



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-23-33-000-2019-00238-00
DEMANDANTE:	FUNDACIÓN MARÍA REINA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) - UNIÓN TEMPORAL AUDITORES
MEDIO DE CONTROL:	CUMPLIMIENTO

Sin avizorarse nulidad o vicio que invalide lo actuado, procede la Sala, a dictar sentencia en primera instancia, dentro del presente proceso.

1. ANTECEDENTES:

1.1. Pretensiones¹:

La FUNDACIÓN MARÍA REINA, solicita que se ordene a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) y a la UNIÓN TEMPORAL AUDITORES, que cumpla con lo dispuesto en el artículo 2.6.1.4.3.12 del Decreto 0786 de 2016², cuyo tenor es el siguiente:

"TÉRMINO PARA RESOLVER Y PAGAR LAS RECLAMACIONES. Las reclamaciones presentadas con cargo a la Subcuenta ECAT del Fosyga a que refiere el presente Capítulo, se auditarán integralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al cierre de cada periodo de radicación, los cuales serán establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

¹ Fl. 4 del expediente.

² Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.

Si hubo lugar a la imposición de glosas como consecuencia de la auditoría integral a la reclamación, el Ministerio de Salud y Protección Social comunicará la totalidad de ellas al reclamante, quien deberá subsanarlas u objetarlas, dentro de los dos (2) meses siguientes a la comunicación de su imposición. Si transcurrido dicho término no se recibe información por parte del reclamante, se entenderá que aceptó la glosa impuesta.

El Ministerio de Salud y Protección Social o quien este designe, pagará las reclamaciones que no hubiesen sido glosadas, dentro del mes siguiente a la fecha del cierre efectivo y certificación del proceso de auditoría integral, so pena del pago de intereses moratoria en los términos del artículo 1080 del Código de Comercio.

Las reclamaciones presentadas ante las entidades aseguradoras autorizadas para operar el SOAT se pagarán dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077 del Código de Comercio. Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al reclamante, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratoria igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera aumentado en la mitad".

1.2. Hechos³:

Relata la accionante, que la FUNDACIÓN MARÍA REINA es una persona jurídica con domicilio en el Municipio de Sincelejo, cuya razón social se circunscribe a la promoción, gestión, coordinación y control de los servicios de salud y la prestación de los mismos directa o indirectamente, para la atención de los usuarios del Plan Obligatorio de Salud y de los planes complementarios, así como también, la prestación de servicios integrales en salud a víctimas de accidentes de tránsito y eventos catastróficos.

Enfatiza, que ha brindado servicios de salud especializados en ortopedia y traumatología, a víctimas de accidente de tránsito de vehículos "fantasmas o no asegurados"; servicios, que han sido recobrados a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) y a la UNIÓN TEMPORAL AUDITORES (firma encargada de la auditoría integral), de conformidad con los parámetros establecidos en la

³ Fls. 1 - 5 del expediente.

Resolución N° 1645 de 2016 -"Procedimiento para trámite de reclamaciones, con cargo a la subcuenta del seguro de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito -ECAT del fondo de solidaridad y garantía - FOSYGA-".

Puntualiza, que las entidades accionadas, no han efectuado "la auditoría integral y por consiguiente no se ha generado la cancelación de las reclamaciones radicadas por la IPS desde el pasado mes de mayo de 2018, transcurriendo aproximadamente 17 meses sin obtener respuesta alguna".

Precisa, que tanto la Resolución N° 1645 de 2016, como el Decreto 0786 de 2016, establecen dentro del trámite de pagos de reclamaciones, la etapa de "auditoría integral", sin que aún las entidades la hayan llevado a cabo.

Concluye, que se le ha generado un detrimento patrimonial, reflejado en un desequilibrio financiero y económico, con obligaciones pecuniarias frente a proveedores, servicios públicos y tributos, producto de la deuda que le debe la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) por la suma de \$31.010.445.673, por periodos comprendidos entre mayo y diciembre de 2018 y enero a julio de 2019.

1.3.- Contestación:

-ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)⁴: Pide que se declare improcedente la acción de cumplimiento, toda vez, que la disposición de la cual se persigue su acatamiento, establece gastos. Enfatiza, que el cumplimiento de las disposiciones invocadas por el accionante "implican ineludiblemente un pago a la IPS en relación con las reclamaciones auditadas que obtengan el estado -aprobado-". Recalca, que el demandante lo que realmente busca es el desembolso de recursos.

Señala, que las normas objeto de cumplimiento se desarrollan dentro del marco de un problema estructural descrito en la Sentencia T-760 de 2008,

⁴ Fls. 66 – 72 del expediente.

proferida por Honorable Corte Constitucional, relativo a las fallas de la regulación que afectan el flujo de los recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud y que se concreta, en la imposibilidad de los jueces de instancia de adelantar, directamente, la verificación del cumplimiento de los requisitos de recobros y de las reclamaciones.

Aduce, además, que las entidades de salud deben respetar los cronogramas establecidos por ADRES y su ente auditor, sin quebrantar el derecho a la igualdad de los demás reclamantes, más aún, si no hay prueba real de la fecha de las reclamaciones, como se evidencia en el presente asunto.

-UNIÓN TEMPORAL AUDITORES⁵: Manifiesta, que no se encuentra adelantando de forma plena la ejecución del Contrato de Consultoría N° 080 de 2018 suscrito con ADRES, debido a múltiples inconvenientes, como la *"no facturación, el exceso de gastos al momento de ejecutar el contrato, los procesos sancionatorios que han culminado en la imposición de sanciones y multas en contra de la empresa que integra la Unión Temporal,.."*

Puntualiza, que ante sus oficinas no se ha recibido, ni la reclamación de pago, ni el escrito de renuencia como requisito previo para ejercer el medio de control de cumplimiento.

2. CONSIDERACIONES:

2.1. Competencia.

Este Tribunal, es competente para decidir en **primera instancia**, la presente actuación, conforme lo establecido en el artículo 152 numeral 16 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁵ Fls. 42 – 46 del expediente.

2.2. Problema Jurídico.

Teniendo en cuenta los supuestos fácticos y jurídicos expuestos, considera la Sala, que el problema jurídico a resolver se circunscribe en establecer:

¿Resulta procedente ordenar a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) y a la UNIÓN TEMPORAL AUDITORES que den cumplimiento al artículo 2.6.1.4.3.12 del Decreto 0786 de 2016 -Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social-, en los términos invocados por el accionante?

El anterior cuestionamiento, trae consigo determinar además, si ¿adelantar la etapa de auditoría integral, incluida dentro del procedimiento previsto en la disposición referida, conlleva **necesariamente** a que se paguen las reclamaciones realizadas a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)?.

2.3. Análisis de la Sala.

2.3.1. La acción de cumplimiento: Requisitos para su procedencia, alcance y objeto.

La Constitución de 1991, consagró en su artículo 87, un instrumento procesal para hacer efectivo el cumplimiento de la ley y de los actos administrativos. Dicha norma, ha sido desarrollada por el legislador a través de la Ley 393 de 1997. De la interpretación integral de los artículos 1, 8, 9, 10, 20 y 21 de la mencionada normativa y de la jurisprudencia del máximo órgano de lo contencioso administrativo, se infiere que son requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento:

1. Que exista una norma con fuerza material de ley o acto administrativo que contenga un deber jurídico omitido totalmente, claro, expreso, exigible,

preciso, imperativo e inobjetable⁶.

2. Que dicho deber, se encuentre en cabeza de la autoridad demandada.

3. Que se demuestre la renuencia de cumplir el deber.

4. Que no existe otro mecanismo de defensa judicial, para la protección del derecho pretendido.

5. Que de la ejecución de la norma o acto administrativo, no se derive la materialización de gastos a cargo de la administración.

Frente a estos requisitos, la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, ha dicho:

"Según se colige del contenido de la Ley 393 de 1997, los requisitos mínimos exigidos para que la acción de cumplimiento prospere, son los siguientes:

a) Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1º).

b) Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas, frente a los cuales se reclama su cumplimiento (Arts. 5º y 6º).

c) Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber antes de instaurar la demanda, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8º).

d) Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo, salvo el caso que, de no proceder el juez,

⁶ "Cuando se trate del cumplimiento de actos administrativos de contenido particular y concreto, el deber omitido debe ser tan preciso, que se pueda asimilar a un título ejecutivo a favor del solicitante, es decir, que el acto que contenga una obligación expresa, clara y exigible que haga posible el mandamiento de su cumplimiento". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección "A". Sentencia del 9 de octubre de 1997. Rad: ACU-017.

se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia ésta que hace improcedente la acción, así como también conduce a ése estado el pretender el cumplimiento de normas que establezcan gastos a la administración o la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela (Art. 9º)⁷

En torno al objeto de la acción de cumplimiento, ha expresado el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que:

*"La acción de cumplimiento prevista en el artículo 87 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 393 de 1997, propende por la materialización efectiva de aquellos mandatos contenidos en leyes o en actos administrativos, a efectos de que el Juez de lo Contencioso Administrativo le ordene a la autoridad que se constituya renuente, proveer al cumplimiento de aquello que la norma prescribe. Es un mecanismo procesal idóneo para exigir el cumplimiento de las normas o de los actos administrativos, pero al igual que la acción de tutela es subsidiario, en tanto que no procede cuando la persona que promueve la acción tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o del acto incumplido; tampoco cuando su ejercicio persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos".*⁸

El artículo 8 de la antedicha Ley 393 de 1997, reguló lo atinente a la procedibilidad de la acción de cumplimiento, bajo los siguientes términos:

"ARTÍCULO 8o. PROCEDIBILIDAD. La Acción de Cumplimiento procederá contra **toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos.** También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley" (Negritas para destacar)

Como se ve, la norma en cita estableció una doble modalidad, en cuanto a la conducta que generaría incumplimiento, respecto de normas con fuerza material de Ley o actos administrativos, estas son: un actuar positivo

⁷ Sentencia del 9 de septiembre de 2005, Rad. 08001-23-31-000-2005-00150-01(ACU).

⁸ Rad: 27001-23-33-000-2014-00002-01(ACU).

que materialice la renuencia⁹ o un actuar negativo (omisión), que conlleve al mismo resultado.

Así, se tiene que la acción de cumplimiento tiene como principal objeto, el hacerle frente a la inobservancia en que incurrir **las autoridades** en el ejercicio de sus competencias específicas.

En efecto, el reseñado instrumento procesal constitucional, se erige dentro del ordenamiento jurídico con el fin de materializar el cumplimiento de las funciones del Estado, ante la inacción o acción inadecuada de los agentes del mismo, debiendo el operador jurídico al que se le ponga en conocimiento una situación particular, en la cual se alegue el incumplimiento de algún deber señalado por la ley o contenido en un acto administrativo, establecer en primera medida, si tal actuar positivo o negativo existe, porque de no ser así, la acción constitucional de cumplimiento, se torna abiertamente improcedente a la luz de la norma específicamente estudiada.

2.3.2 Caso concreto.

La FUNDACIÓN MARÍA REINA, solicita que se ordene a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) y a la UNIÓN TEMPORAL AUDITORES, que cumpla con lo dispuesto en el artículo 2.6.1.4.3.12 del Decreto 0786 de 2016¹⁰, el que ya fue requerido

⁹ Al respecto, Consejo de Estado. sentencia del 24) de septiembre de dos mil quince (2015). Exp. 250002341000201500041-01 "La renuencia es la rebeldía de una autoridad o de un particular que ejerce funciones públicas, en cumplir una norma con fuerza de ley o un acto administrativo que consagra en su cabeza el deber claro, imperativo e inobjetable que se le pide atender, contenido en una norma (Ley en sentido material) o en un acto administrativo. Es requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento pues así lo exige el artículo 8º de la Ley 393 de 1997. Consiste en que antes de acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el actor solicite a la autoridad o al particular que cumpla funciones públicas que acaten el deber imperativo previsto en la norma o en el acto administrativo. Debe señalarle la norma o el acto administrativo de manera precisa y clara. Tal exigencia, como lo prevé el numeral 5º del artículo 10 de la Ley 393 de 1997, se debe acreditar con la demanda de cumplimiento, so pena de ser rechazada de plano la solicitud, por expresa disposición del artículo 12"

¹⁰ Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.

en cumplimiento¹¹ -por ende, debe entenderse agotado el requisito del art. 161.3 del CPACA-, cuyo tenor es el siguiente:

"TÉRMINO PARA RESOLVER Y PAGAR LAS RECLAMACIONES. Las reclamaciones presentadas con cargo a la Subcuenta ECAT del Fosyga a que refiere el presente Capítulo, se auditarán integralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al cierre de cada periodo de radicación, los cuales serán establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Si hubo lugar a la imposición de glosas como consecuencia de la auditoría integral a la reclamación, el Ministerio de Salud y Protección Social comunicará la totalidad de ellas al reclamante, quien deberá subsanarlas u objetarlas, dentro de los dos (2) meses siguientes a la comunicación de su imposición. Si transcurrido dicho término no se recibe información por parte del reclamante, se entenderá que aceptó la glosa impuesta.

El Ministerio de Salud y Protección Social o quien este designe, pagará las reclamaciones que no hubiesen sido glosadas, dentro del mes siguiente a la fecha del cierre efectivo y certificación del proceso de auditoría integral, so pena del pago de intereses moratoria en los términos del artículo 1080 del Código de Comercio.

Las reclamaciones presentadas ante las entidades aseguradoras autorizadas para operar el SOAT se pagarán dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077 del Código de Comercio. Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al reclamante, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratoria igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera aumentado en la mitad."

Como consecuencia de lo anterior, pretende que las entidades accionadas, procedan a hacer la auditoría integral prevista en la disposición transcrita y en la Resolución 1645 del 3 de mayo 2016 - Por la cual se establece el procedimiento para el trámite de las reclamaciones, con cargo a la Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT) del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga)-, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, en los siguientes términos:

¹¹ Léase renuencia. Cfr. folios 33 - 34.

"SECCIÓN III.

ETAPA DE AUDITORÍA INTEGRAL.

ARTÍCULO 16. ALCANCE. Inicia con el cargue de la información de las reclamaciones al sistema de información del Fosyga o quien haga sus veces y concluye con la certificación de cierre del paquete en el mismo.

ARTÍCULO 17. DESARROLLO DE LA ETAPA DE AUDITORÍA INTEGRAL. **Durante esta etapa, que se desarrolla dentro de los dos (2) meses siguientes al cierre del periodo de radicación, el Fosyga o quien haga sus veces realiza la validación del cumplimiento de los aspectos mínimos de verificación consignados a continuación, mediante el análisis de la información suministrada por el reclamante en las etapas de pre radicación y radicación:**

A. Aspectos mínimos de verificación para reclamaciones por servicios de salud:

1. Que el formulario que adopte para el efecto este Ministerio a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social esté completa y correctamente diligenciado de acuerdo al instructivo correspondiente.

2. Que la información contenida en los medios magnéticos del formulario de que trata el numeral anterior, sea consistente con los soportes físicos de la reclamación.

3. Que la Subcuenta ECAT del Fosyga sea competente para reconocer y pagar la reclamación presentada.

4. Que la reclamación se presente dentro del término establecido en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 o la norma que le resulte aplicable.

5. Que los ítems reclamados no hayan sido reconocidos o pagados por el Fosyga o por otra entidad, en los términos del Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya.

6. Que exista relación de los servicios y tecnologías en salud reclamados con el evento que origina la reclamación.

7. Que los servicios y tecnologías en salud reclamados se encuentren soportados en los documentos de epicrisis o resumen de atención, según corresponda.

8. Que en la factura de venta o documento equivalente generado por el reclamante, se identifique la víctima y los procedimientos o tecnologías en salud reclamadas.

9. Que el valor de los ítems facturados y reclamados se encuentre liquidado conforme a las tarifas, precios y valores señalados en la normativa vigente.

10. Que la información presentada por el reclamante sea consistente.

11. Que los servicios de salud cobrados se encontraban habilitados por el reclamante para la fecha de prestación de los mismos.

12. Que la entidad reclamante sea la misma que prestó el servicio de salud.

13. Que la víctima existía al momento de la prestación del servicio de salud.

14. Que la condición de víctima se encuentre acreditada según lo establecido en el Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya y en la presente resolución.

15. Que los servicios de salud reclamados se prestaron a la víctima por la cual se reclama.

B. Aspectos mínimos de verificación para reclamaciones por incapacidad permanente:

1. Que el formulario que adopte para el efecto este Ministerio a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social esté completa y correctamente diligenciado de acuerdo al Instructivo correspondiente.

2. Que la Subcuenta ECAT del Fosyga sea competente para reconocer y pagar la reclamación presentada.

3. Que la reclamación se presente dentro del término establecido en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 o la norma que le resulte aplicable.

4. Que los ítems reclamados no hayan sido reconocidos o pagados por el Fosyga o por otra entidad, en los términos del Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya.

5. Que la pérdida de capacidad laboral permanente del reclamante guarde relación directa con el evento.

6. Que la información presentada por el reclamante sea consistente.

7. Que la condición de víctima se encuentre acreditada según lo establecido en el Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya y en la presente resolución.

8. Que la calificación de la pérdida de capacidad laboral se haya generado dentro del término máximo establecido en el artículo 15 del Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya.

C. Aspectos mínimos de verificación para reclamaciones de indemnización por muerte y gastos funerarios:

1. Que el formulario que adopte para el efecto este Ministerio a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social esté completa y correctamente diligenciado de acuerdo al Instructivo correspondiente.

2. Que la Subcuenta ECAT del Fosyga sea competente para reconocer y pagar la reclamación presentada.

3. Que la reclamación se presente dentro del término establecido en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 o la norma que le resulte aplicable.

4. Que los ítems reclamados no hayan sido reconocidos o pagados por el Fosyga o por otra entidad, en los términos del Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya.

5. Que la muerte de la víctima guarde relación directa con el evento.

6. Que la condición de víctima se encuentre acreditada según lo establecido en el Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya y en la presente resolución.

7. Que el fallecimiento de la víctima se genere dentro del año siguiente a la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito.

8. Que el beneficiario exista y se acredite su condición en los términos del Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya y de la presente resolución.

9. Que la información presentada por el reclamante sea consistente.

D. Aspectos mínimos de verificación para el pago de la indemnización por gastos de transporte desde el sitio de ocurrencia del evento al primer sitio de atención:

1. Que el formulario que adopte para el efecto este Ministerio a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social esté completa y correctamente diligenciado de acuerdo al instructivo correspondiente.
2. Que la información contenida en el medio magnético del formulario con el que se presente la reclamación, sea consistente con los soportes físicos de la reclamación.
3. Que la Subcuenta ECAT del Fosyga sea competente para reconocer y pagar la reclamación presentada.
4. Que la reclamación se presente dentro del término establecido en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015 o la norma que le resulte aplicable.
5. Que en la factura de venta o documento equivalente generado por el reclamante, se identifique la víctima y los procedimientos o tecnologías en salud reclamadas.
6. Que el servicio de transporte reclamado sea consecuencia de un evento reconocido por la Subcuenta ECAT del Fosyga.
7. Que el valor del ítem facturado y reclamado se encuentra liquidado conforme a las tarifas, precios y valores señalados en la normativa vigente.
8. Que los valores reclamados no han sido reconocidos o pagados por el Fosyga o por otra Entidad, en los términos del Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya.
9. Que la condición de víctima se encuentre acreditada según lo establecido en el Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya y en la presente resolución.
10. Que el reclamante corresponda a quien realizó el traslado de la víctima. Si la entidad reclamante es una IPS, se verificará que la misma tenga habilitado el servicio de transporte asistencial para la fecha de prestación del servicio.
11. Que los servicios de transporte se prestaron a la víctima por la cual se reclama.
12. Que los servicios de transporte se encuentran soportados en los documentos previstos en el Decreto número 056 de 2015 o la norma que lo modifique o sustituya y en la presente resolución.
13. Que la información presentada por el reclamante sea consistente.

PARÁGRAFO 1o. La validación del cumplimiento de criterios se efectuará de conformidad con lo establecido en el Manual de Auditoría que adopte este Ministerio, a través de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social o quien haga sus veces.

PARÁGRAFO 2o. En el evento que las personas naturales reclamantes requieran modificar o actualizar los datos inicialmente suministrados y diligenciados en el formulario con el cual se presentó la reclamación, y la etapa de auditoría no haya concluido, deberán radicar documento escrito ante el Fosyga o quien haga sus veces, solicitando la devolución de la misma, lo cual generará la devolución de la reclamación a la etapa de radicación y la aplicación de lo dispuesto en el parágrafo 2o del artículo 15 del presente acto administrativo.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Dentro del mes siguiente a la entrada en vigencia del presente acto administrativo, la firma de auditoría de recobros y reclamaciones, con base en la auditoría integral realizada, procederá a generar el estado a aquellas reclamaciones que se encuentren en trámite de verificación de autenticidad y veracidad de soportes y hayan superado el término de dos (2) meses contado a partir del cierre del periodo de radicación correspondiente.

ARTÍCULO 18. RESULTADO DE LA ETAPA DE AUDITORÍA INTEGRAL. Producto de la auditoría integral de las reclamaciones, el Fosyga o quien haga sus veces, aplicará uno de los siguientes estados:

Aprobado: Cuando todos los ítems de la reclamación cumplen con los criterios señalados en la normativa vigente.

Aprobado parcial: Cuando alguno o algunos de los ítems de la reclamación cumple(n) con los criterios señalados en la normativa vigente.

No aprobado: Cuando todos los ítems de la reclamación no cumplen con los criterios señalados en la normativa vigente.

PARÁGRAFO. Con las reclamaciones que han sido objeto de auditoría y consecuentemente tienen un estado asociado, se conformará un paquete, de acuerdo con el tipo de reclamante, periodo de radicación, mecanismo de auditoría y tipo de presentación (nuevo/respuesta a resultado de auditoría). Dicho paquete será objeto de validaciones de calidad, generando como consecuencia los ajustes a los que haya lugar."

De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra que las disposiciones que se piden ordenar cumplir, son actualmente exigibles en la medida que

no están derogadas, suspendidas o anuladas e imponen una obligación clara y expresa.

También considera la Sala, que dicho acatamiento no implica el establecimiento de gasto, pues, no se reclama pago alguno, si no que se **resuelva** una reclamación que no en todos los casos deviene en pago, en tanto, la auditoría integral aparece como una etapa de validación del cumplimiento de los aspectos mínimos de calidad, en aplicación a los criterios establecidos en los preceptos referenciados que de aprobarse todos los elementos de verificación, se emite una certificación de cierre, dando por concluida la etapa procesal para permitir el paso a la siguiente, de ahí que solo a partir de este momento, es cuando se da apertura a la etapa de pagos.

Para la Sala es claro, que si bien, el objeto de las reclamaciones es el pago, también lo es, que para ser acreedor del mismo, se deben cumplir con cada una de las etapas que integran el trámite previsto por el ordenamiento citado; etapas, con características propias y fines distintos, que solo de superarse y cumplirse todas, se puede proceder al respectivo pago, tal como lo establece la misma Resolución 1645 del 3 de mayo 2016, así:

"ETAPA DE PAGO.

ARTÍCULO 26. ALCANCE. Inicia con la certificación de cierre del paquete en el Sistema de información del Fosyga o quien haga sus veces, y culmina con el giro al beneficiario de los valores aprobados en el mencionado paquete o con la extinción del derecho a recibir dicho pago, según corresponda.

ARTÍCULO 27. CONDICIONES PARA EL PAGO. El giro o pago de las reclamaciones aprobadas total o parcialmente que se radiquen ante la Subcuenta ECAT del Fosyga, se efectuará directamente al beneficiario debidamente identificado, a través de una cuenta bancaria a nombre de este, en una entidad financiera vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, dentro del mes siguiente a la fecha del cierre efectivo"

Establecido lo anterior -Requisitos de procedibilidad de la acción-, debe comprobarse si efectivamente existe incumplimiento de lo dispuesto

normativamente. Al efecto, se tiene que la FUNDACIÓN MARÍA REINA pide que se lleve a cabo la auditoría integral frente a las "reclamaciones radicadas desde el mes de abril de 2018", por servicios de salud brindados a víctimas de accidentes de tránsito de "vehículos fantasmas o no asegurados". En el proceso, si bien no se aportaron dichas reclamaciones, la entidad accionada - ADRES, en el escrito de contestación, no refutó dicha afirmación, por el contrario, aceptó que tales reclamaciones sí fueron efectuadas, al manifestar:

*"Una vez cotejado y consultado el Sistema de Información de la ADRES, se pudo evidenciar que, las reclamaciones presentadas por la parte accionante por conceptos de Gastos por servicios de salud y gastos de transporte y movilización a las IPS, que se radicaron desde el mes de mayo del año 2018, se encuentran actualmente en etapa de auditoría integral."*¹²

Bajo ese supuesto, es claro que se ha incumplido la realización de la auditoría integral, dentro del plazo legalmente señalado, esto es, dos (2) meses, lo cual, impone que se ordene su acatamiento. Orden que debe recaer sobre los entes demandados, en razón de las funciones que sobre el tema cumplen, como se pasa a ver.

En casos similares como el presente, el Honorable Consejo de Estado¹³ ha analizado el deber que le asiste a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), de la siguiente manera:

"En este orden de ideas, es lo cierto que la reclamación presentada por la parte demandante debe ser resuelta por ADRES en virtud del anterior precepto y de conformidad con los artículos 66 y 73 de la Ley 1753 de 2015, según los cuales:

"DEL MANEJO UNIFICADO DE LOS RECURSOS DESTINADOS A LA FINANCIACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS). Con el fin de garantizar el adecuado flujo y los respectivos controles de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, créase una

¹² Fl. 44 reverso.

¹³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencias del 31 de octubre de 2019, radicados: 2019-00507-01, 2019-00514-01, 2019-00518-01, 2019-00527-01.

entidad de naturaleza especial del nivel descentralizado del orden nacional asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado que se denominará Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS). La Entidad hará parte del SGSSS y estará adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS), con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente.

(...)

La Entidad tendrá como objeto administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (Fosyga), los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (Fonsaet), los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP); los cuales confluirán en la Entidad. En ningún caso la Entidad asumirá las funciones asignadas a las Entidades Promotoras de Salud".

"ARTÍCULO 73. PROCESOS DE RECOBROS, RECLAMACIONES Y RECONOCIMIENTO Y GIRO DE RECURSOS DEL ASEGURAMIENTO EN SALUD. Los procesos de cobros, reclamaciones y reconocimiento y giro de recursos del aseguramiento en Salud que se surten ante el Fosyga o la entidad que asuma sus funciones se regirán por las siguientes reglas:

a) El término para efectuar reclamaciones o cobros que deban atenderse con cargo a los recursos de las diferentes subcuentas del Fosyga será de tres (3) años a partir de la fecha de la prestación del servicio, de la entrega de la tecnología en salud o del egreso del paciente. Finalizado dicho plazo, sin haberse presentado la reclamación o cobro, prescribirá el derecho a recibir el pago y se extingue la obligación para el Fosyga.

(...)"

De la anterior normativa es claro que la obligación de resolver las reclamaciones está a cargo, en la actualidad, de ADRES.

No obstante, la Sala no puede desconocer que en lo referente a la resolución de las reclamaciones el Decreto 2265 de 2017, en su artículo 2.6.4.3.5.2.1., dispone:

"Reclamaciones por eventos catastróficos de origen natural o de accidente de tránsito en que participen vehículos no identificados o no asegurados con póliza SOAT. Las condiciones de cobertura, el reconocimiento y pago de los servicios de salud, indemnizaciones y gastos derivados de accidentes de tránsito, eventos catastróficos de origen natural y eventos terroristas, se regirán por lo dispuesto en el Capítulo 4 del Título 1 de la Parte 6 del Libro 2 del presente decreto.

Para el efecto, las reclamaciones por dichos eventos deberán presentarse a la ADRES dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha de la ocurrencia del hecho de conformidad con lo previsto en el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015, o la norma que la modifique o sustituya.

Parágrafo. La ADRES contratará una firma auditora para la verificación del cumplimiento de los requisitos y del procedimiento que se adopte para el efecto".

Entonces, si bien existe obligación legal para la ADRES de recibir, tramitar y decidir las reclamaciones derivadas de "... eventos catastróficos de origen natural o de accidente de tránsito en que participen vehículos no identificados o no asegurados con póliza SOAT", lo cierto es que también por mandato legal deberá contratar una firma auditora para llevar a cabo dichas actuaciones.

Lo mencionado no equivale a que la ADRES ya no tenga la obligación de tramitar y decidir las reclamaciones sino que la misma será compartida con la firma auditora que se contrate para tal finalidad".

Y frente a la UNIÓN TEMPORAL AUDITORES, más exactamente con relación al contrato de consultoría N° 0080 de 2018, mismo que se aporta en el presente proceso, el Alto Tribunal, ha enfatizado:

"La anterior conclusión obliga a la Sala a pronunciarse respecto del contrato suscrito por la ADRES para tal finalidad, al respecto debe recordarse que según la contestación de la demanda las reclamaciones presentadas hasta el 17 de diciembre de 2017 estarían a cargo de la Unión Temporal FOSYGA 2014", en virtud del contrato 043 de 2013.

Ahora, las reclamaciones radicadas con posterioridad estarán a cargo de la Unión Temporal Auditores de Salud, de conformidad con el contrato No. 080 de 2018 suscrito con ADRES, en el cual expresamente consta:

"Clausula Tercera: derechos y obligaciones del contratista

(...)

Obligaciones específicas:

4. Continuar y concluir los procesos de auditoría integral respecto de las solicitudes de recobros por servicios y tecnologías no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, y las reclamaciones, que por cualquier motivo no hubiesen culminado el trámite correspondiente con la anterior firma contratada...".

En conclusión, el deber de atender la reclamación de la parte accionante recae de manera concurrente primero en ADRES porque tiene la función legalmente asignada pero también recae en la Unión Temporal Auditores de Salud, pues, su contrato deviene de un imperativo también legal, según ya se explicó.

Resta a la Sala pronunciarse respecto de la presunta imposibilidad de exigencia a la Unión Temporal Auditores de Salud.

En efecto, dicha unión temporal manifiesta que no se encuentra obligada a realizar la auditoría integral reclamada por cuanto la finalidad de la presente acción no es el pago de indemnizaciones y adicionalmente, ha presentado "mora administrativa justificada".

Para mayor claridad, la Sala transcribirá la cláusula de obligaciones específicas:

"Presentar dentro de los tres (3) días calendario siguientes a la firma del contrato y con anterioridad a la suscripción del acta de inicio, el sistema de información soporte para el proceso de auditoría integral. Dicho sistema de información deberá ser adaptable, parametrizable, sobre el que tenga control y que soporte el proceso y modelo de auditoría integral. Derivado de las necesidades de la operación y del modelo de auditoría integral adoptado, el contratista deberá realizar los ajustes, parametrizaciones y mejoras al mismo, en los tiempos requeridos a fin de garantizar la auditoría oportuna y su calidad. El sistema de información debe procesar datos, almacenarlos garantizando su confidencialidad, integridad y disponibilidad, así como generar reportes suficientes consistentes que garanticen la identificación y trazabilidad de la auditoría y sus procesos asociados de acuerdo con las directrices que defina la ADRES. El sistema de información deberá adaptarse a las reglas de negocio específicas de la auditoría integral de recobros y reclamaciones, durante el periodo de transición; es decir, tres (3) meses siguientes a la suscripción del acta de inicio. La adaptación del sistema de

información, los protocolos de intercambio de información y definición e implementación de canales de comunicación entre la ADRES y el contratista deberá realizarse de manera expedita, ágil y prioritaria a fin de garantizar la continuidad de la operación del proceso de radicación y auditoría integral" (Negrilla fuera de texto original).

Partiendo del hecho de que la anterior cláusula, en efecto, debe entenderse como un "periodo de transición" previsto para la ejecución del objeto contractual, esta Sala debe manifestar que dicho lapso ya se encuentra fenecido.

De la revisión del plenario, se tiene que obra el "Acta de inicio contrato de consultoría No.080 de 2018, suscrito entre la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social (ADRES) y la Unión Temporal Auditores de Salud", la que fue suscrita el 31 de julio de 2018.

Entonces el aludido "periodo de transición" estuvo vigente hasta el 31 de octubre de 2018; por tanto, para la fecha de la presente sentencia ya es plenamente exigible la obligación de atender reclamaciones que recaen en la Unión Temporal Auditores de Salud."

Bajo los anteriores referentes jurisprudenciales, considerando que las disposiciones invocadas contienen mandatos claros, expesos y actualmente exigibles y teniendo en cuenta que se probó la constitución de la renuencia¹⁴, junto a quien tiene la obligación normativa de cumplir lo pedido, la Sala ordenará a las entidades accionadas, que realicen dentro del término de treinta (30) días, la correspondiente auditoría integral, respecto de las reclamaciones radicadas por la FUNDACIÓN MARÍA REINA en el mes de mayo de 2018; término que se considera razonable, atendiendo la metodología que implica dicha etapa y la cantidad de reclamaciones a cargo de las entidades, según lo manifestado en los escritos de contestación, aunado al tiempo que ha transcurrido desde cuando la demandante presentó la solicitud respectiva, que prácticamente supera un año.

¹⁴ Fls. 33 – 34 del expediente.

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DISPONER EL CUMPLIMIENTO del inciso 1° del artículo 2.6.1.4.3.12 del Decreto 0786 de 2016 y del artículo 17 de la Resolución 1645 de 2016, pretendido por la FUNDACIÓN MARÍA REINA, contra la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social - ADRES y la Unión Temporal de Auditores de Salud, conforme lo motivado.

SEGUNDO: ORDENAR, tanto a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social - ADRES, como a la unión Temporal Auditores de Salud, que de manera conjunta, en el término de treinta (30) días contados a partir de la notificación de esta sentencia, realicen la auditoría integral de las reclamaciones radicadas por la FUNDACIÓN MARÍA REINA en el mes de mayo de 2018 y le notifiquen la decisión, atendiendo la normatividad vigente sobre el tema.

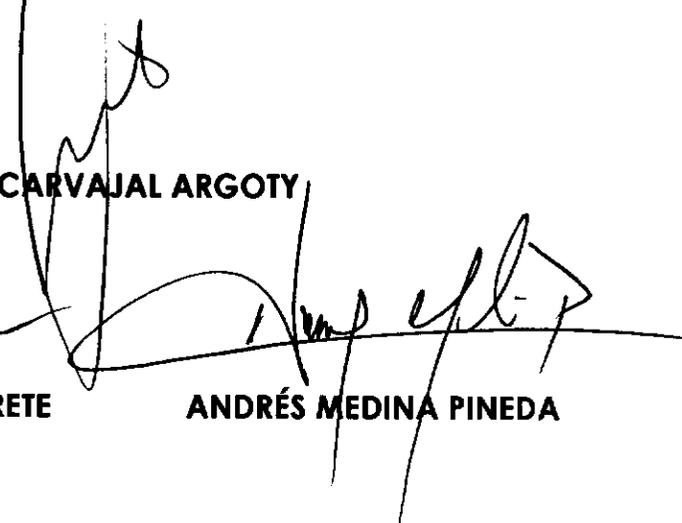
TERCERO: Ejecutoriado y cumplido el presente fallo, **ARCHÍVESE** lo actuado, previas las desanotaciones a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobada en sesión de la fecha, Acta No. 0171/2019

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY


EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE


ANDRÉS MEDINA PINEDA

