Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

JUZGADO SEXTO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019)

Radicado	08001333300620180000600
Medio de control	Nulidad Y Restablecimiento del Derecho
Demandante	**JOSE MARÍA GONZALEZ SARABIA**
Demandado	Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA
Juez (a)	**LILIA YANETH ALVAREZ QUIROZ**

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, interpuesta por José María González Sarabia, contra el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

II.- ANTECEDENTES

2.1 DEMANDA

La parte actora pretende dentro del presente proceso se declare la nulidad de la Resolución No. 0412 de 17 de marzo de 2017, por medio del cual se señalaron las sumas a restituir – reintegrar por concepto de excedentes del servicio médico asistencial de SENA, prestado a los beneficiarios de salud del señor José María González Sarabia en los periodos comprendidos de 2009 a 2016. Así como, la nulidad de la Resolución No. 1664 del 17 de agosto de 2017 por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto y confirmó la resolución en mención.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho se ordene en la sentencia que no está obligado a restituir a la tesorería del SENA la suma pretendida con la resolución acusada. Así como también los periodos 2009, 2010 y 2011 se encuentran prescritos.

Solicita que se condene a la parte demandada al reconocimiento a las costas procesales, en especial las agencias en derecho.

2.2 HECHOS

El Despacho se permite sintetizar los hechos de la demanda así:

-. El demandante trabajó para el SENA por más de 30 años y actualmente se encuentra pensionado por jubilación por parte de esa entidad y compartida con la pensión de vejez por Colpensiones.

-. Johnny González y Blanca Pérez Hernández en calidad de hijo y cónyuge del actor, respectivamente, recibieron los servicios asistenciales de salud que el SENA presta de manera directa a los beneficiarios empleados públicos, trabajadores y pensionados.

-. Por Resolución No. 412 de 17 de marzo de 2017 el SENA ordenó al actor la restitución o reintegro por concepto de excedentes de servicios médico asistencial causado por la prestación de servicios médicos suministrado a éste y sus beneficiarios.

2.2 CONCEPTO DE VIOLACION

Señala como norma violada:

Constitución Política: Artículos 1, 2, 6, 13, 29, 48, 53, 58 y 90.
Ley 100 de 1993 artículo 45
Ley 119 articulo 45
Ley 1437 de 2011 artículos 93 y 97
Estatuto Tributario Nacional: articulo 817

El concepto de violación la parte actora, lo sustenta en los siguientes cargos:

Manifiesta que dentro de los fines del Estado se garantiza la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política y por ello señaló que las autoridades de la Republica están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia. Para el actor los actos acusados fueron expedidos violando estas normas superiores y por lo tanto deben ser anulados.

Sostiene que en las normas internas del SENA y en la convención colectiva de trabajo suscrita entre éste y los trabajadores oficiales, el servicio médico asistencial se considera una prestación social.

2.4 CONTESTACIÓN

El Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, se pronunció sobre los hechos y se opuso a todas las pretensiones, argumentando que en el decreto 907 de 16 de mayo de 1975 en su artículo 30 estableció la seguridad social para la familia del empleado y determinó que el SENA asumiría directamente o contratará con una o varias entidades privadas o públicas especializadas en seguridad social, un seguro médico asistencial para los parientes de los empleados, entendiéndose como un derecho adicional del trabajador y no un derecho esencial de la entidad.

Precisó que el Servicio médico asistencial SENA, es un beneficio en salud para la familia del servidor público y/o pensionado del SENA, que cumpla con los requisitos de afiliación, apoyándose normativamente en el Decreto 907 de 1975 y 1014 de 1978 modificado por el decreto 415 de 1979. Señaló además que los funcionarios y/o pensionados siempre tienen conocimiento de las tarifas y topes que aplican al servicio médico, los cuales han sido regulados en el último lustro mediante las resoluciones 1684 de octubre 11 de 2013, La 2327 de 2013 la 2416 de 2014, la 1262 de 2016 actualmente vigentes. Indicó, que el conocimiento sobre la causación de excedentes lo tiene el funcionario por la misma logística en que sucede la prestación de los servicios a sus beneficiarios, a través de las correspondientes órdenes y requisiciones médicas, que constan en las historias clínicas.

Finalmente aduce que no existe prescripción por no haber transcurrido los 10 años que señala el artículo 2536 del CC y que la carga de la prueba, cuando se alega una inexistencia de la obligación, es propia del actor, la cual no ha sido cumplida

Propuso como excepciones de fondo, la legalidad de los actos acusados, y la de carácter genérico.

2.5 ACTUACION PROCESAL

La demanda fue presentada[1] el 12 de enero de 2018, correspondiendo por reparto a este Despacho el conocimiento del presente proceso, siendo admitida mediante auto[2] de fecha 5 de marzo de 2018, ordenándose y realizándose las notificaciones correspondientes.

La entidad demandada presentó contestación[3] de demanda dentro del término otorgado para ello; presentando excepciones de fondo, las cuales una vez vencido el término otorgado para ello, se dio traslado[4] mediante fijación en lista. Vencido dicho término se

[1] Folio 1 y 42 del expediente
[2] Folio 44-45 el expediente
[3] Folio 55-62 del expediente
[4] Fl. 179-180 del expediente

celebró audiencia inicial[5], en la cual se declaró precluido el periodo probatorio y se ordenó la presentación por escrito de los alegatos dentro de los (10) días siguientes. Término que se encuentra vencido.

2.6 ALEGACIONES

En sus alegatos el actor, reitera que la nulidad pretendida en el presente proceso, se fundamenta en que la prestación del servicio médico está relacionada al derecho de la seguridad social y es un derecho convencional, y que no se haya plenamente demostrado que se hubiesen producido los excedentes cobrados, así también encontrándose prescritos los periodos 2009, 2010, 2011.

Resalta que para el cobro de los excedentes del Servicio médico asistencial, el SENA no ha aportado con la resolución acusada o con la contestación de la demanda, soportes de las órdenes de servicios emanadas de los servicios médicos asistenciales, entre otros, que constituya plena prueba que acredite completamente la veracidad del hecho. Puntualizando que, el tope anual reconocido por el SENA varía en tratándose de enfermedad común o crónica y que no hay soportes para dichos cobros, y los topes y cobros de los servicios médicos deben ser acordes con la normas superiores para evitar cobros en exceso. Indicando finalmente que el artículo 102 del decreto 1848 de 1969 preceptúa que las obligaciones prescriben a los tres años, por lo que solicita que se niegue la pretensión de la resolución 0412 de 17 de marzo de 2017 y se ordene en la misma sentencia que el actor no se encuentra obligado a pagar dicho excedente.

Por su parte, la apoderada del SENA señaló que el actor tuvo siempre conocimiento de los valores y de los cobros de los mencionados excedentes, no siendo esto un deber novedoso, y dichos valores se informan en las correspondientes órdenes y requisiciones médicas que constan en las correspondientes historias clínicas. Se verifica entonces que la resolución No. 142 de 2017 estuvo a ajustada a derecho y con el lleno de los requisitos del debido proceso, por lo que solicita declarar su legalidad y denegar las pretensiones de la demanda.

2.7 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora judicial delegada para este despacho no rindió concepto alguno.

III.- CONTROL DE LEGALIDAD

No advirtiéndose ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar la sentencia correspondiente.

---

[5] Acta de 48 de 28 de marzo de 2019, folio 200-202 del expediente

IV.- CONSIDERACIONES

4.1 EXCEPCIONES O CUESTIONES PREVIAS

Las excepciones propuestas por el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, son excepciones de méritos que serán resuelvas al momento de resolver el fondo del asunto.

4.2 PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico se centra en determinar si la resolución 412 de 2017 fue expedida con violación a normas legales y constitucionales, o si por el contrario fue expedido con los requisitos formales señalados para los actos administrativos, en ese entendido, se establecerá si la parte demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad que conlleva el mencionado acto administrativo.

4.3 TESIS

Para esta judicatura, de las pruebas allegadas y los fundamentos jurídicos expuestos, no es dable concluir que el acto administrativo fue expedido con violación a principios constitucionales, ni legales, toda vez que se pudo establecerse que se dio cumplimiento al procedimiento administrativo señalado, cumpliendo con las formalidades exigidas para su validez, por consiguiente la parte demandante no desvirtuó la legalidad presumida en el acto administrativo acusado.

4.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El Decreto 1014 de 1978, articulo 35, dispone:

> "*El SENA garantizará a sus empleados el cubrimiento de servicios médicos y prestaciones sociales, afiliándolos a una entidad asistencial o de previsión.*
>
> *Dichos empleados tendrán derecho únicamente a recibir los servicios y prestaciones sociales establecidos por la entidad asistencial o de previsión, con excepción de lo señalado en el parágrafo siguiente.*
>
> *Aquellos funcionarios que se encuentren incapacitados por enfermedad, devengarán durante la incapacidad y proporcionalmente a ésta, una suma equivalente al sueldo asignado al cargo. Entiéndase en este caso que el empleado cede su derecho al SENA para que efectúe el cobro de la incapacidad ante la entidad asistencial o de previsión.*
>
> *El SENA asumirá directamente o contratará con una o varias entidades públicas o privadas especializadas en seguridad social, un seguro médico asistencial, para los parientes de los empleados de la entidad.*
>
> *Las modalidades y cuantías de este servicio se establecerán por Acuerdo del Consejo Directivo Nacional, así como los aportes del SENA para cada uno de sus empleados.*

Con la prestación de este servicio de salud para la familia de los empleados, éstos y la entidad quedarán exentos de cotizaciones al ISS para cubrir riesgos similares.

El SENA incluirá en su presupuesto las partidas requeridas para el desarrollo de programas de seguridad industrial y salud ocupacional, que garanticen el mantenimiento de un buen estado de salud física y mental del empleado.

El Consejo Directivo Nacional de la entidad, reglamentará las normas internas sobre este aspecto.

La Resolución 312 de 1987, reglamentó la administración y prestación del Servicio Médico Asistencial establecido para los familiares que dependan económicamente del Empleado Público, Trabajador Oficial o Pensionado, y estableció las tarifas y topes del servicio médico asistencial para ellos y sus beneficiarios. Esta regulación ha sido actualizada con resoluciones más recientes en los años 2010, 2016, 2018.

Ahora bien, la parte actora señala que el acto administrativo demandando fue proferido de forma irregular con violación a normas constitucionales con fundamento en el artículo 138 del CPACA, sin embargo, es obligación de la actora desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo consagrado en el artículo 88 que al tenor dispone:

> *"Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar."*

Frente a la causal de nulidad invocada, la Sentencia C-197 de 1999 la corte constitucional indicó:

> "Considera *igualmente la Corte que la exigencia prevista en el segmento normativo acusado, no puede significar que el juez administrativo pueda sustraerse de la obligación contenida en el art. 4 de la Constitución, conforme al cual "En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales", norma esta última que tiende a garantizar la supremacía y defensa del ordenamiento jurídico superior.*
>
> *Lo expresado tiene su justificación en los razonamientos expuestos por esta Corte en la sentencia C-069/95[3], en la cual, se dijo:*
>
> *"Considera la Corte que el texto constitucional ha de hacerse valer y prevalece sobre la preservación de normas de rango inferior. La función de la Constitución como determinante del contenido de las leyes o de cualquier otra norma jurídica, impone la consecuencia lógica de que la legislación ordinaria u otra norma jurídica de carácter general no puede de manera alguna modificar los preceptos constitucionales, pues la defensa de la Constitución resulta más importante que aquellas que no tienen la misma categoría".*
>
> *"Dentro de la supremacía que tiene y debe tener la Constitución, esta se impone como el grado más alto dentro de la jerarquía de las normas, de manera que el contenido de las leyes y de las normas jurídicas generales está limitado por el de la Constitución. Así pues, debe existir siempre armonía entre los preceptos constitucionales y las normas jurídicas de inferior rango, y si no la hay, la Constitución Política de 1991 ordena de manera categórica que se apliquen las disposiciones constitucionales en aquellos casos en que sea manifiesta y no caprichosa, la incompatibilidad entre las mismas, por parte de las autoridades con plena competencia para ello".*
>
> *"Desde luego que la norma inaplicable por ser contraria a la Constitución en forma manifiesta, no queda anulada o declarada inexequible, pues esta función corresponde a los*

organismos judiciales competentes, en virtud del control constitucional asignado por la Carta Fundamental en defensa de la guarda de la integridad y supremacía de la norma de normas (artículos 237 y 241 C.P.)".

"Si bien es cierto que por regla general las decisiones estatales son de obligatorio cumplimiento tanto para los servidores públicos como para los particulares "salvo norma expresa en contrario" como lo señala la primera parte del artículo 66 del decreto 01 de 1984, también lo es que, cuando de manera palmaria, ellas quebrantan los ordenamientos constitucionales, con fundamento en la supremacía constitucional, debe acatarse el mandato contenido en el artículo 4° de la Carta ya citado, que ordena -se repite- que 'en todo caso de incompatilibidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales', sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente de que trata el artículo 6° de la misma, por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación, por parte de los servidores públicos, en el ejercicio de sus funciones".

En conclusión, por las razones anteriormente expuestas, considera la Corte que el aparte normativo acusado no viola las normas invocadas por el demandante ni ningún otro precepto de la Constitución. No obstante, la norma será declarada exequible condicionada a que cuando el juez administrativo advierta la violación de un derecho fundamental constitucional de aplicación inmediata, deberá proceder a su protección, aun cuando el actor en la demanda no hubiere cumplido con el requisito tantas veces mencionado, y que cuando dicho juez advierte incompatibilidad entre la Constitución y una norma jurídica deberá aplicar el art. 4 de la Constitución.

Quiere decir lo expuesto que es deber del Juez administrativo cuando se encuentre frente a un acto administrado que vulnere un derecho fundamental de aplicación inmediata deberá proceder a su protección aunque este no haya sido invocado como causal al momento del demandar dicho acto administrativo.

4.5 CASO CONCRETO

La parte actora en el presente proceso, solicita la nulidad del acto administrativo que ordena la restitución a la tesorera del SENA de la suma de $7.7187.319, más intereses de mora por concepto de excedente de servicio médico causado por la prestación de servicios médico a los señores Jhon Alberto González y Blanca Inés Pérez Hernández, durante los períodos que se encuentran como beneficiario del servicio médico asistencial, de conformidad con la circular 3-2014-0000167 de 22 de agosto de 2014, por ser violatorio de normas constitucionales.

-Hechos Probados

-. El Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, legalmente asume directamente o por entidades privadas o públicas especialidad en seguridad social, el seguro médico asistencial para los empleado y parientes de estos (fl. 94-98)

-. El servicio médico del SENA, se encuentra regulado y reglamentado, su administración, le procedimiento, las tarifas, los requisitos para ser beneficiarios entre otros[6].

[6] Resolución 3212 de 1987 folio 99-109, Acuerdo 30 de 1988 Folio 110-127

-. El demandante José María González Sarabia, como pensionado del SENA ha sido titular de este seguro, así como sus beneficiarios Jhony Alberto González Pérez y Blanca Inés Pérez Hernández.

-. El SENA mediante regulación interna de conformidad con facultades otorgadas, ha fijado tarifas para la prestación de ese servicio médico, así como topes para estos (fl. 105-109)

-. Al señalar los topes, es obligación de los usuarios del servicio médico asistencial la devolución o reembolso de excedentes que se causen en la prestación del servicio. (fl. 126)

-. Al señor José María González Sarabia se le hicieron cobros persuasivo para el pago de dicho excedente, de conformidad con lo expresado por el actor en la narración de los hechos y documentos aportados como antecedentes administrativos[7].

-. A Los topes y tarifas se le hicieron modificaciones recientes de conformidad con las nuevas necesidades[8].

Análisis Crítico de las Pruebas Frente al Marco Jurídico

Con fundamento en las normas previamente expuestas, el Despacho observa que el Servicio Nacional de Aprendizaje asumió la prestación del servicio médico asistencial de sus empleados y trabajadores, directamente o a través de contratación, la cual es diferente a la regulada por la ley 100 de 1993. En razón a ello, el actor solicita la nulidad del acto administrativo expedido por el SENA, que ordena el reembolso o pago del excedente de por los servicios médicos asistenciales prestados a los beneficiarios de sus beneficiarios, con fundamento en las normas internas que regulan el tema, aduciendo que dichas disposiciones son lesivas en comparación con la regulación que hace la ley 100 de 1993, frente a las tarifas y pagos de excedentes

En ese sentido, de conformidad con lo expresado en la demanda y de los reglamentos allegados por las partes como prueba, le es posible inferir a esta judicatura que el actor tuvo y ha tenido conocimiento de la reglamentación interna sobre el tema tratado, y por ende tiene conocimiento de la obligación de reembolsar los excedentes que se causen por la prestación del servicio médico, es decir, que en atención a las normas previamente citadas, el SENA fija tarifas para la prestación del servicio médico y señala los topes de cobertura por cada servicio médico asistencial prestado, indicando así que es obligación

[7] Folio 166-175
[8] Resolución 1684 de 2013 folio 128-145, Resolución 1262 de 2016 folio 146-164

del titular, sea empleado o pensionado del SENA, el reembolso de los dineros que configuren dichos excedentes.

Así las cosas, previo al recibo de los servicios médicos prestados, el valor de las tarifas, así como los topes y la obligación de reembolsar los excedentes estaban reglamentadas, en ese mismo sentido se realizaron cobros persuasivos para el pago de dichos dineros, hasta la expedición de la resolución 412 de 2017, en la cual se ordenó al actor la restitución de los mismos, en dicha resolución se detallan los servicios médicos prestados, los valores generados, y el valor del excedente, la ausencia de pago de estos y todo el fundamento legal vigente para ello.

El demandante inconforme con la decisión presentó recurso contra esta, bajo las premisas de encontrarse sustentado en normas arbitrarias, y haber operado la prescripción. Aduciendo, además que en el acto administrativo no se presentan las órdenes médicas de servicio asistencial, las facturas, entre otros, en las cuales se establezcan las obligaciones dinerarias, obviando el hecho, que en la parte considerativa del mencionado acto, se señalan las vigencias, y se relacionan las fechas de las órdenes médicas, el concepto, el valor, los excedentes y la ausencia de pago. Siendo conducente, controvertir la información allí consignada con pruebas de la no utilización del servicio o pagos de dichos valores, entre otros. Por tal motivo, no teniendo como suficiente lo manifestando y argumentado por el actor en el recurso, el SENA confirma la atacada mediante Resolución 1664 de 2017.

Adviértase que del procedimiento administrativo impartido por el ente aquí demandado, que el demandante hizo uso de su derecho de audiencia y defensa, y que las normas invocadas por el SENA como fundamento del acto administrativo se encuentran vigentes y fueron proferidas en virtud a la facultad conferida por leyes superiores, para regular el asunto en estudio. En ese entendido, no es dable dar aplicación a la ley 100 de 1993, como lo pretende el actor, toda vez que no estamos frente a una entidad prestadora de salud perteneciente al régimen de seguridad social en salud, sino a un régimen especial.

Así las cosas, de los argumentos expuestos en la demanda y de los documentos obrantes en el proceso, para esta judicatura no es dable concluir que el acto administrativo fue expedido con violación a principios constitucionales, toda vez que las normas en la cuales se fundamentan hacen parte del ordenamiento jurídico y se encuentra vigentes, cumpliendo con el procedimiento administrativo señalado, respetando, derechos fundamentales como el debido proceso, gozando de las formalidades señaladas para su validez. Por consiguiente la presunción de legalidad en el presente asunto no fue desvirtuada por el actor, por lo que se denegaran las suplicas de la demanda.

V. COSTAS

Este Despacho se abstendrá de condenar en costas, a la parte vencida por cuanto no asumió en el proceso una conducta que la hiciera merecedora a esa sanción, tales como,

temeridad, irracionalidad absoluta de su pretensión, dilación sistemática del trámite o en deslealtad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: NIÉGUENSE las pretensiones de la demanda conforme a la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin costas.

TERCERO: NOTIFÍQUESE al Procurador Delegado ante este juzgado.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ
Jueza

ks