Ficha de conciliación Extrajudicial

Información del proceso extrajudicial asociado a la ficha

Número de la ficha:	84262
Elaborada por:	LUISA CAMILA ENRIQUEZ LUNA (ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD)
Numero de la solicitud de conciliación extrajudicial:	1503759
Jurisdicción:	ADMINISTRATIVA
Tipo de acción o medio de control:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Procuraduría de conocimiento actual:	PROCURADURIA 142 JUDICIAL II ADMINISTRATIVA DE BOGOTA
Valor económico inicial:	$1.361.261.744,00
Valor económico indexado:	$1.368.257.298,01
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 identificación tributaria	901037916	ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	CONVOCADO
OTRA PARTE	Número de identificación tributaria	900156264	NUEVA EPS	CONVOCANTE

Hechos:

- EL DÍA 4 DE NOVIEMBRE DE 2020, MEDIANTE COMUNICACIÓN N.º 20201500053461, LA ADRES INFORMÓ LOS REGISTROS Y VALORES INVOLUCRADOS RESPECTO A LA AUDITORÍA ARSBDEX004 PARA LOS PERIODOS COMPRENDIDOS ENTRE NOVIEMBRE DE 2018 A SEPTIEMBRE DE 2020, OTORGANDO EL PLAZO DE TRES (3) MESES PARA QUE NUEVA EPS DIERA RESPUESTA CON EL FIN DE DETERMINAR SI SE PRESENTARON RECONOCIMIENTOS O APROPIACIONES SIN JUSTA CAUSA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

- EL DÍA 09 DE NOVIEMBRE DE 2020, NUEVA EPS RADICÓ A LAS ENTIDADES BDEX SENDAS COMUNICACIONES MEDIANTE LAS CUALES SE SOLICITÓ INFORMACIÓN DE LOS AFILIADOS INVOLUCRADOS EN EL PERIODO DE AUDITORÍA DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO ESPECIAL O DE EXCEPCIÓN.

ENITIDAD BDEX OFICIO REGISTROS

ECOPETROL VO-GA-DA-370479-2 563

ADRES VO-GA-DA-370477-20 5.441

FUERZAS MILITARES VO-GA-DA-370476-20 54.991

FIDUPREVISORA

(MAGISTERIO) VO-GA-DA-370478-20 4.214

- MEDIANTE COMUNICADO DEL 1 DE DICIEMBRE DE 2020, LAS FUERZAS MILITARES ENVIARON RESPUESTA CON EL COMUNICADO VO-GA-DA-370476-20, EN EL CUAL INFORMÓ QUE 28.512 AFILIADOS ESTUVIERON ACTIVOS PARA EL PERIODO DE AFILIACIÓN SIMULTÁNEA.

- DE ACUERDO CON LAS RESPUESTAS EMITIDAS, EL 27 DE ENERO DE 2021 MEDIANTE COMUNICADO VO-GRC-DRC-110543-21, NUEVA EPS RADICÓ EN LA ADRES LA RESPUESTA A LA SOLICITUD DE ACLARACIÓN, INDICANDO LO SIGUIENTE:

A. ACLARADOS 47 REGISTROS CON RECONOCIMIENTO DE UPC $7,195,647, YA QUE DE ACUERDO CON LAS RESPUESTAS RECIBIDAS POR LOS OPERADORES NOTIFICAN QUE EL AFILIADO NO SE ENCONTRABA ACTIVO CON ELLOS PARA EL PERIODO INVOLUCRADO.

B. PARA 28,385 REGISTROS CON RECONOCIMIENTO DE UPC $1,287,881,534. LOS OPERADORES NOTIFICAN QUE EL AFILIADO SE ENCONTRABA ACTIVO CON ELLOS PARA EL PERIODO INVOLUCRADO; SIN EMBARGO, NO SE ENCUENTRAN CARGADOS EN LA TABLA DE REFERENCIA DE BDEX ENTREGADA POR LA ADRES Y TAMPOCO SE VEN REFLEJADOS EN EFIQUEST.

C. EL OPERADOR BDEX NO DIO RESPUESTA PARA 3,220 REGISTROS CON RECONOCIMIENTO DE UPC $143,997,761. NO ES PROCEDENTE LA RESTITUCIÓN DADO QUE LOS AFILIADOS NO SE ENCUENTRAN REGISTRADOS EN LA TABLA DE REFERENCIA Y AL VERIFICAR LOS DÍAS RECONOCIDOS A NUEVA EPS NO SUPERAN LOS 30 DÍAS DE ACUERDO CON EL HAC.

- NUEVA EPS EN LA MISMA RESPUESTA DE ACLARACIÓN INFORMÓ QUE SE RESTITUYERON 146 REGISTROS POR UN VALOR DE $6,149,409 COMO RESULTADO DE LA VERIFICACIÓN REALIZADA CON LAS BASES DE DATOS DE REFERENCIA CONSOLIDADO DE GIROS, RESTITUCIONES Y DESCUENTOS.

- ASÍ LAS COSAS, LA ADRES EXPIDIÓ LA RESOLUCIÓN N°. 1176 DEL 19 DE AGOSTO DE 2021 QUE ORDENÓ EL REINTEGRO POR LA SUMA DE $1.279.366.460,33 POR CONCEPTO DE RECURSOS APROPIADOS O RECONOCIDOS SIN

JUSTA CAUSA Y EL MONTO DE $84.518.697,44 PRODUCTO DE LA ACTUALIZACIÓN AL IPC CON CORTE A AGOSTO DE 2021.

- NUEVA EPS REALIZÓ EL COBRO A LAS ENTIDADES DEL RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN POR LOS CONCEPTOS EVENTO Y PRESTACIONES ECONÓMICAS MEDIANTE LOS SOPORTES (OFICIO) QUE SE DETALLAN A CONTINUACIÓN:

ENTIDAD RECOBRO

EVENTO PRESTACIONES ECONÓMICAS TOTAL OFICIO

DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD

MILITAR 707.553.065 46.483.085 754.036.150 VO-GRC-DRC- 111154-21

FIDUPREVISORA (MAGISTERIO) 221.276.057 15.977.086 237.253.143 VO-GRC-DRC- 111153-21

SANIDAD

POLICIA NACIONAL 182.375.965 14.587.991 196.963.956 VO-GRC-DRC- 111155-21

UNIDAD DE SERVICIOS DE SALUD DE

ECOPETROL 59.440.969 14.864.930 74.305.899 VO-GRC-DRC- 111147-21

UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER -

UISALUD - FIDUAGRARIA 4.440 - 4.440 VO-GRC-DRC- 111146-21

TOTAL 1.170.650.496 91.913.092 1.262.563.588

- EL 07 DE OCTUBRE DE 2021, LA EPS PRESENTÓ RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N°. 1176 DEL 19 DE AGOSTO DE 2021.

- LA ADRES EMITIÓ LA RESOLUCIÓN N.º 2868 DEL 30 DE DICIEMBRE DE 2021,

Causas y Subcausas:

Entidad	Causa	Subcausa
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	ILEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE DISPONE EL REINTEGRO DE RECURSOS A FAVOR DEL ESTADO	

Valor económico del proceso o caso

Pretensiones:

Descripción	Unidad monetaria	Valor
	PESOS	1.361.261.744,00

Descripción adicional del proceso por parte del abogado

Hechos - Complemento a los descritos en el registro relacionado:

- El día 4 de noviembre de 2020, mediante comunicación N.º 20201500053461, la ADRES informó los registros y valores involucrados respecto a la auditoría ARSBDEX004 para los periodos comprendidos entre noviembre de 2018 a septiembre de 2020, otorgando el plazo de tres (3) meses para que NUEVA EPS diera respuesta con el fin de determinar si se presentaron reconocimientos o apropiaciones sin justa causa de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

- El día 09 de noviembre de 2020, NUEVA EPS radicó a las entidades BDEX sendas comunicaciones mediante las cuales se solicitó información de los afiliados involucrados en el periodo de auditoría del régimen subsidiado especial o de excepción.

ENITIDAD BDEX OFICIO REGISTROS
ECOPETROL VO-GA-DA-370479-2 563
ADRES VO-GA-DA-370477-20 5.441
Fuerzas Militares VO-GA-DA-370476-20 54.991
Fiduprevisora
(Magisterio) VO-GA-DA-370478-20 4.214

- Mediante comunicado del 1 de diciembre de 2020, las Fuerzas Militares enviaron respuesta con el comunicado VO-GA-DA-370476-20, en el cual informó que 28.512 afiliados estuvieron activos para el periodo de afiliación simultánea.

- De acuerdo con las respuestas emitidas, el 27 de enero de 2021 mediante comunicado VO-GRC-DRC- 110543-21, Nueva EPS radicó en la ADRES la respuesta a la solicitud de aclaración, indicando lo siguiente:

a. Aclarados 47 registros con reconocimiento de UPC $7,195,647, ya que de acuerdo con las respuestas recibidas por los operadores notifican que el afiliado no se encontraba activo con ellos para el periodo involucrado.
b. Para 28,385 registros con reconocimiento de UPC $1,287,881,534. Los operadores notifican que el afiliado se encontraba activo con ellos para el periodo involucrado; sin embargo, no se encuentran cargados en la tabla de referencia de BDEX entregada por la ADRES y tampoco se ven reflejados en EFIQUEST.
c. El operador BDEX no dio respuesta para 3,220 registros con reconocimiento de UPC $143,997,761. No es procedente la restitución dado que los afiliados no se encuentran registrados en la tabla de referencia y al verificar los días reconocidos a Nueva EPS no superan los 30 días de acuerdo con el HAC.

- Nueva EPS en la misma respuesta de aclaración informó que se restituyeron 146 registros por un valor de $6,149,409 como resultado de la verificación realizada con las bases de datos de referencia consolidado de giros, restituciones y descuentos.

- Así las cosas, la ADRES expidió la Resolución N°. 1176 del 19 de agosto de 2021 que ordenó el reintegro por la suma de

$1.279.366.460,33 por concepto de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa y el monto de $84.518.697,44 producto de la actualización al IPC con corte a agosto de 2021.

- Nueva EPS realizó el cobro a las entidades del régimen de excepción por los conceptos evento y prestaciones económicas mediante los soportes (Oficio) que se detallan a continuación:

Entidad Recobro
Evento Prestaciones Económicas Total Oficio
DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD
MILITAR 707.553.065 46.483.085 754.036.150 VO-GRC-DRC- 111154-21
FIDUPREVISORA (MAGISTERIO) 221.276.057 15.977.086 237.253.143 VO-GRC-DRC- 111153-21
SANIDAD
POLICIA NACIONAL 182.375.965 14.587.991 196.963.956 VO-GRC-DRC- 111155-21
UNIDAD DE SERVICIOS DE SALUD DE
ECOPETROL 59.440.969 14.864.930 74.305.899 VO-GRC-DRC- 111147-21
UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER -
UISALUD - FIDUAGRARIA 4.440 - 4.440 VO-GRC-DRC- 111146-21
Total 1.170.650.496 91.913.092 1.262.563.588

- El 07 de octubre de 2021, la EPS presentó recurso de reposición en contra de la Resolución N°. 1176 del 19 de agosto de 2021.

- La ADRES emitió la Resolución N.º 2868 del 30 de diciembre de 2021, que fue notificada el 5 de marzo de 2022 a la EPS. Mediante esta Resolución se indicaron los hallazgos determinados en la auditoria ARSBDEX004 así:

Observaciones ADRES Registros Valor Involucrado
Aclarado parcial por actualización en tablas de referencia 3 37.053
Aclarado por actualización en tablas de referencia 55 3.449.535
Identificado como hallazgo en auditorias anteriores 16 526.821
Restituido en procesos LMA posteriores a la Auditoria 4.457 174.900.615
Valor a reintegrar 27.267 1.266.204.470
Total 31.798 1.445.118.494

Pruebas allegadas al caso por las partes:

Pruebas solicitadas por la parte convocante:

- Informe técnico de la verificación integral de la documentación que soporta el hallazgo.
- Concepto técnico de perito en la que detalle de forma puntual el análisis de la base de datos.
- Pruebas que soportan la auditoría de cierre.
- Soporte o constancias de investigación iniciadas contra responsables de reporte de información en el manejo de las bases de datos objeto de auditoría por solicitud de ADRES.
- Informar para cada registro cobrado, la fecha en la cual fue cargado al modelo BDEX.
- Certificación en la que conste si el funcionario que elaboró el informe de cierre es contratista de la ADRES.

Allegadas por la parte convocante:

- Archivo en formato Excel denominado: “Analisis_Resolucion_2868.xlsx”.
- Cartas radicadas a entidades de regímenes de excepción o especiales.
- Comunicación de fecha 27 de enero de 2021 identificada con el número VO-GRCDRC- 110543-21.
- Resolución N°. 1176 de 2021 y su constancia de notificación.
- Resolución N°. 2668 de 2021 y su constancia de notificación.

Fundamentos de derecho:

Tipo de norma	Número de norma	Fecha de expedición	Observación
Resolución	4895	2015/11/03	
Resolución	4358	2018/10/10	

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
Estimación razonada de la cuantía
Manifestación bajo la gravedad de juramento de no haber presentado demandas o solicitudes de conciliación con base en los mismos hechos
Indicación del lugar para que se surtan las notificaciones, el número o números telefónicos, número de fax y correo electrónico de las partes
Copia de la petición de conciliación enviada previamente al convocado
Firma del apoderado del solicitante o solicitantes

Decisiones del comité de conciliación relacionadas con el proceso objeto de estudio

Decisiones tomadas por el comité en casos similares:

Nro. Ekogui	Número de identificación	Decisión del comité	Conclusiones del comité
1435365		No concilia	No concilia en primer lugar porque la solicitud de conciliación y eventualmente la demanda adolecen de ineptitud sustancial por ausencia en el cumplimiento de los requisitos dispuestos por la normativa vigente y en segundo lugar porque el procedimiento de reintegro de recursos contra COMPENSAR EPS se adelantó con observancia de las garantías establecidas a su favor, de las etapas y términos establecidos en el artículo 3 del Decreto Ley 1281 de 2002 y la Resolución 3361 de 2013, en la medida que el convocante tuvo la oportunidad de controvertir, alegar, aclarar e interponer todos los recursos a que hubiera lugar,
1443371		No concilia	El Comité por unanimidad considera no proponer fórmula conciliatoria ya que el procedimiento de reintegro de recursos contra COOMEVA EPS se adelantó con observancia de las garantías establecidas a su favor y garantizando el debido proceso donde tuvo la oportunidad de controvertir, alegar, aclarar e interponer los recursos a que hubiere lugar, realizó aclaraciones a los hallazgos y se le informó lo acontecido en el tramite de reintegro.

Análisis del proceso o caso

Objeto de la solicitud de conciliación

- Se declare la nulidad de las Resoluciones N°. 1176 del 19 de agosto de 2021 y Resolución Nº. 2868 del 30 de diciembre de 2021.
- Que se ordene el archivo del procedimiento de reintegro y en consecuencia que se exonere a Nueva EPS del reintegro en favor de la ADRES.
- Que se ordene el cese de los descuentos ordenados a reintegrar y el cese del cobro coactivo.
- Que se ordene la devolución de las sumas de dinero pagadas por la EPS con ocasión al proceso de auditoría ARSBDEX004 y se reintegre el valor debidamente actualizado al IPC junto con los intereses moratorios a la máxima taza legal.
- Se restablezca el derecho al debido proceso y derecho al defensa infringido en virtud del proceso de auditoría ARS_BDEX004
- Se condene en costas y agencias en derecho.

Principal problema jurídico

Determinar si es procedente revocar las Resoluciones N°. 1176 del 19 de agosto de 2021 y Resolución N°. 2868 del 30 de diciembre de 2021, expedidas por la ADRES, por haber desconocido el procedimiento regulado en la Resolución 1716 de 2019 y Resolución 4358 de 2018, en consecuencia, haber afectado el debido proceso de la convocante por la presunta falsa motivación contenida en los actos administrativos.

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. Al respecto, se tiene que el término de caducidad para la presentación de este medio de control se encuentra consagrado en el literal d) del numeral segundo del artículo 164 ibídem, el cual refiere lo siguiente:

"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; (…)"

Ahora bien, en el caso concreto se encuentra que la solicitud de conciliación fue radicada ante la Procuraduría el 27 de mayo de 2022 y que Resolución N°. 2868 del 30 de diciembre de 2021, mediante la cual la se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución N°. 1176 del 19 de agosto de 2021, quedó ejecutoriada y adquirió firmeza el 17 de marzo de 2022 (conforme a la constancia de ejecutoria expedida). En ese sentido, al no haberse superado los cuatro (4) meses de que trata la norma transcrita, en el presente asunto no ha sobrevenido el fenómeno jurídico de la caducidad.

Análisis del caso

7.2 De los argumentos expuestos por la EPS

Con el fin de abordar los argumentos expuestos por la EPS, no solo desde una dimensión jurídica, sino también técnica, se requirió concepto técnico a la Dirección de Liquidación y Garantías. Dependencia que el día 21 de junio de 2022, vía correo electrónico, remitió el oficio 20221500038153 calendado a 10 de junio de 2022, con el cual se emitió concepto técnico frente a la solicitud de conciliación prejudicial radicada por Nueva EPS.

De acuerdo con lo esgrimido por la demandante, a continuación, se desvirtúan los cargados asociados a: (I) Infracción de las normas en que debían fundarse por incumplimiento del procedimiento contemplado en la Resolución 4895 de 2015 ii) Improcedencia de restitución en materia de cesión obligatoria de afiliados. III) Falsa motivación en la expedición de la resolución 1176 de 2021 y en la resolución 2868 de 2021.

• Infracción de las normas en que debían fundarse por incumplimiento del procedimiento contemplado en la Resolución 4895 de 2015

Frente a los argumentos de la EPS referidos a la infracción de las normas que regulan el proceso, se hace pertinente indicar

que los registros identificados como hallazgo en la auditoría se presentan debido a que los afiliados cruzaron con la tabla de referencia utilizada para efectuar las validaciones respectivas de multiafiliación. Se recuerda que la EPS tiene la obligación en reportar oportunamente todas las novedades de sus afiliados, teniendo en cuenta que la EPS es la fuente originadora del registro; lo anterior con el fin que dichas inconsistencias se vean reflejadas en las bases de datos de consulta, y así garantizar que dichos registros no sean involucrados en nuevas auditorías, como un presunto reconocimiento o apropiación sin justa causa de recursos del SGSS.

Ahora bien, la solicitud de aclaración está regulada en los artículos 4 de la Resolución 1716 de 2019 y 3 de la Resolución 4895 de 2015. Etapa en la que la NUEVA EPS contaba con 3 meses para desvirtuar los hallazgos presentados en la auditoría o aceptar reintegrar los valores que considerase fueron reconocidos o apropiados sin justa causa. Para lo cual, debía tener en cuenta el anexo técnico estipulado para que la EPS reportara la respuesta a la solicitud de aclaración. En consecuencia, se han propiciado todos los escenarios para que informe a la ADRES las casuísticas que identifica al momento de validar la información.

Aclarado lo anterior, en el apoyo técnico suministrado se indicó que a la EPS le fue enviada la solicitud de aclaración mediante comunicación N.º 20201500053461, recibida por la Nueva EPS el 04 de noviembre de 2020, con número de radicado 110030601081302, junto con la cual se envió un archivo con estructura determinada por cada uno de los registros que se identificaron como hallazgos en la auditoria del Régimen Especial o de Excepción, especificando además los conceptos, las causales de auditoría involucradas, la cantidad de registros y el valor detallado de los registros identificados; en dicho archivo también, se le asigna a la EPS unos campos editables que debe diligenciar, a efectos de dar respuesta a la solicitud de aclaraciones, de manera que en ese mismo archivo una vez revisado cada registro la Nueva EPS contaba con plenas garantías para controvertir o aceptar los resultados del hallazgo efectuado

No obstante, el parámetro de validación siempre estará sujeto a la información que refleje la BDUA, por lo cual, sin que la información se restablezca en esa base el hallazgo permanecerá hasta tanto la EPS realice lo propio para su actualización. Como prueba de lo anterior, se relaciona el siguiente extracto de la Resolución N°. 1176 de 2021:

“LA VALIDACIÓN POSTERIOR A LA RESOLUCIÓN 1176 DE 2021

Que, con ocasión del recurso de reposición, se analizó nuevamente los registros que continúan en curso del procedimiento, del citado acto administrativo, realizando las siguientes validaciones:
4.1. Si presenta restituciones en procesos de LMA posteriores a la auditoría.
4.2. Si fue identificado como hallazgo en auditorías anteriores.
4.3. Si presentó cambios o actualizaciones en las tablas de referencia.
4.4. Si realizó reintegro de recursos o autorizó descuentos en los procesos de reconocimiento a favor de la EPS.

En el evento que el registro no se identifique en las anteriores validaciones, se categoriza como VALOR A REINTEGRAR.

En virtud del análisis presentado en el acto administrativo que ordena el reintegro y efectuadas las validaciones antes descritas, se generaron los siguientes resultados:

ANÁLISIS RESULTADO DEL ANÁLISIS VALOR ($)
Acto Administrativo que ordena el reintegro Valor involucrado 1.445.224.357,06
Valor aclarado 165.857.896,73
Valor a reintegrar – Capital 1.279.366.460,33
Valor reintegrado – Capital 0,00
Valor capital ordenado en el A.A*. 1.279.366.460,33
Valor calculado – IPC 52.688.124,11
Valor reintegrado - IPC 0,00
Valor IPC ordenado en el A.A*. 1.279.366.460,33
Presente Acto Administrativo Valor aclarado 13.124.936,91
Valor a reintegrar– Capital 1.266.241.523,42
Valor capital reintegrado después del A.A* 0,00
Valor IPC reintegrado después del A.A* 0,00
VALOR CAPITAL A REINTEGRAR 1.266.241.523,42
VALOR IPC A REINTEGRAR 95.020.221,47
VALOR TOTAL A REINTEGRAR 1.361.261.744,89

Conforme lo explicado en el anterior cuadro, es necesario indicar que, con ocasión del recurso de reposición, se efectuaron nuevas validaciones en las tablas de referencia con corte a la fecha del presente acto administrativo, producto de las novedades y actualizaciones identificadas se aclararon 242 registros por valor de $13.124.936,91.”

Así las cosas, también es importante anotar que el reconocimiento de las UPC es un proceso que está en constante validación por parte de la ADRES, y que producto de ello, se generan los resultados que son retroalimentados a las EPS a través de la publicación en el SFTP y con los cuales deberían generarse las validaciones y actualizaciones en la BDUA, con miras a disminuir los hallazgos que se reportan en las auditorías periódicas, como lo fue en este caso, la denominada ARS_BDEX004.

Por otra parte, señala que en los casos en que se identificó la entidad del régimen especial o exceptuado en el que se presentaba la afiliación simultánea, no se dio aplicación a la presunción contenida en el artículo 4 de la Resolución 4895 de 2015, toda vez que Nueva EPS requirió a las entidades de régimen especial y exceptuado en los términos del artículo 3 de esta resolución, pero estas no se pronunciaron y algunas lo hicieron en forma extemporánea.

Sobre este cargo, es importante indicar que la respuesta emitida por la EPS de la solicitud de aclaración de la auditoría ARCON_BDEX004, a la cual la ADRES le dio acuso de recibo con el oficio Nº 20211500061061 de 08 de febrero de 2021 en el cual se le indicó que continúan las etapas siguientes del procedimiento previsto en las Resoluciones 1716 de 2019 y 4895 de 2015.

Ahora bien, se observa que el artículo 4 de la Resolución 4895 de 2015 hizo referencia al evento en que los operadores BDEX no ratifiquen los hallazgos contenidos en las solicitudes de aclaración, señalando que para estos casos se debe entender que los operadores están de acuerdo con la información reportada por la EPS; razón por la cual se reitera lo indicado en el informe de auditoría, en el sentido que la ADRES en cumplimiento del artículo 4 de la Resolución 4895 de 2015 consolidó la información de la EPS y la remitió a los diferentes operadores del Régimen Especial o de Excepción otorgando el término previsto para que ratificarán la información. Sin embargo, al no presentar variaciones de cambios frente a lo reportado en la auditoría, continuaron los hallazgos y quedaron clasificados como valor a reintegrar, por lo tanto, no resulta aplicable lo aludido por la convocante en el sentido de indicar que estos registros están aclarados y que no procede su restitución.

Expuesto lo anterior, las validaciones técnicas practicadas por la ADRES se realizan en todos los casos contra las tablas de referencia más actualizadas de acuerdo con la información dispuesta por el Ministerio de Salud y Protección, la RNEC y otras entidades externas, por tal razón, no hay lugar a que la EPS indique omisiones por parte de la ADRES, puesto que como quedo anotado anteriormente, durante todo el procedimiento se garantizan una serie de etapas en las que la EPS puede ejercer su derecho de contradicción y defensa concretamente para la etapa de respuesta a la solicitud de aclaración además de los tres (3) meses señalados por la Resolución 1716 de 2019, durante todo el procedimiento se pueden aportar las pruebas que se consideren suficientes, según lo normado en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011.

ii) Improcedencia de restitución en materia de cesión obligatoria de afiliados.

La convocante sostiene que la ADRES no tuvo en cuenta los registros de afiliaciones por cesión obligatoria pues se tenían por aclarados aquellos que se encontraban dentro del año de la cesión y los que superaban ese término conservaban el hallazgo y, por lo tanto, se identificaban como valor a reintegrar. Sin embargo, a la fecha del proceso se seguían identificando algunos registros que presentaban cesión, lo que desconoce el artículo 16 de la Ley 1797 de 2016.

Frente al argumento referido por la EPS, es preciso afirmar que con la comunicación 20211500018233 de fecha 26 de marzo de 2021 se realizó el informe de auditoría previsto en el artículo 6 de la Resolución 1716 de 2019, el cual hace parte integral del acto administrativo y contiene la información relativa al detalle del resultado del análisis. El informe fue notificado a la EPS junto con la Resolución N°. 1176 del 19 de agosto de 2022. En este documento se indicó los registros que deben ser reintegrados, especialmente para los registros que el operador BDEX no dio respuesta, respecto de los que Nueva EPS argumentó que:

“De los 31.652 registros 3.220 registros con reconocimiento de UPC $143.997.767 en el campo de Respuesta Operador BDEX se marcan con 3 (No dio respuesta, el operador en el plazo previsto en la normatividad vigente. Resolución 4895 de 2015) de acuerdo con el análisis detallado, no es procedente la restitución dado que los afiliados no se encuentran registrados en la tabla de referencia y/o el periodo involucrado no se encuentra en el tramo de la afiliación con el Régimen Especial o de Excepción de acuerdo la tabla entregada por la ADRES. Al verificar los días reconocidos a Nueva EPS no superan los 30 días de acuerdo al HAC.”

Al respecto, el informe de auditoría notificado por aviso a la EPS el día 23 de septiembre de 2021 es sumamente claro en abordar este punto, así:

“Frente al argumento, se informa que una vez validado el archivo de respuesta de la EPS denominado ARS BDEX 004_EPSS41.txt, se evidencia que los registros marcados con 3 (No dio respuesta, el operador en el plazo previsto en la

normatividad vigente. Resolución 4895 de 2015) no son 3.220 como lo indica sino 3.248, los cuales al validar frente a las tablas de referencia BDEX 912 fueron aclarados, 2 fueron aclarados parcial y 2.334 no presentaron cambios frente a lo reportado en la auditoría, por lo cual continúan con el hallazgo, quedarán clasificados como valor a reintegrar."

Por consiguiente, para los registros involucrados con esta condición se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 2 de la Resolución 1829 de 2016, modificada posteriormente por el artículo 2.1.11.13 del Decreto 780 de 2016, el cual reza:

"(...) La EPS que tenga afiliados por el mecanismo de prevención o cesión obligatoria de afiliados dispone de un término de un (1) año, contado a partir de su asignación, para verificar si el afiliado presenta o no multiafiliación con otra EPS o con los regímenes especiales o de excepción. (...)".

Así las cosas, los registros que la EPS informó que presentaron esta casuística, una vez realizadas las validaciones, se revisó que para los hallazgos que se encontraron dentro del año de la cesión se dieron por aclarados. Igualmente para los hallazgos que superaron este término se les mantuvo la novedad, siendo reintegrados por la EPS.

De esta manera, el término de que habla el artículo 16 de la Ley 1797 de 2016 aplica solamente para los registros presentados por la causal "Compensados" o para los registros incluidos en las auditorías realizadas con los regímenes especiales y de excepción (BDEX); no obstante, es importante que la EPS tenga presente que el artículo indica que tiene un (1) año para verificar si el afiliado presenta o no multiafiliación, situación que en el presente caso no sucedió, ya que los registros cruzaron por afiliación simultánea. Razón por la cual generaron los hallazgos objeto de la auditoría ARS_BDEX004 y en ese sentido no es procedente el argumento de violación aducido por la convocante.

III) Falsa motivación en la expedición de la Resolución N°. 1176 de 2021 y en la Resolución N°. 2868 de 2021

Sobre el particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que la motivación de los actos administrativos corresponde a una formalidad de carácter sustancial en la cual se da a conocer la decisión de la Administración, por lo tanto, la obligación radica en cabeza de la Administración y se concreta en las razones de hecho y de derecho que motivan su decisión. En ese sentido, el Consejo de Estado en sentencia 00064 de 2018 indicó lo siguiente:

"(...) los motivos del acto administrativo, comúnmente llamados "considerandos", deberán dar cuenta de las razones de hecho, precisamente circunstanciadas, y de derecho, que sustenten de manera suficiente la adopción de determinada decisión por parte de la administración pública, así como el razonamiento causal entre las razones expuestas y la decisión adoptada."

Señalado lo anterior, frente a este cargo es importante resaltar que la ADRES sí emitió los actos administrativos debidamente motivados, toda vez que existe coincidencia entre los motivos y lo resuelto en las Resoluciones N.º 1176 del 19 de agosto de 2021 y Resolución N°. 2868 del 30 de diciembre de 2021. Por tanto, los fundamentos de los hallazgos identificados en la auditoría son suficientemente consistentes en explicar el objeto, causa, motivo y finalidad consagrado en los actos administrativos. En ese orden de ideas, los actos administrativos controvertidos también son claros en indicar la temporalidad de los periodos a que corresponden la auditoria ARS_BDEX004 efectuada tal como se prescribió en los actos bajo análisis para los periodos auditados entre noviembre de 2018 y septiembre de 2020.

Así las cosas, las resoluciones demandadas señalan, además de lo indicado, las facultades ante el procedimiento adelantado, el marco normativo referenciado y el respectivo informe de auditoría remitido por la ADRES a la EPS adjunto a la notificación de la Resolución 1176 de 2021. Del cual, se concluyó que hubo reconocimiento sin justa causa de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud a la Nueva EPS por el valor total de $1.279.366.460,33; sin embargo, el acto administrativo atacado fue consistente en abordar y valorar los documentos remitidos por la EPS señalando lo siguiente:

"Una vez aplicados los parámetros y criterios antes descritos a los 31.798 registros que fueron identificados como hallazgo en la auditoría, evidenciando que: 31.652 registros fueron relacionados por la EPS como aclarados, de los cuales 4.252 fueron restituidos en procesos LMA posteriores a la auditoría, 16 fueron identificados como hallazgo en auditorías anteriores, 2 registros fueron aclarados parcial por actualización de tablas de referencia y 27.382 registros no presentaron cambios, lo que indica que dichos registros mantienen el hallazgo, por consiguiente, quedarán clasificados como valor a reintegrar.

(...)

De acuerdo con el análisis realizado a los registros identificados como hallazgos en la auditoría ARS_BDEX004, se determinó que NUEVA EPS presenta el siguiente valor a reintegrar por concepto de capital:

(…)”

De tal manera que la ADRES, en ejercicio de sus competencias y con plena justificación, profirió las resoluciones señaladas anteriormente, ordenando la restitución de los recursos que por concepto de Unidades de Pago por Capitación (UPC) se le hubieren reconocido y consecuentemente es procedente el reintegro de recursos a la ADRES.

Expuesto lo anterior y tal como quedó enunciado en las Resoluciones N.° 1176 y 2868 de 2021, se encuentra que no existe ausencia de motivación, puesto que, como se ha venido indicando, las resoluciones cuestionadas consagran el debido respaldo y coincidencia entre la parte motiva y resolutiva que soportan las razones técnicas, de hecho y de derecho para la decisión adoptada.

Ahora bien, respecto a lo enunciado por la EPS en que no se le suministró la información mínima para ejercer su derecho de defensa y contradicción, en razón a la omisión por parte de la ADRES de anexar los soportes que demuestran los hallazgos efectuados, se encuentra que este cargo no está llamado a prosperar por cuanto adjunto a la notificación de la Resolución 1176 de 2021, el día 23 de septiembre de 2021, se remitió el informe realizado por la ADRES con la comunicación 20211500018233 de fecha 26 de marzo de 2021. Por lo tanto, no es cierto que los actos administrativos adolezcan de fundamentación probatoria puesto que dicho informe forma parte integral del acto administrativo inicial (Resolución Nº. 1176 del 19 de agosto de 2021) en cumplimiento de los lineamientos consagrados en el artículo 4 de la Resolución 1716 de 2019.

Por consiguiente, no son procedentes los alegatos dados por la EPS demandante frente a este concepto de violación, pues como ya se abordó el informe de auditoría cuenta con el respectivo soporte de tipo técnico y jurídico en concordancia con la normativa vigente a la EPS le fue informada la fuente de validación hallazgo en la auditoria.

Finalmente, el apoyo técnico remitido por la Dirección de Liquidaciones y Garantías respecto a este punto abordó lo siguiente:

“En el marco del procedimiento de reintegro de la auditoría ARS_BDEX004, en cada una de sus etapas, se observaron los requisitos establecidos en las Resoluciones 4895 de 2015 y 1716 de 2019, entre estos: i) la solicitud de aclaración, en la que se indicaron los registros objeto de hallazgo, así como la causal de la presunta apropiación o reconocimiento sin justa causa, ii) la respuesta dada por la EPS, en la que está manifestó la aclaración o la aceptación de los mismos y, iii) las validaciones técnicas sobre las bases de datos y tablas de referencia, en las que se debe ver reflejada la gestión de actualización adelantada por la EPS, en su calidad de responsable de la información, así como las que efectúe como encargada de la afiliación de sus usuarios, de conformidad con los preceptos legales y reglamentarios definidos para la materia.

Ahora bien, el informe final de la auditoría da cuenta del análisis técnico y jurídico efectuado por esta Entidad a la respuesta de la EPS, sobre los registros objeto de hallazgo, los cuales fueron puestos en conocimiento de NUEVA EPS en la solicitud de aclaración, así como la causal de la presunta apropiación o reconocimiento sin justa causa, la cual fue debidamente explicada.

Referente al argumento expuesto por la EPS recurrente, se informa que los argumentos presentados por la EPS fueron revisados de cara a lo informado en la estructura definida en el anexo técnico por la ADRES y que fue remitida por la EPS, en tanto este es el principal parámetro de validación sobre el cual se considera la confirmación o aclaración del hallazgo, toda vez que el resultado del procedimiento de reintegro siempre estará sujeto a la información que se refleje en la BDUA; por lo cual, sin que la información se restablezca en esta base, el hallazgo permanecerá hasta tanto la EPS realice lo propio para su actualización.”

De lo expuesto hasta el momento, erga concluir que no es cierto lo indicado por la EPS, pues como ha quedado señalado la EPS ha contado con las herramientas suficientes para validar y analizar los resultados de la auditoría. Igualmente, no es cierto que las pruebas se hayan ignorado dentro del procedimiento administrativo especial de reintegros pues conforme a lo expuesto, la ADRES sí valoró las pruebas y dio a conocer a la convocante los documentos y fuentes de validación de los registros involucrados en el procedimiento toda vez las bases de datos sirven como fundamento para el reconocimiento de la UPC y al mismo tiempo para la auditoría ARS_BDEX004 que dio lugar al procedimiento administrativo. En todo caso, la EPS presentó el recurso de reposición con las respectivas novedades y consecuente con ello se expidió la Resolución N°. 2868 del 30 de diciembre de 2021, evidenciando que Nueva EPS si aceptó las actualizaciones de los registros involucrados disminuyendo el valor adeudado, lo cual desvirtúa lo alegado por la convocante.

Análisis del precedente judicial

n/a

Aplica directriz institucional o nacional:	NO

Recomendaciones del abogado

Recomendación al comité	No conciliar

Conclusiones

La Oficina Asesora Jurídica, en virtud de los argumentos expuestos y el informe técnico proferido por la Dirección de Liquidación y Garantías de la Entidad, considera que en el presente caso NO ES VIABLE presentar fórmula conciliatoria, en razón a que el procedimiento de reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa causa contra de Nueva EPS se adelantó en observancia de las garantías establecidas a su favor y de las etapas y términos establecidos en Decreto Ley 1281 de 2002, modificado por el artículo 7 de la Ley 1949 de 2019 y la Resolución 4358 de 2018 y la Resolución 1716 de 2019, en prevalencia en todo caso de los derechos al debido proceso, defensa y contradicción de los que es titular la EPS convocante.

Adicionalmente, se encuentra que la orden de reintegro señalada en las Resoluciones N°. 1176 del 19 de agosto de 2021 y Resolución Nº. 2868 de diciembre de 2021 dan cuenta de los hallazgos involucrados en la auditoría ARS_BDEX004. Puesto que de las validaciones técnicas que se llevaron a cabo sobre las bases de datos y tablas de referencia se concluyó que concurrió la apropiación o reconocimiento sin justa causa, sin que se observe causal de nulidad por desconocimiento al debido proceso, falsa motivación o infracción de las normas en que se debía fundamentar, conforme a los cargos aducidos por la convocante.