Identificador :JHP Bvph JEsg EsHB 3eiY q23b aL8= (Válido indefinidamente)
URL https://www.procuraduria.gov.co/SedeElectronica
Firmado digitalmente por: NELSON JAVIER LOTA RODRIGUEZ
PROCURADOR JUDICIAL II
PROC 3 JUD II CONCILIA ADTIVA BOGOTA
Fecha firma: 17/06/2022 0:14:09

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
PROCURADURÍA 3ªJUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS
Radicación SIGDEA No. E-2022-054412 de 27 de enero de 2022

Convocante (s): **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, FAMISANAR SAS**

Convocado (s): **LA NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, Y LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**

Medio de Control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Y REPARACION DIRECTA**

En Bogotá D.C., a los dieciséis (16) días del mes de junio de dos mil veintidós (2022), siendo las nueve de la mañana (9:00 a.m.), procede el despacho de la Procuraduría Tercera Judicial II para Asuntos Administrativos a continuar con la AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL de manera NO PRESENCIAL, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo 491 de 2020 y la Resolución No. 127 del 16 de marzo de 2020 expedida por el Procurador General de la Nación, *"Por medio de la cual se adoptan medidas para asegurar la prestación del servicio público en la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional por causa del COVID-19 (coronavirus)".* La audiencia se realiza por videoconferencia a través de la plataforma de software colaborativo Microsoft Teams. Asiste por comunicación a través de medios electrónicos a la diligencia el (la) doctor (a) **IVÁN DARÍO GÓMEZ LEE**, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.410.929 y tarjeta profesional No. 66.498 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en calidad de apoderado (a) de la parte convocante, quien manifiesta su conformidad con el desarrollo de la audiencia no presencial, para lo cual, previamente autorizó para este efecto el uso de la cuenta de correo electrónico gerencia@ivandariogomezlee.com; como el número de celular 3164725292. Igualmente asiste por comunicación a través de medios electrónicos a la diligencia el (la) doctor (a) **CARLOS ANDRÉS GARCÍA SAENZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.115.748, con tarjeta profesional No. 223.034 del Consejo Superior, como apoderado de la parte Convocada MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**,** según Escritura Pública 6127 de 21 de octubre de 2021, de la Notaria 38 del Circulo de Bogotá, aporta para tal efecto poder y anexos en cuatro (4) folios**.** El apoderado manifiesta su conformidad con el desarrollo de la audiencia no presencial, para lo cual, previamente autorizó para este efecto el uso de la cuenta de correo electrónico cgarcias@minsalud.gov.co; así como el número de teléfono móvil 3125188373, aporta para tal efecto poder y anexos. De la misma manera, asiste por comunicación a través de medios electrónicos a la diligencia el (la) doctor (a) **KEVIN MONTAÑO VILLA,** identificado (a) con la cédula de ciudadanía No. 1.018.467.124, portador (a) de la tarjeta profesional No. 304.800 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en calidad de apoderado (a) de la parte Convocada ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD EN SALUD - ADRES, según poder otorgado por el doctor LUIS MIGUEL RODRIGUEZ GARZON, en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de dicha , de acuerdo a la Resolución No. 16571 de 4 de junio de 2019, Resolución No. 006 del 5 de enero de 2022, por el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1429 de 2016. El apoderado manifiesta su conformidad con el desarrollo de la audiencia no presencial, para lo cual, previamente autorizó para este efecto el uso de la cuenta de correo electrónico Kevin.Montano@adres.gov.co; así como el número de teléfono móvil 3114408055, para tal efecto poder y anexos. -----El Procurador Judicial, previa verificación de la identidad de los apoderados de las partes, le reconoce personería adjetiva en los términos indicados en el poder que aportan. Acto seguido el (la) Procurador (a) con fundamento en lo establecido en el artículo 23 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con

Identificador :JHP Bvph JEsg EsHB 3eiY q23b aL8= (Válido indefinidamente)
URL https://www.procuraduria.gov.co/SedeElectronica
Firmado digitalmente por: NELSON JAVIER LOTA RODRIGUEZ
PROCURADOR JUDICIAL II
PROC 3 JUD II CONCILIA ADTIVA BOGOTA
Fecha firma: 17/06/2022 0:14:09

lo señalado en el numeral 4 del artículo 44 del Decreto 262 de 2000, declara abierta la audiencia e instruye a las partes sobre los objetivos, alcance y límites de la conciliación extrajudicial en materia contenciosa administrativa como mecanismo alternativo para la solución de conflictos. Las PRETENSIONES que formula la parte convocante son las siguientes: *1. Que el Ministerio de Salud y Protección Social y la ADRES asuman en un acuerdo conciliatorio el compromiso de desarrollar las actuaciones, procedimientos y actos tendientes a que cese la violación y vulneración de los intereses y derechos jurídicamente protegidos para proceder a restablecer y reparar el daño, comprometiéndose entonces a reconocer el correspondiente pago de los servicios que fueron atendidos por la EPS FAMISANAR, que se derivaron de la pandemia generada por el COVID-19 por los meses de marzo a diciembre de 2020. 2. De conformidad con lo anterior y ante los medios de prueba a que se refiere esta solicitud, el valor que se somete a conciliación y que FAMISANAR pretende le sea reconocido por servicios COVID garantizados por 10 meses de 2020, entre marzo y diciembre es la sumatoria de todos los pagos y servicios de ese año, por concepto del gasto que ya se causó (daño emergente) un valor de $97.710.407.345, (se anexa prueba relacionada en el numeral 3). Teniendo en cuenta además que procede un reconocimiento del 10,9% por el lucro cesante y pérdida de oportunidad de la inversión del dinero, costos de su oportunidad y perdida de su valor adquisitivo, teniendo como referente la información del Sistema de Categorización de Fondos de Inversión Colectiva, SIFIC, de ASOFIDUCIARIAS, en el sistema de información en el filtro de inversiones en fondo balanceado y moderado (FUENTE. Web de SIFIC) porcentaje que equivale a la suma de $10.650.434.400, y que se espera sea reconocida de llegar a suscribirse una conciliación. 3. Este último porcentaje es del 18,28% según las resoluciones mensuales de la Superintendencia Financiera de Colombia que equivale a la suma de $17.861.462.462, que configura el daño generado y se espera sea reconocida en la conciliación (FUENTE. Web de la Superintendencia Financiera de Colombia). Ahora bien, la expectativa es que algún porcentaje de los intereses bancarios corrientes sean puestos a consideración del Ministerio de Salud y Protección Social y la ADRES como un posible factor de conciliación (igualmente en el numeral 3 se hace referencia a las pruebas y fuentes de donde emanan estos valores). 4. Que en aplicación de las leyes que desarrollan el Sistema de Seguridad Social en Salud, SGSSS, y del Decreto Legislativo 538 de 2020 y demás normas concordantes, el Ministerio de Salud y Protección Social y la ADRES en el acuerdo conciliatorio dispongan los recursos y/o se giren los gastos que se formulan en esta solicitud de conciliación en un plazo de tres meses, con el fin de realizar los reconocimientos y pagos correspondientes y que cese el daño ocasionado."* ***----------*** Se deja constancia que, vía correo electrónico, el apoderado de la parte convocada MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, allegó previamente a esta audiencia, Certificación del 15 de junio de 2022, del Comité de Conciliación, donde hace la manifestación frente a solicitud incoada, en la siguiente forma: *"Que la Entidad Promotora de Salud Famisanar S.A.S., solicitó ante la Procuraduría Tercera Judicial II Para Asuntos Administrativos de Bogotá D.C., conciliación prejudicial, y allí convocó a la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social. Las pretensiones allí fueron: … Que el día 24 de marzo de 2022, el caso fue sometido a decisión por parte del Comité de Conciliación del Ministerio de Salud y Protección Social el cual una vez estudiados los fundamentos fácticos, técnicos y jurídicos decidió por unanimidad: "NO CONCILIAR LAS PRETENSIONES FORMULADAS POR LA PARTE CONVOCANTE, toda vez que, el Ministerio de Salud y Protección Social ha expedido las Resoluciones 1585 y 2390 de 2021 en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, específicamente del Decreto Legislativo 538 de 2020 y con la debida motivación respecto a la necesidad de su expedición." Que el 28 de abril de 2022 conforme al Acta emitida por la Procuraduría Tercera Judicial II Para Asuntos Administrativos, se llevó a cabo audiencia de conciliación en curso, en la cual la parte convocante enuncia: "en reciente audiencia frente a reclamación con el mismo objeto sobre servicios prestados para el año 2021 se aceptó suspender para reconsiderar sus respectivas posiciones" acto seguido "El procurador solicita a los apoderados de las entidades convocadas tener en cuenta que estando vigente el término para este trámite es pertinente*

Identificador :JHP Bvph JEsg EsHB 3eiY q23b aL8= (Válido indefinidamente)
URL https://www.procuraduria.gov.co/SedeElectronica
Firmado digitalmente por: NELSON JAVIER LOTA RODRIGUEZ
PROCURADOR JUDICIAL II
PROC 3 JUD II CONCILIA ADTIVA BOGOTA
Fecha firma: 17/06/2022 0:14:09

*agotar todas las posibilidades para que se aproveche este mecanismo a fin de evitar un litigio y dar la posibilidad a los comités de conciliación de que revisen los argumentos expuestos por la parte convocante para las determinaciones que correspondan, ante lo cual, manifestaron que están de acuerdo en que se suspenda la audiencia para llevar nuevamente el asunto ante sus respectivos comités de conciliación." Negrilla fuera del texto original. Así las cosas, el caso fue sometido nuevamente a estudio y decisión del Comité de Conciliación del Ministerio de Salud y Protección Social, el cual, en sesión del 08 de junio de 2022, resolvió MANTENER la postura del 24 de marzo de 2022, en el sentido NO CONCILIAR LAS PRETENSIONES FORMULADAS POR LA PARTE CONVOCANTE, toda vez que: A) Frente a lo señalado en el Auto de fecha 28 de julio de 2021 proferido por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera, en el expediente 11001-03-24-000-2005-00264-01, se aclara que dicho proceso judicial giró en torno a la suma de capital adeudada por la ADRES – a una EPS, en razón de 34.370 ítems de recobros al SGSSS por prestaciones de servicios o tecnologías en salud según lo ordenado por el juez de conocimiento (provenientes de acciones de tutela o comités técnicos científicos), y en esta solicitud de conciliación FAMISANAR EPS pretende el reconocimiento de valores adicionales a los señalados en los actos administrativos que pretende demandar, derivados de la atención del COVID-19, lo cual no es asimilable. B) El Decreto Legislativo 538 de 2020 en su artículo 20, dispone la creación de las canastas de servicios y tecnologías destinadas a la atención del Coronavirus COVID – 19, en donde se faculta al Ministerio de Salud y Protección Social para definir dos aspectos: 1). Las canastas de atenciones para los pacientes con Coronavirus COVID-19; y 2). Los valores que la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reconocerá y pagará a las Entidad Promotoras de Salud y las Entidades Obligadas a Compensar (EOC). Así las cosas, los actos administras administrativos del Ministerio, fueron expedidos con el lleno de los requisitos legales y con la debida sustentación técnica. C) Respecto al estudio del medio de control de reparación directa y el supuesto daño ocasionado al convocante se deben indicar, que según el escrito de conciliación, el mismo deviene de los actos administrativos cuestionados para la vigencia 2020, sin embargo las decisiones que se tomaron en virtud del Decreto 538 de 2020, articulo 20, se dieron en un marco de excepcionalidad, y no como regla general, basadas en los reportes epidemiológicos y la información técnica pertinente. D) Frente a las solicitudes radicadas en el Ministerio relacionadas con lo alegado por FAMISANAR EPS acorde con el archivo de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación se indica, que no cursan solicitudes de conciliación con la misma fundamentación fáctica y jurídica presentada por la convocante. En todo caso respecto a la figura de acumulación de pretensiones inmersa en el artículo 165 del CPACA, se debe tener en cuenta que el Consejo de Estado en Auto 11001032600020130016700 (49160), jun. 20/14, C. P. Ramiro Pazos Guerrero, aclaró que, en las demandas presentadas ante la jurisdicción contenciosa, es posible acumular diferentes clases de pretensiones, siempre que sean conexas entre sí y se cumplan los requisitos de la norma ibídem."----------** Se deja constancia que, vía correo electrónico, el apoderado de la parte convocada ADRES, allegó previamente a esta audiencia, Certificación del 3 de junio del 2022, del Comité de Conciliación, donde hace la manifestación frente a solicitud incoada, en la siguiente forma: *"… La Oficina Asesora Jurídica, en virtud de los argumentos expuestos y en atención a la solicitud de reconsideración efectuada por la Procuraduría 3 Judicial II Para Asuntos Administrativos en la audiencia del 28 de abril de 2022, considera que la posición adoptada por los Miembros del Comité de Conciliación de la ADRES en la Sesión Extraordinaria Virtual No.96 del 31 de marzo de 2022 debe mantenerse, teniendo en cuenta que la reparación directa no procede cuando existen actos administrativos. Adicionalmente, para la vigencia del periodo 2020, las EPS contaron con recursos suficientes para financiar tanto las atenciones COVID como las de No COVID, producto de la disminución en la demanda de atenciones no COVID y también por el comportamiento heterogéneo de los picos de contagio entre los departamentos, lo cual permitió la mencionada suficiencia de la UPC. Finalmente, en el presente caso se desvirtuó que la ADRES es administrativa y extracontractualmente responsable por la*

Identificador :JjHP Bvph JEsg EsHB 3eiY q23b aL8= (Válido indefinidamente)
URL https://www.procuraduria.gov.co/SedeElectronica

presunta afectación del patrimonio de la parte actora, dado que el precedente establecido mediante auto del 28 de julio de 2021 proferido por el Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera, en el expediente 11001-03-24-000-2005-00264-01, obedece a una temática completamente diferente a la convocada por la EPS FAMISANAR, por lo que resulta improcedente su aplicación." --------- Acto seguido, por videoconferencia, *s*e le concedió el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante, para que manifestara su posición frente a lo expuesto por la parte convocada, quien expresó: *Agradecer a los comités de conciliacion de las entidades convocadas por su reconsideración; no comparto las manifestaciones realizadas por las convocadas. Teniendo de presente la falta de ánimo conciliatorio de la parte convocada, solicito al Despacho se declare fallido el trámite conciliatorio, y se me expida la correspondiente constancia.*---------- **CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO**: El Procurador Judicial, en atención a la falta de ánimo conciliatorio de la parte convocada MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD EN SALUD - ADRES, y la solicitud de la parte convocante, declara fallida la presente audiencia de conciliación y da por surtido el trámite conciliatorio extrajudicial; en consecuencia, ordena la expedición de la constancia de Ley, la devolución de los documentos aportados con la solicitud y el archivo del expediente. En constancia se firma el acta por el Procurador Judicial asignado. Se informa que el acta y la constancia declarando agotado el requisito de procedibilidad se enviarán seguidamente a esta audiencia vía correo electrónico a los apoderados de las partes una vez se comunique a este Despacho la aprobación del acta por correo electrónico por parte de los mismos. Hacen parte integral de esta acta las manifestaciones dadas por los apoderados a través de correo electrónico sobre su aprobación. Siendo las 09:11 a.m., se dio por terminada la audiencia.

(Consta aprobación de acta por medios electrónicos adjunta)

_____

KEVIN MONTAÑO VILLA
Apoderado (a) de la parte Convocada

(Consta aprobación de acta por medios electrónicos adjunta)

_____

CARLOS ANDRÉS GARCÍA SAENZ
Apoderado (a) de la parte Convocada

(Consta aprobación de acta por medios electrónicos adjunta)

_____

IVÁN DARÍO GÓMEZ LEE
Apoderado (a) de la parte Convocante

_____

NELSON JAVIER LOTA RODRIGUEZ
Procurador Tercero Judicial II para Asuntos Administrativos

Firmado digitalmente por: NELSON JAVIER LOTA RODRIGUEZ
PROCURADOR JUDICIAL II
PROC 3 JUD II CONCILIA ADTIVA BOGOTA
Fecha firma: 17/06/2022 0:14:09