Ficha de conciliación Extrajudicial

Información del proceso extrajudicial asociado a la ficha

Número de la ficha:	42479
Elaborada por:	INDIRA VANESSA ECHAVEZ MARTINEZ (ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD)
Numero de la solicitud de conciliación extrajudicial:	1450570
Jurisdicción:	ADMINISTRATIVA
Tipo de acción o medio de control:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Procuraduría de conocimiento actual:	PROCURADURIA (REPARTO)
Valor económico inicial:	$18.442.920,00
Valor económico indexado:	$18.416.630,56
Última actuación:	PRESENTACION DE LA SOLICITUD DE CONCILIACION EXTRAJUDICIAL

Partes del proceso o caso:

Tipo de parte procesal	Tipo de documento	Identificación	Nombre/Razón social	Calidad
ENTIDAD	Número de	901037916	ADMINISTRADORA DE LOS	CONVOCADO
OTRA PARTE	Cédula de Ciudadanía	25275465	GLORIA ESTER CAMPO RIVERA	CONVOCANTE

Hechos:

1.EL ACTO ADMINISTRATIVO A IMPUGNAR ES EL CONTENIDO EN RESOLUCION 36402 DE 13 DE DICIEMBRE DE 2019, Y 44625 DE 27 DE MAYO DE 2020 MEDIANTE EL CUAL SE NEGÓ EL PAGO DE INDEMNIZACION POR MUERTE Y GASTOS FUNERARIOS.

2.EL 27 DE OCTUBRE DE 2017, SE PRODUJO EL DECESO DE DIEGO FERNANDO FAJARDO CAMPO, COMO CONSECUENCIA DE EVENTO CATASTROFICO DE ORIGEN NATURAL RAYO, OCRURRIDO EL 27 DE OCTUBRE DE 2017.

3. EL 31 DE JULIIO DE 2019 31 DE JULIO DE 2019, FUE RADICADA SOLCITUD DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INDEMNIZACION ANTE EL ADRES.

4. LA RESPUESTA FUE DESFAVORABLE POR PARTE DE LA CONVOCADA.

5.SE SOLICITA EL PAGO DE INDEMNIZACION Y AUXILIO FUNERARIO.

Causas y Subcausas:

Entidad	Causa	Subcausa
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL	NO RECONOCIMIENTO DEL AUXILIO	

Descripción adicional del proceso por parte del abogado

Hechos - Complemento a los descritos en el registro relacionado:

- PRIMERO: EI Artículo 66 de la ley 1753, mediante la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 crea la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud SGSSS (ADRES), con el fin de garantizar el adecuado flujo de los recursos del SGSSS e implementar control al mismo.

- SEGUNDO: En virtud de lo anterior, aquellos recursos que económicos en ADRES, serán los que tenía destinado el Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA, suprimiendo dicho fondo.

- TERCERO: La resolución 1645 del 3 de mayo de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social reguló el procedimiento para el trámite de las reclamaciones por concepto de servicios de salud y prestaciones económicas establecidas en el artículo 167 de la ley 100 de I 993.

- CUARTO: el artículo 7 de la resolución 1645 del 3 de mayo de 2016 reza al tenor el término que se tiene para aquellos casos en que se generó el derecho a reclamar ante el FOSYGA desde el 9 de junio 2015, dicho termino es de 3 años y 1 año para aquellos sucesos entre el 10 de enero de 2012 y el 8 de junio de 2015.

- QUINTO: El artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 y la resolución 4244 de 2015 estableció el mecanismo de "Glosa transversal" tendiente a realizar las auditorias de los procesos que hubieren sido glosados, cuyo plazo máximo de presentación seria basta el 31 de agosto de 2018.

- SEXTO: El ciudadano DIEGO FERNANDO FAJARDO CAMPO, fue víctima de un accidente de tránsito el día 27 de Octubre de 2017, cuando se desplazaba como conductor del vehículo de YDB42D 1, cuyo fallecimiento se presentó el mismo día del accidente.

- SEPTIMO: Por intermedio de esta oficina de abogados el 22/10/2020 se presentó ante ADRES, antes FOSYGA con cargo a la cuenta ECAT la reclamación de indemnización por muerte y gastos funerarios por el fallecimiento de DIEGO FERNANDO FAJARDO CAMPO, quien era hijo de la señora GLORIA ESTER CAMPO RIVERA, esta última dando poder al primero para reclamar ante dicha entidad.

- OCTAVO: Mediante acto UTF2014-OPE-36402, del día 13 de diciembre de 2019, se indicó la no aprobación de la reclamación por las siguientes causales:

- 335.4 El instructivo de diligenciamiento del FURPEN contenido en la nota Externa número 201733200110423 del Ministerio de Salud y Protección Social, establece que ese formato se debe diligenciar de manera individual para cada reclamación. En esta reclamación se observa inconsistencia en el dato número telefónico de la víctima, en relación con otras que se encuentran en trámite.
- 34.1 En la certificación aportada del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres no se evidencia que la víctima fue incluida dentro del censo.

- En dicho documento, se indicó lo siguiente:

"De conformidad con el Articulo 24 de la norma mencionada, el reclamante podrá dar respuesta al resultado de auditoria, subsanando u objetando en una (mica oportunidad la totalidad de las glosas aplicadas dentro de los dos (2) meses siguientes al recibo de la presente comunicación(...)"

- NOVENO: Para el día 12 de marzo de 2020, se realizó auditoría integral de la misma y fue incluida en el paquete No. 25010. Como resultado de la revisión, resulto no probada por las siguientes causales de glosa:

354.1 Se mantiene, en la certificación aportada del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres no se evidencia que la víctima fue incluida dentro del censo.

- DECIMO: El resultado fue informado a la reclamante mediante la comunicación 44625 del 27 de mayo de 2020, la cual fue recibida el 12 de junio de 2020.

Pruebas allegadas al caso por las partes:

Parte convocante:

- Formato FURPEN
- Constancia Fiscalía General de la Nación
- Certificación de la Oficina Asesora de Gestión del Riesgo de Desastres
- Respuesta solicitud de Historia Clínica

- Informe pericial de necropsia
- Certificación de necropsia medico legal
- Registro civil de defunción (Diego Fernando Fajardo Campo)
- Registro civil de nacimiento (Diego Fernando Fajardo Campo)
- Registro civil de defunción (Omar Fajardo Rivera)
- Manifestación
- Poder para tramite de reclamación
- Copia de documento de identidad (Gloria Ester Campo Rivera)
- Copia de documento de identidad (Diego Fernando Fajardo Campo)
- Certificación bancaria Davivienda
- Copia de documento de identidad (Yheferzon Yhowan Ramirez)
- Tarjeta profesional de abogado
- Solicitud de indemnización por muerte y gastos funerarios
- Comunicación de resultados de auditoría integral paquete 24127
- Comunicación de resultados de auditoría integral paquete 25010
- Copia de documento de identidad (Juan David Aguirre)
- Tarjeta profesional de abogado

Parte convocada:

- Concepto técnico remitido por la Dirección de Otras Prestaciones de la ADRES

Requisitos con que cumple la solicitud de conciliación:

Designación del funcionario al que se dirige
Individualización de las partes y sus representantes
Aspectos que se quieren conciliar y los hechos en los que se fundamentan
Pretensiones que formula el convocante
Relación de las pruebas que se acompañan y de las que se harían valer en el proceso
Demostración del Agotamiento de la vía gubernativa
Estimación razonada de la cuantía
Manifestación bajo la gravedad de juramento de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en
Indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, el número o números telefónicos, número de fax y correo
Copia de la petición de conciliación enviada previamente al convocado
Firma del apoderado del solicitante o solicitantes

Análisis del proceso o caso

Objeto de la solicitud de conciliación

- Que se declare la nulidad de los actos administrativos No. 0000036402 del 13 de diciembre de 2019 y 0000044625 del 27 de mayo de 2020 expedido por la ADRES.

- Que LA NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL - ADRES, proceda al reconocimiento y pago indexado a la demandante de la suma de dinero equivalente a 750 SMLDV, por los conceptos de Indemnización por muerte (600 SMLDV) y gastos funerarios (150SMLDV) que equivalen a DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS ($17.236.375) para el momento del fallecimiento del señor DIEGO FERNANDO FAJARDO CAMPO, quien se encontraba como conductor de un vehículo no asegurado el día 27/10/2017.

- Que al momento del pago se indexe el valor pagado, descrito en la segunda pretensión.

Principal problema jurídico

Determinar si es procedente el reconocimiento y pago de la reclamación presentada por el convocante por satisfacer la totalidad de requisitos dispuestos por la normativa, en caso negativo, establecer la causal que impide el reconocimiento y validar si sobre el presente asunto no ha sobrevenido el fenómeno jurídico de la caducidad.

Análisis de caducidad y/o prescripción

Para el presente caso, de acuerdo con la solicitud de conciliación, el medio de control presentado es el de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El término de caducidad para la presentación de este medio de control se encuentra consagrado en el literal i) del numeral segundo del artículo 164 ibidem, el cual prescribe:

"Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...)
2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:
d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

Así las cosas, en el desarrollo del estudio de caducidad se logra evidenciar que la parte convocante radicó solicitud de conciliación ante la Procuraduría el 22 de octubre de 2020, y el resultado de auditoría quedo en firme el 16 de junio de 2020, ya que para ese momento se había notificado la respuesta a la subsanación presentada y no procedía una nueva subsanación u objeción, según lo establecido en el artículo 24 de la Resolución 1645 de 2016, por lo que el fenómeno jurídico sobrevenía a partir del 2 de noviembre de 2020 si se tienen en cuenta los efectos dispuestos en el Decreto 564 de 2020 que suspendió términos de caducidad y prescripción hasta el 1 de julio de 2020, por lo que a partir de dicho momento se inició el conteo de 4 meses, concluyendo que la conciliación se presentó en oportunidad.

Análisis del precedente judicial

Elementos de los Actos Administrativos

La Sentencia 68001-23-31-000-2011-00554-01(57394) del 19 de julio de 2017 del Consejo de Estado, al referirse a los elementos del acto administrativo, precisó:

"(...)
Sus elementos se concretan en:
Es un acto positivo, una manifestación positiva expresa, concreta o específica de la administración.

Tiene un carácter unilateral, es decir, es una manifestación de voluntad unilateral de la administración donde no hay un consentimiento del administrado en su producción, y en la que en todo caso debe respetarse el derecho al debido proceso del destinatario.

Es una expresión de voluntad que se sujeta al principio de legalidad. Esa manifestación de voluntad positiva y unilateral puede provenir tanto de los órganos que hacen parte del poder ejecutivo, así como de aquellos que no siendo parte de ésta rama ejercen ése tipo de funciones. El poder decisorio de la manifestación de voluntad se concreta en la potencialidad para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas a partir de su contenido.

Al respecto se ha señalado que "La manifestación de voluntad debe provocar alteraciones jurídicas en el mundo exterior, modificando o extinguiendo las existentes o creando nuevas situaciones de relevancia ante el derecho, esto como efecto directo de su carácter decisorio"

Así, la declaración de voluntad indefectiblemente ha de estar encaminada a la creación, modificación o extinción de una relación jurídica, esto es, a la producción de efectos jurídicos o de lo contrario no podría ser considerado como un acto administrativo.

(…)”

De forma congruente con lo anterior, en Sentencia 11001-03-27-000-2013- 00007-00 (19950) del 12 de octubre de 2017, la Sección Cuarta del Consejo de Estado indicó que el acto administrativo, “como expresión de la voluntad administrativa unilateral encaminada a producir efectos jurídicos a nivel general y/o particular y concreto, se forma por la concurrencia de elementos de tipo subjetivo (órgano competente), objetivo (presupuestos de hecho a partir de un contenido en el que se identifique objeto, causa, motivo y finalidad, y elementos esenciales referidos a la efectiva expresión de una voluntad unilateral emitida en ejercicio de la función administrativa) y formal (procedimiento de expedición)” (Consejo de Estado, 2017).

No obstante, ha sido la doctrina, quien se ha encargado de profundizar en la clasificación de los actos administrativos, para lo cual se relaciona a continuación la Ilustración 1. tomada del libro El acto administrativo en los procesos y procedimientos, del Dr. Luis Germán Ortega Ruiz (Ruiz, 2018):

Fuente: Diplomado Agencia Nacional de Defensa Jurídica https://conocimientojuridico.defensajuridica.gov.co/aula/pluginfile.php/25667/mod_resource/content/3/M1_Acto_Admtvo_F.pdf

12. Doctrina

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en los lineamientos jurisprudenciales sobre la conciliación judicial y extrajudicial en lo contencioso administrativo sostuvo:

La conciliación puede ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se lleva a cabo antes o por fuera del mismo. Aunque estas dos clases de conciliación comparten los rasgos definitorios esenciales de este mecanismo alternativo de solución de conflictos, en materia contencioso-administrativa presentan unas ligeras diferencias que es preciso tener en cuenta. Así por ejemplo, (i) la solicitud de conciliación extrajudicial se presenta ante agentes del Ministerio Público, mientras que la judicial tiene lugar ante el juez que adelanta el proceso; (ii) la conciliación extrajudicial se debe presentar antes de interponer las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, como requisito de prejudicialidad, mientras que la conciliación judicial pueden solicitarla las partes, en cualquier etapa del proceso; (iii) los acuerdos conciliatorios extrajudiciales deben ser remitidos por el agente del Ministerio Público, dentro de los tres días siguientes a su celebración, al Juez o Corporación competente para que imparta su aprobación o improbación, por su parte, en las conciliaciones judiciales, el juez ante quien se presenta la misma decide sobre su aprobación o improbación.

En otro aparte del mismo documento que en todo caso se adjunta como soporte de la presente ficha, sostuvo:

I. Generalidades de la conciliación en lo contencioso administrativo

- La conciliación como requisito de procedibilidad en lo contencioso administrativo se rige por el principio de gratuidad.
- La obligación de realizar el trámite conciliatorio en materia de lo contencioso administrativo a través de abogado constituye una garantía para la prosperidad del acuerdo en términos justos y satisfactorios para las partes.
- - Se pueden aportar copias simples en la solicitud de conciliación, salvo que por disposición legal se ordene lo contrario.
- Los acuerdos conciliatorios pueden estar supeditados al cumplimiento de un plazo o condición.
- - La veeduría fiscal a las entidades públicas no se anula porque en el acta de liquidación de un contrato estatal consten los acuerdos conciliatorios a los que lleguen las partes para declararse a paz y salvo.
- Para conciliar asuntos relativos a la indemnización de perjuicios a las víctimas de violaciones de derechos humanos existen unos requisitos especiales

La jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa ha ayudado a definir algunas características generales de la conciliación en lo contencioso administrativo.

Así por ejemplo, en la sentencia C-033 de 2005 la Corte Constitucional analizó si el parágrafo 3º del artículo 1º de la Ley 640 de 2001 vulneraba el derecho a la igualdad al establecer la obligación de realizar el trámite conciliatorio en materia de lo contencioso administrativo a través de abogado, mientras que en la jurisdicción ordinaria no se preveía tal exigencia. La Corte juzgó que la norma acusada resultaba constitucional pues era un medio idóneo y eficaz para asegurar el cumplimiento de los principios de igualdad, transparencia y celeridad en el trámite conciliatorio. Además, señaló que la presencia de un abogado que acompañara a la parte demandante constituía una garantía para la prosperidad del acuerdo en términos justos y satisfactorios para las partes, dado que, contrario a lo que sucedía en la jurisdicción ordinaria, en materia contencioso administrativa las partes no estaban en un plano de igualdad, pues las entidades del Estado actuaban

frente al particular que carecía de experiencia o conocimientos jurídicos para la negociación.
(…)

De otra parte, el Consejo de Estado ha sostenido que resulta válido que en los acuerdos conciliatorios se pacten obligaciones sujetas al cumplimiento de algún plazo o condición, por lo que una vez llegado el plazo u ocurrida la condición, éstas se hacen exigibles . Por su parte, la Corte Constitucional ha señalado que el hecho de que los acuerdos conciliatorios a los que lleguen las partes de un contrato estatal estén contenidos en el acta de liquidación del mismo para poder declararse a paz y salvo, d acuerdo con lo estipulado en el artículo 217 del Decreto 19 de 201219, no impide, restringe o limita las competencias de las respectivas autoridades para ejercer la veeduría fiscal, tal como lo sostenía el demandante en la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra el citado artículo. (sentencia C-967 de 2012)

ASUNTOS CONCILIABLES Y NO CONCILIABLES

El artículo 2º del Decreto 1716 de 2009 indica que son conciliables los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del antiguo Código Contencioso Administrativo, mientras que no son susceptibles de conciliación (i) los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario, (ii) los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, y (iii) los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado. A partir de dicha normatividad, la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa ha precisado el alcance de los asuntos que pueden ser objeto de conciliación y los que están excluidos de esta posibilidad.

Aplica directriz institucional o nacional:	NO

Recomendaciones del abogado

Recomendación al comité	Conciliación total

Conclusiones

La Oficina Asesora Jurídica, considera que en el presente caso ES VIABLE presentar fórmula conciliatoria, en virtud de que la glosa impuesta tras ser validada por el área técnica, se concluyó que no tendría fundamento en virtud de que por una parte se cuenta con una certificación expedida por el Jefe de la Oficina Asesora de Gestión de Riesgo de Desastres de fecha 29 de abril de 2019 en la que hizo constar lo siguiente:

“QUIEN EN VIDA SE LLAMÓ OMAR FAJARDO RIVERA (…) Y DIEGO FERNANDO FAJARDO CAMPO (…) FALLECIERON EL 27 DE OCTUBRE DE 2017 COMO CONSECUENCIA DE UN EVENTO NATURAL- DESCARGA ELÉCTRICA (RAYO); SIN EMBARGO DEBE ACLARARSE QUE ESTA DEPENDENCIA SOLO TIENE CONOCIMIENTO DEL HECHO UNA VEZ SE REALIZA LA SOLICITUD DE CERTIFICACIÓN POR LA SEÑORA VIVIANA FAJARDO Y EL SEÑOR YHEFERZON YHOWAN RAMIREZ, EL CUAL ALLEGAN LA DOCUMENTACIÓN EN LA QUE SE PUEDE CONSTATAR LO SUCEDIDO, ADEMÁS DE LO ALLEGADO SE REVISA LOS SOPORTES DEL INSTITUTO DE HIDROLOGÍA Y ESTUDIOS AMBIENTALES IDEAM, EN LOS CUALES SE MUESTRA QUE EN EL DEPARTAMENTO DEL CAUCA EN HORAS DE LA TARDE SE PRESENTARON DESCARGAS ELÉCTRICAS EL DÍA QUE OCURRIERON LOS HECHOS.”

Adicionalmente, como soporte de la reclamación obra el informe pericial de necropsia No. 20170100119001000325 donde se indica como principales hallazgos “Hombre adulto de contextura mediana, en contexto de fulguración por rayo (…)”, igualmente el citado documento concluye como causa básica de muerte “FULGURACION POR RAYO”.

Por consiguiente, a la ADRES le correspondería el reconocimiento y pago de la indemnización por muerte y gastos funerarios a favor de la señora Gloria Ester Campo Rivera por la suma de DIECIOCHO MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS VEINTE PESOS $18.442.920.

El pago se efectuaría una vez se cuente con la aprobación del despacho judicial que realice el control de legalidad en el presente asunto.