liquidada y pagada en la nómina del mes julio del año 2021, por valor de \$6.631.619 al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño. Valor que fue debidamente determinado en la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022, en la que además se hizo referencia a los intereses moratorios generados, conforme a lo consagrado en el segundo inciso del artículo 2.2.3.4.3 del Decreto 780 de 2016.

Obligación exigible: La obligación de Aliansalud en favor de la Secretaría Distrital de Hacienda se encuentra vigente, en atención al término de prescripción de tres (3) años establecido en el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 para este tipo de prestaciones económicas, los cuales no se han agotado, toda vez que la licencia de paternidad fue pagada al servidor Pablo Fernando Verástegui Niño en la nómina del mes de julio de 2021.

Así mismo, la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022, adquirió firmeza el 12 de mayo de 2022.

Con fundamento en lo anterior, y teniendo en cuenta que Aliansalud EPS no efectuó el pago requerido, mediante Memorando No. 2022IE042795O1 del 21 de junio de 2022, la Subdirección del Talento Humano remitió el expediente completo a la Subdirección de Cobro No Tributario de la Dirección Distrital de Cobro, facultada en virtud del artículo 2 del Decreto Distrital 607 del 09 de noviembre de 2017 y el artículo 10 del Decreto Distrital 289 de 2021, para adelantar los procesos de cobro persuasivo, cobro coactivo y el otorgamiento de facilidades de pago de los créditos existentes a favor de la Secretaría de Hacienda, tal y como se dejó estipulado en el artículo tercero de la Resolución No. 000009 del 04 de enero de 2022 confirmada mediante la Resolución No. DGC-000448 del 11 de mayo de 2022.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

1.- INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DEL DERECHO

De lo expuesto precedentemente, a la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá D.C., no le asiste ningún tipo de responsabilidad u obligación para con la demandante, en la medida que tal como se señala con anterioridad los actos administrativos cuestionados fueron emitidos teniendo en cuenta la normativa vigente por funcionario competente y la motivación contenida en el mismos dio cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión adoptada.

Aunado a lo anterior, en el presente caso la Secretaría Distrital de Hacienda al expedir las decisiones cuya nulidad se demanda, lo hizo en forma razonada, como resultado del análisis jurídico e interpretativo sobre los preceptos normativos aplicables al caso, alejado de actuaciones que puedan catalogarse de arbitrarias o caprichosas.

Circunstancia diferente es que el actor no haya encontrado conforme la decisión adoptada por la administración y que su falta de previsión quiera hacerla ver como excusa, para darle visos de violación del debido proceso,

circunstancia que contrariamente a lo argumentado y probado por la SDH, está llamada a fracasar las pretensiones de la demanda.

2.- EXCEPCIÓN GENERICA DEL ARTÍCULO 282 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos de la señora Juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si la señora Juez encuentra probados los hechos que lo constituyen comedidamente le solicito reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito a la señora Juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

III. SOLICITUD

Por lo anteriormente expuesto y toda vez que no hubo ninguna violación al ordenamiento jurídico, solicito denegar las pretensiones de la demanda, declarando en consecuencia la firmeza de los actos administrativos demandados.

De conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. y teniendo en cuenta que en el asunto de controversia se suscita un interés público, no es procedente la condena en costas.

IV. PRUEBAS

DE LA PARTE DEMANDANTE

Documental

Solicito a la señora Juez tener en cuenta la documental aportada por la actora en cuanto al valor probatorio que corresponda, en especial para demostrar que no fue diligente con sus obligaciones a cargo y que no fue diligente en sus actuaciones propias en pro de la defensa de sus intereses, circunstancia que ahora quiere hacerla ver como una carga para la administración distrital.

DE LA PARTE DEMANDADA

Solicito se tengan como pruebas:

Documentales: Los antecedentes de los actos demandados que se anexan a la presente contestación, en un archivo con (306) folios.

V. ANEXOS

El poder especial otorgado por la Doctora JOSE FERNANDO SUAREZ VENEGAS, en un (1) folio el cual obra dentro del expediente.

Copia anexos de la representación legal de la entidad junto con cedula y tarjeta del suscrito.

Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

VI. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Secretaría del Juzgado o en la Carrera 30 No. 25-90 Piso 10° de Bogotá - Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda.

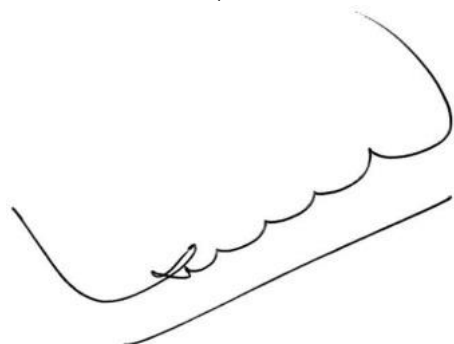
Correo electrónico: nramqui@yahoo.es. Celular 3123500420

Cordialmente,

NOTIFICACIONES Y COMUNICACIONES

Recibiré comunicaciones y notificaciones en la Carrera 30 No. 25-90 Piso 10, Subdirección de Gestión Judicial - Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda, teléfono 3385159, e-mail: nramqui@yahoo.es, celular 3123500420, o en la Secretaría de su Despacho.

Atentamente,



NADIN ALEXANDER RAMIREZ QUIROGA

C.C. No. 79.451.833 de Bogotá

T.P. No. 95.661 del C.S.J.

Nota: De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020 se remite copia del presente trámite al correo establecido para tal efecto correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, como al correo de la parte actora notificacionesjudiciales@aliansalud.com.co, abogado3@diazgranados.co; diana.hernandezdiaz@gmail.com; el cual fue informado por la misma en la demanda presentada ante los Juzgados Administrativos y de asignación y competencia del despacho a su cargo. Igualmente a los correos notificaciones.judiciales@adres.gov.co; morozco@procuraduria.gov.co