

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD  
ACTA COMITÉ DE CONCILIACIÓN EXTRAORDINARIA N° 7 DEL 16 DE JULIO DE 2018

En Bogotá, D.C., a los dieciséis (16) días del mes de julio de 2018, siendo las 11:00 am, en la Sala de Reuniones de la Dirección General piso 18, se da inicio a la sesión N° 6 extraordinaria presencial del Comité de Conciliación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, en virtud a lo dispuesto en la Resolución 280 de 2017<sup>1</sup> y el Acuerdo N° 497 de 2017<sup>2</sup>.

Conforme a la convocatoria efectuada por la Secretaría Técnica del Comité, remitida a los integrantes mediante correo electrónico de fecha diez (10) de julio de 2018 y la entrega física del memorando con el radicado No SGD 0000013261 (soportes que se adjuntan a la presente acta), se procederá a estudiar el siguiente asunto, contando con la asistencia de los siguientes miembros:

- Presidente del Comité el Director General de La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, Doctor Carlos Mario Ramirez Ramirez
- Directora de Gestión de los Recursos Financieros de Salud, Doctora Marcela Brun Vergara.
- Director de Liquidaciones y Garantías, Doctor Alvaro Rojas Fuentes.
- Directora de Otras Prestaciones, Doctora Laura Melisa Beltrán.
- Jefe Oficina Asesora Jurídica, Doctor Juan José Trujillo
- Secretaria Técnica Comité de Conciliación, Doctora Mónica Alexandra Duque Padilla.

Una vez verificada la asistencia y conformación del "quorum" deliberatorio y decisorio consagrado en el Acuerdo No 497 de 2017, se declara abierta la sesión.

ORDEN DEL DIA:

1. Análisis ficha técnica contrato de transacción

TEMA	ABOGADO
Contrato de transacción celebrado entre la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES- y las sociedades integrantes de la Unión Temporal Fosyga 2014	Juan Camilo Martínez

2. Levantamiento de la sesión

1. Análisis ficha técnica contrato de transacción

El Doctor Juan Camilo Martínez pone a consideración de los miembros del Comité de Conciliación la ficha técnica de contrato de transacción. El Doctor Juan Camilo Martínez procede a explicar en que consiste el contrato de transacción

I. ANTECEDENTES

- Número de Contrato: Contrato 043 de 2013

- Tipología del Contrato: Contrato de Consultoría

- Modalidad de Selección de Contrato: Proceso de Concurso de Méritos Abierto No. CMA DAFPS 001 de 2013.
- Contratista: UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014, integrada por GRUPO ASESORIA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA -GRUPO ASD S.A., con NIT. 860.510.031-7

<sup>1</sup> "Por la cual se conforma el Comité de Conciliación de la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud en ADRES y se dictan otras disposiciones"

<sup>2</sup> "Por el cual se expide el Reglamento de Comité de Conciliación de la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES"

- **Objeto contractual:** "Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera a las solicitudes de recobro por servicios extraordinarios no incluidos en el plan de beneficios y a las reclamaciones por Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito- ECAAT con cargo a los recursos de las subcuentas correspondientes del Fondo de Solidaridad y Garantía- FOSYGA del Sistema de Seguridad Social en Salud"

- **Fecha de suscripción del contrato:** 10 de diciembre de 2013

- **Valor inicial en pesos:** El valor pactado en la Clausula Cuarta del contrato de Consultoría 043 de 2013 es indeterminado pero determinable y el valor estimado es de CIENTO TREINTA Y DOS MIL QUINIENTOS VEINTICUATRO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$ 132.524.378.248) M/CTE, valor que comprende los valores de la comisión fija y la comisión variable a favor del CONTRATISTA, así como, los impuestos a que haya lugar y todos aquellos gastos directos e indirectos que conlleven la legalización y total ejecución del objeto contractual.

- **Plazo inicial :** El término contractual señalado según la Clausula Tercera de la minuta para la ejecución de las obligaciones es de cuarenta y ocho (48) meses y quince (15) días o hasta que se agote la disponibilidad presupuestal que ampara el valor del mismo, lo que ocurra primero, contados a partir de la fecha de la suscripción del acta de inicio, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento, ejecución y legalización del contrato. En todo caso, el plazo de ejecución no podrá superar el 31 de diciembre de 2017.

- **Fecha de inicio:** 16 de diciembre de 2013, fecha en la cual se suscribió el acta de inicio por parte del contratista y el supervisor.

- **Fecha de terminación pactada inicialmente:** 31 de diciembre de 2017, fecha máxima establecida en la cláusula tercera del contrato

## 2. Prórroga Contrato de Consultoría 043 de 2013

El 28 de diciembre de 2017 se suscribió la prórroga No. 1 y otros/ modificatorio No.2 al contrato de consultoría No. 043 de 2013, en los siguientes términos:

CLAUSULA PRIMERA: MODIFICAR la Clausula Tercera al Contrato de Consultoría No.0043 de 2013, la cual quedará de la siguiente manera:

**"CLAUSULA TERCERA:** El plazo de ejecución será hasta el 31 de octubre de 2018, término que incluye además de la práctica de la auditoría integral de recobros y reclamaciones, hasta el agotamiento de la disponibilidad presupuestal que ampara dicha actividad, la realización de las actividades del proceso de reintegro de los recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, así como la ejecución del proceso de revisión de los recobros que hacen parte de los procesos judiciales"

## II. CUANTIA

La metodología aplicable al Contrato de Consultoría 043 de 2013 es cuantitativa, y se aplica de la siguiente manera:

El contrato 043 de 2013 cuenta con 70 obligaciones, discriminadas así: 52 de carácter general y 18 de auditoría:

Las obligaciones en mención se clasifican de la siguiente manera:

- a. Relación con el proceso: proceso (48) y no proceso (22)
- b. Misional (48), transversal (11) y de apoyo (10)
- c. Principales y derivadas.

Los indicadores que se le aplican a las obligaciones son los siguientes:

- a. Cantidad (30%)

Avenida El Dorado Calle 26 No. 69-76 Edificio Elemento Torre 1 Piso 17  
 Teléfono:(57-1) 4322760 www.adres.gov.co

Es obligatorio evaluar todas las obligaciones del contrato en periodos mensuales aplicando la metodología.

Sobre el particular es importante precisar que todas las obligaciones y sus indicadores son objeto de evaluación por la firma interventora JAHV McGRECOR S.A.S en el marco del Contrato de Interventoría 103 de 2012.

En caso de no ejecutar una obligación o un indicador en un determinado mes, la firma auditora y la interventoría evalúan la obligación de NO APLICAR.

Para efectos de la transacción, las partes acordaron realizar reuniones de balance de ejecución contractual, las cuales tuvieron como objeto la verificación de la aplicación de la metodología cuantitativa a las obligaciones que se encontraban en controversia o calificadas en rango de cumplimiento parcial; para ello se analizaron las vigencias 2014, 2015, 2016, 107 y 2018 hasta el mes de abril.

A continuación, se detalla las actividades que hicieron parte del balance de las obligaciones del contrato 043 de 2013:

La ADRES propuso un cronograma de obligaciones contractuales objeto de análisis atendiendo a su clasificación Misional, Transversal y de apoyo y su complejidad, el cual se puso a consideración de la Unión Temporal FOSYGA 2014, quien realizó una contrapropuesta al mismo, basada en el conocimiento de su propia gestión y de la identificación de los elementos que aportarían para la acreditación de cumplimiento de ejecución contractual.

El resultado de dicho análisis se expuso durante las sesiones diarias de revisión de los soportes y argumentos presentados por la firma auditora con el objeto de aclarar dudas, confirmar o descartar su impacto en la calificación de ejecución contractual otorgada mensualmente por la Firma Interventora.

Así las cosas, el balance contractual respecto de los indicadores como se describe en la siguiente tabla, arroja un porcentaje de ejecución del contrato de consultoría 043 de 2013, así:

RESULTADO DEL BALANCE DE EJECUCIÓN CONTRATO 043 DE 2013

RESULTADO FINAL	
Valor pagado al 11 de Julio de 2018	\$ 204.802.636.113
% Alcanzado	
Año	
Año 2014	92,96%
Año 2015	92,06%
Año 2016	93,42%
Año 2017	95,65%
Año 2018 - Abril	95,38%
Promedio	
93,89%	
% No Alcanzado	
6,11%	
Valor presunto incumplimiento	
\$ 12.505.248.961	
Descuento Deducciones	
\$1.603.790.216	
Total	
\$10.901.458.745	

III. JUSTIFICACIÓN DE LA TRANSACCIÓN

Entre las partes han surgido diferencias en razón de la petición de declaratoria de incumplimiento contractual formulada por la firma interventora JAHV MACGREGOR S.A.S. en el marco del Contrato de Interventoría No. 103 de 2012, los cuales no han sido aceptados por la UTF 2014. El respectivo debate se ha surtido en desarrollo de un procedimiento en el que ha tenido lugar el traslado de las diferentes solicitudes de declaratoria de incumplimiento, con la finalidad de que se lleve a cabo la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

La interventoría del Contrato 043 de 2013 atribuyó a la Unión Temporal FOSYGA 2014, el incumplimiento de las siguientes obligaciones de las Cláusulas séptima:

"7.2.1.1. Auditar los cobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del Fosyga, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como las provisiones incorporadas en los manuales, procesos, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1º de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces.

7.2.1.7. Dar cumplimiento a los cronogramas previstos para el trámite de las solicitudes de cobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y de las reclamaciones ECAT, de tal suerte que se garantice la ordenación del gasto y la autorización oportuna del giro de los recursos por parte del Ministerio o de quien haga sus veces. Estos cronogramas deben elaborarse y ejecutarse teniendo en cuenta las necesidades del servicio definidas por el Ministerio y dando estricto cumplimiento a la normativa vigente y aplicable. En el evento en que durante la ejecución del contrato surjan nuevos mecanismos para tramitar solicitudes de cobros NO POS y reclamaciones ECAT, el contratista deberá elaborar y ejecutar los respectivos cronogramas teniendo en cuenta la normativa aplicable y las instrucciones del Ministerio o quien haga sus veces, en el evento de requerirse.

7.2.1.17. Implementar los mecanismos de control y seguimiento necesario para prevenir que se efectúen aprobaciones de solicitudes de cobros NO POS y reclamaciones ECAT que no cumplan con los requisitos previstos en la normativa vigente y aplicable.

7.2.1.20. Realizar las labores de auditoría en salud, jurídica y financiera las solicitudes de cobros NO POS y a las reclamaciones ECAT utilizando el Sistema de Información del FOSYGA, con el fin de contar con información de calidad, coherente y que garantice la identificación y trazabilidad de la auditoría y sus procesos asociados, de acuerdo con las directrices que defina el Ministerio, o quien haga sus veces.

7.2.3 Establecer e implementar los mecanismos de control de calidad necesario para aplicar criterios uniformes en los procesos de auditoría integral a las solicitudes de cobros NO POS y a las reclamaciones ECAT.

7.2.2.9 Conformar los paquetes de cobros NO POS y reclamaciones EXAT con dictamen definitivo y remitirlo a la firma interventora y al Ministerio, o a quien haga sus veces, de acuerdo con las especificaciones y dentro de los términos que este defina, para que se adelante el trámite de ordenación del gasto y autorización de pago.

7.2.2.10 Generar las certificaciones del resultado de la auditoría realizada a las solicitudes de cobros NO POS y a las reclamaciones ECAT, de acuerdo con lo establecido en la normativa vigente y en las instrucciones, procedimientos de auditoría y cronogramas definidos para el efecto por el Ministerio.

Por lo anterior, la firma interventora solicitó la aplicación de la cláusula penal establecida en la cláusula Décima Quinta de dicho contrato argumentando entre otras consideraciones lo siguiente (i) falta de oportunidad en la entrega de los resultados de auditorías de reclamaciones y cobros de acuerdo a los términos legal y contractualmente establecidos; y (ii) falta de calidad en los resultados de auditoría de reclamaciones y cobros.

Avenida El Dorado Calle 26 No. 69-76 Edificio Elemento Torre 1 Piso 17  
Teléfono: (57-1) 4322760 www.adres.gov.co

La Unión Temporal FOSYGA 2014 se ha manifestado respecto de los pronunciamientos de la firma interventora de la siguiente manera:

El contratista ha rechazado los planteamientos efectuados por la interventoría argumentando lo siguiente: (i) inoportuna y deficiente disposición de imágenes por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y ADRES requeridas para la realización de la auditoría durante la ejecución del Contrato 043; (ii) inoportuna y deficiente atención de requerimientos relacionados con fallas en el funcionamiento del Sistema de Información del Fosyga; (iii) fallas y falta de disponibilidad del Sistema de Información del FOSYGA. En criterio de la ADRES los presuntos incumplimientos están relacionados entre otros, con el rezago en la auditoría de paquetes de recobros y reclamaciones, ausencia de unidad en la aplicación de los criterios de auditoría y alteración del flujo efectivo y oportuno de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

IV. **NORMAS Y JURISPRUDENCIA**

**Análisis Normativo**

Según la Ley 80 de 1993, los contratos que celebre las entidades estatales se registrarán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo las materias particularmente reguladas en la ley mencionada<sup>3</sup>. De conformidad con el mandato establecido en el inciso primero del artículo 68 de la ley 80 de 1993<sup>4</sup>, las Partes pretenden solucionar de forma ágil, rápida y directa las discrepancias surgidas con ocasión de la ejecución del Contrato 043 y para tal efecto emplearán la transacción como mecanismo de solución de dichas controversias.

En lo que respecta a la transacción, el artículo 2469 del Código Civil<sup>5</sup> establece que es un contrato por el cual las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. Así mismo, el artículo 2483 ibidem<sup>6</sup> dispone que la transacción produce efecto de cosa juzgada en última instancia.

**Análisis Jurisprudencial**

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera  
Consejero Ponente: Doctora María Elena Giraldo Gómez  
Bogotá D. C., diecinueve (19) de mayo de dos mil cinco (2005)  
Radicación número: 63001-23-31-000-2002-00719-02

**Problema Jurídico:**

¿Puede la Administración celebrar un contrato de transacción con un contratista para precaver un litigio en lugar de acudir al incumplimiento y a la aplicación de la cláusula penal pecuniaria o a la conciliación, sin vulnerar los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público?

En la mencionada jurisprudencia el Consejo de Estado, con base en la normativa civil, considera que, a diferencia de lo que ocurre con la conciliación, la transacción es un contrato: "Jurisprudencialmente la Sala ha reiterado su posición en el sentido de que el acuerdo conciliatorio no constituye, como sí ocurre con la transacción, un contrato". Es sólo una forma anticipada de solucionar controversias creada por el legislador con el fin de descongestionar despachos judiciales.

<sup>3</sup> Ley 80, Artículo 13.  
<sup>4</sup> Ley 80, Artículo 68. - De la Utilización de Mecanismos de Solución Directa de las Controversias Contractuales. Las entidades a que se refiere el artículo del presente Estatuto y los contratistas buscarán solucionar en forma ágil, rápida y directa las diferencias y discrepancias surgidas de la actividad contractual.  
<sup>5</sup> Código Civil Artículo 2469. Definición de la Transacción. La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.  
<sup>6</sup> No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.

Con esta perspectiva, la Sala no ha dudado en la procedencia de la celebración de transacciones bajo el imperio de las normas civiles por parte de entidades estatales, con la sola diferencia que en materia de contratación estatal el contrato es solemne y no consensual (arts. 39 y 41 de la ley 80 de 1993). Máxime cuando, como lo ha señalado la doctrina, la resolución de conflictos es un deber de la Administración contratante, la cual a la luz de la ley 80 de 1993 goza de cierta autonomía en la solución de sus eventuales litigios contractuales. Así la Sala lo puso de relieve, recientemente, en auto de 4 de noviembre de 2004, al señalar:

"En realidad tanto la conciliación como la transacción responden a la misma naturaleza, pues, la conciliación es una transacción a la cual se llega con la intervención de un conciliador, mientras que la denominada transacción, la logran las partes de manera directa.

Si bien es cierto en la conciliación, interviene un conciliador, este no tiene injerencia decisoria en las bases y alcances de la determinación que por ser transaccional corresponde exclusivamente a los interesados, y solo podrá sugerir fórmulas de arreglo, pero no podrá imponer su criterio, ni intentar modificar el acuerdo logrado. (...)

Ambas figuras que tienen como fundamento principal la solución de un conflicto inter partes con capacidad dispositiva, responden a la misma naturaleza..."

EN EL CASO QUE SE RESUELVE, dice el impugnante, resulta improcedente celebrar el contrato de transacción. Pero la Sala advierte que, en realidad, las partes sí podían perfectamente recurrir a esta figura, prevista en la ley 80 de 1993, y regulada por el Código Civil.

Resulta de lo anterior que celebrar un contrato previsto en la ley 80 de 1993 y regulado en la legislación civil o comercial no es atentatorio contra el orden jurídico ni configura per se amenaza o violación de los intereses y derechos colectivos invocados. En otros términos, no toda regulación aplicable al contrato estatal está desarrollada en la ley 80 de 1993, de modo que lo no previsto en ella habrá de atenerse a lo dispuesto en las normas de derecho privado.

#### IV. CONCEPTO DE VIABILIDAD DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA

Respecto a la transacción del contrato 043 de 2013, específicamente respecto de la cláusula compromisoria, la Dirección Administrativa y Financiera de la ADRES mediante oficio S117601505180203301000001048300, solicitó concepto a la Oficina Asesora Jurídica en los siguientes términos:

"Como es de su conocimiento la entidad se encuentra adelantando el contrato de transacción cuyo objeto es "solucionar todas las diferencias que existen o llegaren a existir respecto del estado de cumplimiento del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 suscrito con la UNION TEMPORAL FOSYGA 2014 y su ejecución en general para a las vigencias 2014 – 2017 y en especial, de las que dieron lugar al procedimiento administrativo contractual tendiente a la determinación de presuntos incumplimientos del mencionado contrato por parte de la UTF 2014", teniendo en cuenta la Directiva Presidencial No. 04 del 18 de mayo de 2018 la cual establece:

"(...) En consecuencia, cada vez que una entidad u organismo de la Rama Ejecutiva del orden nacional decida suscribir un compromiso y/o cláusula compromisoria, previo concepto de los jefes de oficina jurídica, directores jurídicos o quienes hagan sus veces, los directores de la entidad u organismo deberán documentar dentro de los antecedentes contractuales las razones que justifican la procedencia del pacto arbitral. En caso de duda podrán consultar al Director General de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (...)"

Por lo antes señalado, de la manera más atenta nos permitimos solicitar su concepto jurídico acerca de la inclusión, de una cláusula compromisoria en el referido contrato, toda vez que la suscripción del mismo derivara en el desarrollo de actividades de auditoría de recobros y reclamaciones, las cuales son de vital importancia para el funcionamiento de la entidad".

Avenida El Dorado Calle 26 No. 69-76 Edificio Elemento Torre 1 Piso 17  
Teléfono: (57-1) 4322760 www.adres.gov.co

La oficina asesora jurídica de la ADRES rindió respuesta de la solicitud de concepto mediante oficio No S119402106180547511000001235000 en los siguientes términos:

"De conformidad con lo establecido en la Directiva Presidencial No. 04 de 18 de mayo de 2018, en atención a que se hace necesario concepto de la Oficina Asesora Jurídica previo a suscribir compromiso o cláusula compromisoria dentro del Contrato de transacción a celebrar entre la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES y las sociedades integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014; respetuosamente me permito indicar que en concepto de esta Oficina, resulta viable establecer la referida cláusula compromisoria con fundamento en las siguientes consideraciones:

### 1. CONTRATO DE TRANSACCION

El Contrato de transacción, el cual debe ser autorizado por el Comité de Conciliación de la ADRES, tiene por objeto solucionar las diferencias presentadas en la ejecución del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 celebrado entre la entonces Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social, subrogado por la ADRES en virtud del artículo 24 del Decreto 1429 de 2016 y las sociedades Carvajal Tecnología y Servicios S.A.S. y Grupo ASD S.A.S que integran la Unión Temporal FOSYGA 2014.

Es pertinente señalar que el Contrato No. 043 de 2013 tiene por objeto "Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera a las solicitudes de recobro por servicios extraordinarios no incluidos en el plan general de beneficios y a las reclamaciones por Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito - ECAT con cargo a los recursos de las subcuentas correspondientes del Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA del Sistema General de Seguridad Social en Salud".

### 2. CLÁUSULA COMPROMISORIA

Las partes de común acuerdo han dispuesto que, dentro del referido contrato de transacción, se estipule cláusula compromisoria, a través de la cual se acuda a un mecanismo alternativo, distinto de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siendo este el proceso de arbitraje. En este punto, es necesario indicar que la Directiva Presidencial No. 04 de 18 de mayo de 2018, establece que para la designación de árbitros en proceso de arbitraje nacional, debe enviarse el listado de candidatos que la Entidad pretenda postular frente a la contraparte para la designación conjunta de árbitros a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Oficina recomienda tener en cuenta la instrucción dada por la Presidencia de la República al momento de redactar la cláusula compromisoria dentro del proyecto de contrato de transacción.

### 2.1 Viabilidad Cláusula Compromisoria

En el presente caso, resulta viable establecer cláusula compromisoria dentro del presente contrato de transacción teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

i. Dentro del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 celebrado entre las mismas partes, cuyas controversias se pretenden solucionar a través de la presente transacción, se celebró Cláusula Compromisoria en su Cláusula Décima Octava mediante la cual se dispuso lo siguiente:

" **CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA. CLÁUSULA COMPROMISORIA:** Las partes contractuales acuerdan que toda controversia relativa a la ejecución y liquidación de este contrato se intentará resolver, en primer lugar, mediante arreglo directo, esta se (sic) entre las partes. En el evento en que las partes, no pudieses solucionar la diferencia mediante arreglo directo, en un período de tiempo que no podrá superar

sesenta (60) días contados a partir del momento que cualesquiera de ellas manifesten su existencia, esta se someterá y resolverá por un Tribunal de Arbitramento integrado por tres (3) árbitros, que decidirá en derecho y se sujetará a reglamento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá, (...)”

ii.

El Pacto Arbitral se constituye como una herramienta jurídica que le permite a la administración, en caso de controversias, acudir a un mecanismo ágil y eficaz de solución de conflictos en procura de los principios de economía, celeridad y los demás tendientes a la adecuada gestión de la administración en cumplimiento de sus funciones.

En este punto es imperativo indicar que el arbitraje, tal como establece la Ley 1563 de 2012, se rige por los principios y reglas de imparcialidad, idoneidad, igualdad, igualdad, publicidad y contradicción, que de ninguna manera pueden ser tenidos en cuenta como adversos a los intereses de la administración pública.

De otra parte, sin perjuicio de que la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sea el juez natural para conocer de asuntos en los que se vea inmersa la administración, por su falta de celeridad, ante la realidad del copioso número de procesos bajo su cargo, pueden verse afectados los intereses de la administración al no resolverse de manera eficaz las controversias que se lleven ante esta jurisdicción.

En los anteriores términos, se brinda el referido concepto de viabilidad, recordándose que es necesario que dentro de los antecedentes contractuales se incluyan las razones que llevaron a las partes a determinar la conveniencia y procedencia del pacto arbitral en cuestión”.

Conforme a lo anteriormente expuesto, si bien la oficina asesora jurídica en su concepto encuentra viable suscribir la transacción, resulta necesario contar con la RECOMENDACIÓN del comité de conciliación de la ADRES, en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 4º del artículo 5º de la Resolución 280 de 2017 “Por la cual se conforma el Comité de Conciliación de la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES- y se dictan otras disposiciones” el cual señala “Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación, sin perjuicio de su estudio y decisión en cada caso en concreto”.

## V. DELIBERACIÓN Y VOTACIÓN DE LOS INTEGRANTES

Culminada la exposición por parte del doctor Juan Camilo Martínez, pregunta la doctora Marcela Brun Vergara en calidad de Directora de Gestión de los Recursos Financieros de Salud, sobre el porcentaje del cumplimiento del contrato, en relación a que si el 7% restante es el equivalente al valor de \$10.901.458.745 y si antes de que se ejecute el contrato ese valor lo darán como producto adicional. El doctor Martínez en aras de responder la pregunta, menciona que ese valor será representado en labores de auditoría que realizará la Unión Temporal FOSYGA 2014 en el marco del contrato 043 de 2013 y es el resultado de la aplicación de la metodología cuantitativa, la cual establece un peso porcentual por obligación y fue con la que se calificó el contrato durante las vigencias 2014 a 2018 (abril).

La Doctora Brun en ese mismo punto manifiesta que de acuerdo con la experiencia en la ejecución del contrato, se debe realizar un plan de mejoramiento en el contrato de transacción, al respecto, el Doctor Juan Camilo resalta que el contrato de transacción tiene efecto de cosa juzgada. La funcionaria María Isabel Salgado de la Dirección de Otras Prestaciones, precisa que el contrato 043 de 2013, tiene una obligación relacionada con los planes de mejoramiento (7.2.1.38), actividad que debe validar la firma interventora.

Continúa su intervención, explicando que en el contrato 043 de 2013, existe una deducción a la comisión variable la cual es aplicable en la facturación cuando se presentan cambios entre el número de recibos o reclamaciones que se encuentran con estado de resultado de auditoría entre precierre y cierre de paquetes;



lo anterior cumple una función de garantizar que los errores de auditoría no sean susceptible de pago por parte del contratante, situación que es validada por el interventor y la ADRES.

Interviene el jefe de la Oficina de Control Interno, doctor Diego Santacruz, preguntando que si la cifra de ejecución del contrato es del 100%, a lo cual responde el doctor Juan Camilo Martínez, que el resultado de la ejecución física corresponde al 93,53%. Por otro lado, el doctor Santacruz trae a colación el informe de la Contraloría General de la República sobre el resultado del cumplimiento de las obligaciones del contrato 043 de 2013; sin embargo, María Isabel Salgado precisa que el ejercicio que practicó la Contraloría se basó en una muestra de las obligaciones, las cuales a su vez hacen parte en su mayoría del presunto incumplimiento presentado en la vigencia 2017, se precisa que el contrato tiene aproximadamente 90 obligaciones entre principales, misionales y productos, que tienen un ponderador, que hace que la calificación suba o baje.

El doctor Diego Santacruz solicita que se precise sobre las labores de auditoría que se realizarán con cargo a la transacción por valor de \$10.901.458.745 y solicita se indique hasta cuando auditará con cargo a la ejecución normal del contrato, y cuando inician las actividades de auditoría respecto de la transacción.

Frente a lo anterior María Isabel Salgado manifestó lo siguiente:

- Respecto de cobros la ejecución normal se llevó a cabo hasta el periodo de radicación de enero de 2018, por lo que con cargo a la transacción se auditarán dos (2) meses más, es decir los periodos de radicación de febrero y marzo de 2018.

- En reclamaciones la ejecución normal se llevó a cabo en personas jurídicas hasta el periodo de radicación de febrero de 2018 y personas naturales hasta el periodo de radicación de abril de 2018, por lo que con cargo a la transacción se auditarán dos (2) meses más, es decir los periodos de radicación de marzo y abril de 2018 de personas jurídicas y periodos de radicación de mayo y junio de 2018 tratándose de personas naturales.

Por otra parte, el doctor Diego Santacruz frente a la radicación de reclamaciones pregunta hasta que periodo cubre la transacción y María Isabel Salgado le confirma que, hasta septiembre de 2018, para así evitar la interrupción en la operación y el nuevo contratista inicie radicación de reclamaciones a partir del periodo de octubre de 2018.

### DECISION

Los miembros del Comité de Conciliación una vez estudiado el asunto sometido a su consideración, recomiendan suscribir la transacción, conforme a lo preceptuado en el numeral 4° de artículo 5 de la Resolución 280 del 2017.

### 2. Levantamiento de la sesión.

Se firma por todos quienes en ella intervinieron,

**Doctor CARLOS MARIO RAMIREZ**  
 Presidente del Comité de Conciliación ADRES

**Doctora MARCELA BRUN VERGARA**  
 Directora de Gestión de los Recursos Financieros de Salud

**Doctor ALVARO ROJAS FUENTES**  
 Director de Liquidaciones y Garantías

Doctora LAURA MELISA BELTRÁN  
Directora de Otras Prestaciones

Doctor JUAN JOSÉ TRUJILLO  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Doctora MÓNICA ALEXANDRA DUQUE PADILLA  
Secretaría Técnica Comité de Conciliación

Avenida El Dorado Calle 26 No. 69-76 Edificio Elemento Torre 1 Piso 17  
Teléfono: (57-1) 4322760 [www.adres.gov.co](http://www.adres.gov.co)