

61 ADM 2022-312 RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO DE APELACION FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL VS ADRES

notificacionesjudiciales@carteraintegral.com.co
<notificacionesjudiciales@carteraintegral.com.co>

Lun 19/12/2022 2:04 PM

Para: Juzgado 61 Administrativo Seccion Tercera - Bogotá - Bogotá D.C.
<jadmin61bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>;Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.
<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buen día

Mi nombre es Jenny Carolina Aristizabal Pulgarin identificado con cédula de ciudadanía No. 1.030.552.555 de Bogota y portador de la tarjeta profesional N° 241.483 del consejo superior de la judicatura, actuando en calidad de apoderado de la parte demandante del proceso con número de radicado 11001334306120220031200 entre las partes de la referencia.

Me permito radicar lo siguiente:

1. Recurso de reposición en subsidio de apelación

El apoderado recibe notificaciones en el correo electrónico notificacionesjudiciales@carteraintegral.com.co

Asimismo, solicito el acuse de recibido del presente correo.

Gracias

Cordialmente.

-

JENNY CAROLINA ARISTIZABAL PULGARIN

Abogada

Cartera Integral SAS

Sede Bogotá: Carrera 13 # 32-93, T3 Oficina 1116

www.carteraintegral.com.co



Señores

Juzgado sesenta y uno (61) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá

Demandante: Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl
Demandado: Administradora De los Recursos DEL Sistema General De Seguridad SOCIAL En Salud- ADRES
Radicado: 11001-3343-061-2022-00312-00
Asunto: Recurso de reposición en subsidio de apelación

Jenny Carolina Aristizábal Pulgarin, abogada titulada e inscrita, actuando en calidad de apoderada de la parte demandante en el proceso de la referencia e identificada como aparece al pie de mi firma, por medio del presente escrito respetuosamente se interpone recurso de reposición en subsidio de apelación contra el auto de fecha de 13 de diciembre de 2022 notifica por estado del 16 de diciembre de agosto de 2022, mediante el cual remitió el proceso a la sección primera, conforme a los siguientes argumentos

El Juzgado mediante auto de fecha del 13 de diciembre de 2022 declaro la falta de competencia y ordeno remitir el proceso a los juzgados administrativos adscritos a la sección primera, frente a dicha determinación se hace necesario acotar en primera medida que si bien la parte demandante inicio la acción ante la Jurisdicción de lo Contenciosos Administrativo lo cierto es que dicha jurisdicción no es la competente ya que la base para conocer de estos procesos es el auto de la Corte Constitucional **en Auto 911 de 2021**, mismo que no es aplicable a la presente controversia en razón:

En primera medida es necesario tener presente que la demanda obedece a reclamaciones de prestación de servicios de salud mediante facturas y no a recobros, la razón principal para que no se acepte la aplicación al auto de la Corte, quien está haciendo una interpretación errónea de la dinámica del cobro respecto de las instituciones prestadoras de servicios de salud IPS quien no se le puede aplicar el estatus de una EPS quien es la que realmente realiza los recobros.

Es así que de acuerdo con lo establecido por el artículo 3 de la Resolución 5395 del 24 de diciembre de 2013 “Por la cual se regula el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) donde queda establecido lo que concierne a l recobro

A su vez, el mismo artículo 3 define qué es una entidad recobrante así:

“Entidad recobrante. Entidad que garantiza el suministro de tecnologías en salud no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud a uno de sus afiliados en virtud de una autorización de Comité Técnico-Científico (CTC) o de un fallo de tutela y solicita ante el Ministerio de Salud y Protección Social o ante la entidad que se defina para el efecto, el pago de dichas tecnologías en salud.”

Por su parte, el artículo 3 numeral 13 de la Resolución 1885 del 10 de mayo de 2018, emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social estableció el recobro en los mismos términos de la siguiente manera:

“Recobro: **solicitud presentada por una entidad recobrante ante la ADRES** con el fin de obtener el pago de cuentas por concepto de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios. Según corresponda, cuyo suministro fue garantizado a sus afiliados y prescrito por el profesional de la salud u ordenados por fallos de tutela.”

El mismo artículo de la misma resolución, definió, a la entidad recobrante en los siguientes términos:

“Entidad recobrante: **EPS o EOC. que garantizó a sus afiliados** el suministro de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios según corresponda. en virtud de la prescripción realizada por el profesional de la salud o mediante un fallo de tutela y que solicitan a la ADRES, el reconocimiento y pago de dichas tecnologías en salud o servicios complementarios

De las definiciones anteriores se establece claramente que un recobro es una solicitud presentada por **el recobrante ante el ADRES** y que la entidad recobrante es una EPS o una EOC lo que no ocurre en el presente caso, toda vez que:

- a. **La entidad demandante es una IPS y no es una EPS** y mucho menos una EOC (Entidad Obligada a Compensar).
- b. La entidad demandada es la que debe sufragar los gastos directamente ya que las atenciones no son derivadas de prestaciones no sufragadas con la UPC por lo que no puede considerarse un recobro.

Dejando en claro lo anterior nos adentramos en el asunto de la competencia indicando que la adoptar la determinación contenida por el auto de la Corte Constitucional significa la violación de preceptos normativos y constitucional como pasa a exponerse:

Sea lo primero indicar que la competencia se encuentra definida por el factor objetivo y subjetivo, donde el primero hace referencia al criterio que sirve para especializar las áreas de la jurisdicción: penal, civil, administrativa, y demás y el segundo es el que permite fijar la competencia dependiendo las condiciones particulares o las características especiales de ciertos sujetos que concurren al proceso.

Es claro que conforme a lo anterior la Corte Constitucional se fue por el factor subjetivo pero respetuosamente se considera que en el presente caso se debe realizar un análisis frente al tema que se está debatiendo como es la obligación de la prestación de servicios de salud por las diferentes entidades y así mismo los responsables del pago, como se puede apreciar el tema es bastante álgido en razón que estamos de cara al debate de un derecho fundamental como lo es la Salud donde el Estado se encuentra en la obligación de disponer de todos sus recursos y herramientas para que el mismo se preste de forma eficiente.

Es así que La Constitución Política de Colombia, en los artículos 48 y 49, al referirse a la seguridad social, la describe como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará

bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. Así mismo, indica que se garantizará a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social. El artículo 49 dispone que La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado y que se garantizará a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Por lo tanto, corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

En numerosas oportunidades y ante la complejidad que plantean los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha referido a sus dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, su carácter de servicio público.

En cuanto a la primera faceta, la salud debe ser prestada de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto de la segunda, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Carta Política.

Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015, en donde tanto en el artículo 1º como en el 2º, se dispone que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y que comprende, entre otros elementos, el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.

En lo atinente a su cobertura, como mandato general, es claro que el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo. Por ello el sistema de salud debe ser entendido como el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas, instituciones, competencias y procedimientos, facultades, obligaciones, derechos y deberes, financiamiento, controles, información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud.

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este derecho implica que se les asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el más alto nivel posible de salud física y mental. Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas, es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

Es claro entonces porque se le está solicitando que se tenga presente que la prestación de los servicios de salud se enmarca en un tema de seguridad social y de ahí debería partir su estudio tal y como se hizo en un momento en el Consejo Superior de la Judicatura donde la situación que está siendo objeto de debate ya había sido resuelta indicado que este tema por tener tal categoría debía conocerla la Especialidad de lo Laboral ya que el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social se atribuyó tal competencia sin interesar la naturaleza jurídica de las partes.

El artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social q:"

La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.
2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral.
3. La suspensión, disolución, liquidación de sindicatos y la cancelación del registro sindical.
4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.

Este artículo, en especial, fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia **C 1027 de 2002**, Exequibilidad que tuvo, entre otros, los siguientes argumentos por parte de la Corte:

“La expresión seguridad social integral tiene un alcance muy claro en la Ley 100 de 1993, en el sentido de que comprende los sistemas generales de pensiones, de salud, de riesgos profesionales y los servicios sociales obligatorios definidos en dicha preceptiva, por manera que no reviste duda alguna que lo que no está comprendido dentro de los respectivos regímenes no hace parte del sistema de seguridad social integral.”

“4. La facultad del legislador para determinar la jurisdicción competente por su especialidad para conocer las controversias sobre seguridad social integral

...

Ha dicho esta Corte en Sentencia C-390 de 2000:

"Como esta Corporación lo ha señalado, el Legislador goza de una amplia libertad para definir la competencia de los funcionarios judiciales, como distribución concreta de la jurisdicción. **Esta atribución de competencias es no sólo una facultad propia del Congreso, sino que además cumple un importante papel, pues favorece la seguridad jurídica**, en la medida en que quedan claros quienes son los funcionarios que tienen la potestad de llevar a cabo ciertas tareas. Además, de esa manera, la ley precisa las formas propias de cada juicio, que es un requisito para asegurar el debido proceso. En esas condiciones, es una potestad propia de la ley definir el funcionario competente en materia de procesos laborales".

“Y en Sentencia C-111 de 2000, expresó:

"...la asignación legal de una competencia a una autoridad judicial supone la determinación acerca del ejercicio de una función pública, en desarrollo del mandato establecido en el artículo 150-23, en virtud del cual corresponde al Congreso de la República "expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas", siendo en este caso la administración de justicia la función pública regulada, la cual de conformidad con lo señalado en el artículo 228 de la Ley Fundamental, constituye materia de ley para su organización y realización, de manera pronta y eficiente".

...

De esta forma, el constituyente siguiendo las tendencias contemporáneas, le otorgó a la seguridad social una múltiple dimensión incorporando dentro de su amplio espectro instituciones, principios, mecanismos, garantías y procedimientos administrativos y judiciales. En efecto, en el texto constitucional el concepto de seguridad social tiene carácter onnicomprensivo en tanto y en cuanto abarca distintos aspectos de un mismo fenómeno: la seguridad como servicio público; la organización administrativa de la seguridad social; los principios rectores de la seguridad social; su carácter de derecho irrenunciable; la participación de los particulares en la ampliación y gestión de la seguridad social; las entidades gestoras de la seguridad social; y la garantía de la destinación y aplicación de los recursos de la seguridad social. **Y aun cuando no se mencionan expresamente, dentro del concepto constitucional de seguridad social también se entienden incluidos los distintos procedimientos para hacerla efectiva.**

...

Y en Sentencia C- 714 de 1998 reiteró:

"...la organización del aparato de la seguridad social integral, cuya dirección, coordinación y control estará a cargo del Estado, cuyos objetivos básicos son los de garantizar las prestaciones económicas y de salud a quienes gozan de una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse al sistema o a los diversos grupos humanos de la población subsidiada o garantizar los servicios sociales complementarios; es, **en criterio de esta Corporación, de reserva del legislador**..." (Negritas fuera de texto original).

Basado en los anteriores argumentos, concluye la Corte Constitucional en la ya mencionada sentencia

de constitucionalidad C 1027 de 2002:

“Ahora bien, la especialidad de cada proceso, derivada de la diferente naturaleza del derecho sustantivo que se ocupa, aconseja, **por lógicas razones de especialización, su atribución por parte del legislador a órdenes jurisdiccionales concretos**, cuya existencia es plenamente compatible con el principio de unidad jurisdiccional, que no supone un orden jurisdiccional único ni órganos jurisdiccionales uniformes sino, todo lo contrario, permite o aconseja el establecimiento de órdenes y órganos jurisdiccionales diferentes con ámbito competencial propio. **Tal es el caso de la seguridad social integral, cuya unidad conceptual -que viene dada desde la propia Constitución y es desarrollada por la Ley 100 de 1993-, sumada a las características propias de la conflictividad que gira en torno a esta materia, demandan la existencia de un proceso especial y de una jurisdicción también especializada en orden a dirimir las controversias que se relacionen con esta materia.**

...

Mediante la Ley 712 de 2001, por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo, se perfecciona el gran avance logrado por la Ley 362 de 1997, pues al delimitar el campo de la jurisdicción laboral en el artículo 1° de dicho ordenamiento se anuncia que en adelante el Código Procesal del Trabajo se denominará Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, agregando que los asuntos de que conoce la jurisdicción ordinaria "en sus especialidades laboral **y de seguridad social**" se tramitarán de conformidad con dicho Código.

Así mismo, en el artículo 2° de la ley en mención se regula la competencia general de la jurisdicción ordinaria "en sus especialidades laboral y de seguridad social", atribuyéndole en su numeral 4° acusado el conocimiento de las controversias referentes al "sistema de seguridad social integral" que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores **y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.**

“De esta forma, queda claro que el nuevo estatuto procesal del trabajo reconoce expresamente la autonomía conceptual que al tenor de lo dispuesto en el artículo 48 Fundamental ha adquirido la disciplina de la seguridad social, asignándole a la jurisdicción ordinaria laboral el conocimiento de los asuntos relacionados con el sistema de seguridad social integral en los términos señalados en el numeral 4° del artículo 2° de la Ley 712 de 2001.”

La norma fue reafirmada por el artículo 622 de la ley 1564 de 2012, el cual quedó en los siguientes términos:

Artículo 622. Modifíquese el numeral 4 del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual quedará así:

"4. Las controversias relativas a la **prestación de los servicios de la seguridad social** que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades

administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos".

Se considera que con la adopción del criterio de la Corte Constitucional se están desconociendo las normas y los preceptos constitucionales que se relacionaron ya que solo se realizó el estudio desde la perspectiva de las partes y no de la raíz del asunto que es lo que realmente atañe, de lo contrario la propia Corte hubiera avizorado los pronunciamientos que ella ha realizado al respecto concluyendo que estos temas son netamente de seguridad social.

De igual manera es de tener presente que las anteriores normas dieron a conocer el derrotero sobre el cual debía surtirse el estudio de las controversias referentes a prestación de servicios que no es otro que la seguridad social por lo que no se comprende porque la Corte Constitucional no tuvo en cuenta esto, y más cuando la carta política en el artículo 230 indica que: Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. (cursiva y negrilla fuera de texto).

Así mismo, en la sentencia C-284 de 2015 la Corte Constitucional afirma que: 5.2.1. El Constituyente reguló el sistema de fuentes tomando como referente principal a las autoridades judiciales a quienes les corresponde definir, en última instancia, lo que se encuentra jurídicamente ordenado, prohibido o permitido. Es por ello que el artículo 230 inicia prescribiendo que “los jueces en sus providencias se encuentran sometidos al imperio de la ley” y señala que son criterios auxiliares de la actividad judicial la doctrina, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la equidad. (cursiva y negrilla fuera de texto).

5.2.2. La Carta, luego de declarar en el artículo 4º su condición de norma de normas y, por ello, vértice de todo el ordenamiento jurídico, fuente principal de reconocimiento de validez y límite sustantivo de las restantes normas del ordenamiento, adopta un sistema predominantemente legislativo al disponer que la actuación judicial se subordina a la “ley”. (cursiva y negrilla fuera de texto).

5.2.3. El amplio concepto de ley, necesario para comprender todas las formas de regulación que prevé la Carta, no implica que entre sus diferentes componentes no existan las relaciones jerárquicas propias de un ordenamiento escalonado. Esas relaciones – necesarias para definir la validez de las normas- se establecen a partir de criterios relativos (i) a su contenido dando lugar, por ejemplo, a que las leyes aprobatorias de tratados en materia de derechos humanos, las leyes estatutarias y las leyes orgánicas ostenten una especial posición en el ordenamiento jurídico; (ii) al órgano que la adopta de manera tal que, por ejemplo, una ley adoptada por el Congreso se superpone a un decreto reglamentario expedido por el Presidente de la República; o (iii) al procedimiento de aprobación conforme al cual normas con un procedimiento agravado de expedición tienen primacía respecto de otro tipo de leyes, lo que ocurre por ejemplo en la relación entre los actos legislativos y las leyes aprobadas por el Congreso. (cursiva y negrilla fuera de texto).

Es claro que la aceptación del criterio de la Corte supondría una violación al debido proceso y demás en razón que existen preceptos legales que definiría la controversia.

Por los argumentos expuestos es que la entidad demandante ha presentado solicitud de nulidad y acción de tutela para revocar la decisión adoptada en dicho auto, por lo que se solicita el proceso sea remitido a la Jurisdicción de lo ordinario Especialidad Laboral por ser

ella la Competente por lo manifestado por la Corte Constitucional en sus diferentes sentencias que ahora está siendo descocido a través de un auto que no tiene la fuerza vinculante.

Solicitud

Respetuosamente se solicita se remita el proceso a la Jurisdicción de lo ordinario Especialidad Laboral por ser ella la Competente por lo manifestado por la Corte Constitucional en sus diferentes sentencias que ahora está siendo descocido a través de un auto que no tiene la fuerza vinculante.

De no revocarse la decisión se conceda el recurso de apelación para que sea el Tribunal Administrativo de Bogotá quien decida respecto de la controversia.

Cordialmente,



Jenny Carolina Aristizábal Pulgarin
C.C. 1030552555 de Bogotá
T.P 241.483 del C. S. de la J.