

187

PROCESO 2019-0064

R Ruth Maria Bolivar Jaramillo <ruth.bolivar@adres.gov.co>



Jue 25/02/2021 3:51 PM  
Para: Juzgado 08 Laboral - Bogotá - Bogotá D.C.

recurso reposicion llamamien...  
253 KB

Buenas tardes, reciban un cordial saludo.

Adjunto al presente allego memorial relacionado con el auto notificado en el estado del 23 de febrero de 2021.

Atentamente,

**RUTH MARIA BOLIVAR JARAMILLO**  
Abogada Oficina Asesora Jurídica  
T: 4322760 Ext: 1056  
C: 315-8941397  
D: Av. Calle 26 No. 69- 76 Torre 1 Piso 17 – Bogotá  
E: [Ruth.Bolivar@adres.gov.co](mailto:Ruth.Bolivar@adres.gov.co)  
[www.adres.gov.co](http://www.adres.gov.co)



El contenido de este mensaje y sus anexos son propiedad la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, es únicamente para el uso del destinatario ya que puede contener información reservada o clasificada; las cuales no son de carácter público. Si usted no es el destinatario, se informa que cualquier uso, difusión, distribución o copiado de esta comunicación está prohibido. Cualquier revisión, retransmisión, diseminación o uso de este, así como cualquier acción que se tome respecto a la información contenida, por personas o Entidades diferentes al propósito original de la misma, es ilegal. Si usted es el destinatario, le solicitamos dar un manejo adecuado a la información; de presentarse cualquier suceso anómalo, por favor informarlo al correo [mesadeservicios@adres.gov.co](mailto:mesadeservicios@adres.gov.co).

Responder | Reenviar



Doctora  
**VIVIAN ROCIO GUTIERREZ GUTIERREZ**  
**JUEZ OCTAVA (08) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**  
 Jlato08@cendoj.ramajudicial.gov.co  
 E. S. D.

**Proceso: ORDINARIO LABORAL**  
**Radicado: 2019-0064**  
**Demandante: EPS SANITAS S.A.**  
**Demandado: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

Respetada señora Juez:

**RUTH MARIA BOLIVAR JARAMILLO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 39.746.311, abogada en ejercicio, con tarjeta profesional número 141.944 del Consejo Superior de la Judicatura, apoderada de la Administradora de los Recursos del sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, mediante el presente escrito interpongo RECURSO DE REPOSICION y en subsidio de APELACIÓN en contra del auto de fecha 22 de febrero de 2021, notificado en el estado del 23 de febrero de la presente anualidad, mediante el cual el despacho negó el llamamiento en garantía efectuado por la suscrita a la Unión Temporal FOSYGA 2014.

Sobre el particular deberá tenerse en cuenta los siguientes:

**FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS**

**Aclaración Preliminar - Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES – Sucesora procesal del Ministerio de Salud y Protección Social - FOSYGA.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016<sup>1</sup> modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, a partir del día primero (01) de agosto de 2017, entró en operación la **ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, 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).

A partir de la entrada en operación de la ADRES, se suprimió la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social -DAFPS del Ministerio de Salud y Protección Social<sup>2</sup> 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<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> "Por el cual se modifica la estructura de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES y se dictan otras disposiciones"  
<sup>2</sup> De conformidad con el numeral 1 del Artículo 36 del Decreto 4107 de 2011 derogado por el artículo 5 del Decreto 1432 de 2016, modificado por los Decretos 2188 del mismo año y 547 de 2017 encargada de "administrar, directamente o a través de encargos fiduciarios o fiducia pública o cualquier otro mecanismo financiero de administración de recursos el Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga, creado por el artículo 218 de la Ley 100 de 1993; y el Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud, Fonsaet, creado por el artículo 50 de la Ley 1438 de 2011"  
<sup>3</sup> Así lo dispone el Artículo 31 del Decreto 1429 de 2016.



El Decreto 546 de 2017, que 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." (Negritas fuera de texto)

Ahora bien, 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. (...)" (Subrayado y negrilla fuera de texto)

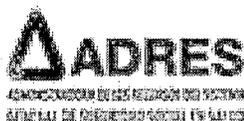
**"ARTÍCULO 27. TRANSFERENCIA DE DERECHOS Y OBLIGACIONES.** Todos los derechos y obligaciones que hayan sido adquiridos por la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la administración de los recursos del Fondo de Solidaridad 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."*

Así las cosas, es importante resaltar varios aspectos que deberán ser tenidos en cuenta por el Despacho Judicial:

1. La demanda de la referencia está encaminada a que se declare la responsabilidad patrimonial del entonces Ministerio de la Protección Social por servicios NO POS, cuyo reconocimiento recaía sobre las subcuentas administradas por el FOSYGA.
2. Como el entonces FOSYGA no contaba con personería jurídica, ya que se trataba de una subcuenta adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, todas las operaciones de índole contractual se suscribían a nombre de dicho ente ministerial que se encontraba representado para tal fin por la Subdirección de Administración de Fondos.
3. Ahora bien, como el reconocimiento y pago de todo aquello que no se encontrara incluido en el entonces POS, hoy PBS recaía sobre el Ministerio de Salud y Protección Social – a través de la Dirección de Administración de Fondos (FOSYGA); que no contaba con una planta de personal suficientemente amplia, motivo por el cual suscribió los contratos 043 de 2013 y 467 de 2011, con el fin de efectuar la auditoría a los cobros que presentaran las EPS, las reclamaciones y la administración fiduciaria.
4. El objeto contractual del Contrato 043 de 2011 fue el siguiente: "Realizar la auditoría integral (salud, jurídica y financiera), a las solicitudes de recobro que por servicios extraordinarios no estaban incluidos en el Plan General de Beneficio y a las Reclamaciones por Eventos Catastróficos y Accidente de Tránsito – ECAT, con cargo a los recursos de las subcuentas correspondientes al Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA del Sistema General de Seguridad Social en Salud."

Y como alcance al citado objeto se contempló el siguiente:



"Que las labores de auditoría integral (salud, jurídica y financiera), requeridas se desarrollaran sobre las solicitudes de recobros NO POS y las reclamaciones ECAT que se radiquen ante el FOSYGA a partir del 1 de enero de 2014, así como respecto de aquellas que por cualquier motivo no hubiesen podido culminar el trámite correspondiente con la firma contratada para adelantar dichas tareas para los recobros y reclamaciones radicadas ante el mencionado Fondo, hasta el 31 de diciembre de 2013."

- 5. Lo anterior deja claro que la responsabilidad sobre los recobros, que incluye la auditoría integral, recaía en las funciones de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social, que como se indicó contrató el proceso de auditoría con la Unión Temporal FOSYGA 2014 a través del ente que tenía entonces la representación jurídica, esto es, el MINISTERIO.
- 6. Con ocasión de la creación y entrada en vigencia de ADRES, especialmente el artículo 27<sup>4</sup> del Decreto 1429 de 2016, los DERECHOS (que incluyen los contratos suscritos) y las obligaciones, fueron transferidos a la ADRES, quien en los procesos anteriores a 2017 funge como sucesora procesal y en los contratos igualmente ostenta titularidad, razón por la cual, las cláusulas suscritas como ocurre con la denominada CLAÚSULA DE INDEMNIDAD que sustenta el llamamiento efectuado, genera efectos a mi representada.

Conforme lo expuesto ADRES se encuentra debidamente legitimada para efectuar el llamamiento en garantía en el proceso judicial de la referencia, soportado en el artículo 64 del C.G.P., el cual establece:

*"Artículo 64. Llamamiento en garantía Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación."*

Se obtiene de lo anterior que, el llamamiento en garantía constituye una institución jurídica que se basa en la existencia de un derecho legal o **contractual** que vincula a la parte dentro de un proceso determinado (llamante) y a una persona ajena al mismo (llamado), permitiéndole al primero traer a este como tercero, para que intervenga dentro del proceso, a fin de exigirle que concorra frente a la indemnización del perjuicio que eventualmente puede llegar a quedar a cargo del llamador a causa de la sentencia.

En el sub-lite, es importante contar con la participación de la Unión Temporal FOSYGA 2014, ya que, de encontrarse algún tipo de falencia en el proceso de auditoría, en virtud de la Clausula de indemnidad estaría llamada a responder, si bien no por el capital (que le correspondía al entonces FOSYGA hoy ADRES), si deberá reconocer los gastos adicionales que el resultado de auditoría hubiere generado a la EPS demandante y que se prueben debidamente en el trámite judicial.

En consonancia con lo dicho, y en el ejercicio de aplicación de esta figura jurídica, la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, a través de auto 11001310301019990969901, dic. 19/12, M. P. Arturo Solarte, dispuso que es necesario que exista un afianzamiento que asegure y proteja al llamante contra algún riesgo, de tal manera que el llamado en garantía está obligado a indemnizar al llamante por la condena al pago de perjuicios o a reembolsar total o parcialmente la suma correspondiente fijada en la sentencia, insistiendo que la protección patrimonial que implica el llamamiento en garantía solo puede hacerse extensiva a quien la provocó.

Se observa entonces que el llamamiento en garantía es una relación de carácter sustancial que ata al tercero con la parte principal, en virtud de la cual aquel debe responder por la obligación que surja en el marco de una eventual condena en contra del llamante. Para demostrar este vínculo, se aportó con la contestación de la demanda el contrato de consultoría 043 de 2013, y como se ha recalcado, los recobros que pretende cobrar por esta vía la EPS SANITAS, corresponden a los años 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016, data en la cual la Unión

<sup>4</sup> "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).



Temporal FOSYGA 2014, era la encargada de realizar funciones de auditoría<sup>5</sup>, razón suficiente para que al momento en que se profiera una eventual condena, el despacho emita el pronunciamiento respectivo.

#### PETICIÓN

Corolario de lo anterior, muy gentilmente solicito al Despacho reponer el auto de fecha 22 de febrero de 2021, notificado en el estado del 23 de febrero de la presente anualidad, mediante el cual se negó el llamamiento en garantía pues tal y como lo describe el contrato de consultoría número 043 de 2013 se suscribió entre el Ministerio de Salud y Protección Social – FOSYGA hoy ADRES y la Unión Temporal FOSYGA 2014, y como consecuencia de la transferencia de derechos y obligaciones de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social, todos los derechos y obligaciones con cargo al FOSYGA pasaron a mi representada.

Ahora, hay que tener en cuenta la cláusula de indemnidad mediante la cual la U.T. FOSYGA 2014, está llamada a responder, como se dijo líneas atrás, puede que no por el capital, pero si por los gastos adicionales que el resultado de auditoría hubiere generado a la EPS demandante; por lo tanto, si tiene obligación con mi poderdante por los procesos de auditoría que realizó.

#### NOTIFICACIONES

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES y la suscrita apoderada, en la Avenida Calle 26 No. 69 – 76, Torre I - Piso 17 Centro Empresarial Elemento, teléfono 4322760 extensión 1773 -1771 de la ciudad de Bogotá D.C., correo electrónico: [notificaciones.judiciales@adres.gov.co](mailto:notificaciones.judiciales@adres.gov.co)

Cordialmente,

**RUTH MARIA BOLIVAR JARAMILLO**  
Apoderado Oficina Asesora Jurídica  
Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud

<sup>5</sup> Para el caso de los recobros de 2011, 2012 y 2013 pudo existir conocimiento en línea extraordinaria de radicación.