

Bogotá D.C, 22 de septiembre de 2020.
DPJ - 537

Doctora

DIANA MARCELA TOLOZA CUBILLOS

JUZGADO CUARTO (4) CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CUCUTA

Cúcuta, Norte de Santander

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA PROVIDENCIA DEL 3 DE JULIO DE 2020 QUE ADMITE LA DEMANDA // INTERRUPCIÓN DE TÉRMINOS ART. 118 DEL C.G. DEL P.

Referencia: VERBAL – RESPONSABILIDAD CIVIL.

Radicado: No. 54001-31-53-004-2020-000063-00

Demandante: ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ Y OTROS

Demandado: CLÍNICA SANTA ANA S.A, CAFESALUD EPS S.A. Y MEDIMÁS EPS. S.A.

JUAN SEBASTIAN LÓPEZ RUIZ mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía número 1.069.730.173 expedida en Fusagasugá – Cundinamarca, y portador de la tarjeta profesional de abogado número 267.660 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado general de **MEDIMÁS EPS S.A.S.**, sociedad identificada con NIT 901.097.473-5, según poder otorgado mediante escritura pública número 960 del 28 de agosto de 2019 suscrita ante la Notaria 75 de Bogotá D.C., e inscrita en el correspondiente registro mercantil, conforme se evidencia en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, asumo este proceso como Apoderado General, por lo que actuando dentro de los términos legales, presento **recurso de reposición** contra del auto admisorio de la demanda del 3 de julio del 2020 en el cual se admite demanda en contra de Medimás EPS S.A.S.,

I. PRECISIÓN PREVIA

Señora Juez, partiendo de fundamentos de hecho y de derecho nos permitimos hacer claridad, que Medimás EPS nació a la vida jurídica y fue creada como empresa a partir del 13 de julio de 2017, e inició sus labores del aseguramiento en salud por orden de la Superintendencia Nacional de Salud a partir del 1 de agosto de 2017, por lo que los hechos que hayan ocurrido con anterioridad a la fecha antes mencionada y que puedan estar relacionados con una mala praxis **(hecho dañoso)** respecto de la patología que presentaba la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** en el mes de enero del año 2017, son responsabilidad de la IPS y la EPS que actuó como asegurador en salud entre el 15 de enero de 2017 y el 6 de febrero de 2017.

De acuerdo con lo anterior, es también necesario realizar una precisión sobre lo que comportó la venta de las acciones de Cafesalud a Medimás EPS y el inicio de labores en el aseguramiento en salud de Medimás EPS.

Medimás EPS no asumió las responsabilidades contingentes del aseguramiento en salud de Cafesalud EPS, ni mucho menos las de Saludcoop en Liquidación, por lo que es necesario indicar que, los hechos ocurridos con anterioridad al 31 de julio de 2017 son estricta responsabilidad de Cafesalud EPS y Saludcoop en Liquidación respectivamente, y las IPS contratadas para la prestación del servicio de salud desde el 2014 hasta la fecha antes mencionada. A partir del 1 de agosto de 2017 lo que Medimás EPS asumió fue la continuidad del aseguramiento en salud en lo que refiere a las autorizaciones de servicios médicos como asegurador, siendo evidente que el desafortunado diagnóstico médico **(hecho dañoso)** que se presentó en el mes de enero del año 2017 no se presentó en vigencia del aseguramiento de Medimás EPS.

Así las cosas, indicaremos de forma clara lo que realmente aconteció con la creación de Medimás como asegurador en salud del SGSSS:

Medimás EPS SAS, es una persona jurídica diferente a Cafesalud EPS S.A., e incluso de Saludcoop EPS OC (hoy en liquidación), al punto que corresponden a distintas matrículas mercantiles, distintos NIT, distintos representantes legales, distintos patrimonios y diferentes accionistas. Veamos los antecedentes:

Mediante Resolución No 2426 del 19 de julio de 2017, la Superintendencia Nacional de Salud aprobó el Plan de Reorganización Institucional presentado por Cafesalud

EPS, consistente en la creación de una nueva entidad (Medimás EPS NIT 901.097.473-5), pero esta resolución, se debe analizar e interpretar de conformidad con el Decreto 780 de 2016, en lo que refiere a los planes de reorganización institucional consistente en la creación de una entidad nueva, la cual puede recibir todos los pasivos de la EPS en Reorganización o hacerlo de manera parcial, según la modalidad que se aplique, que para el caso se encuentra contenida en la Resolución 2426 del 19 de julio de 2017 y dentro del contexto de la creación de esa nueva entidad, que estaba destinada para ser vendida a unos nuevos inversionistas.

Para explicar lo anterior, debemos informar que la misma parte motiva de la Resolución 2426 del 19 de julio de 2017, refiere expresamente al párrafo 1 del artículo 2.1.13.9, del Decreto 780 de 2016, en el cual se hace relación a la modalidad de cesión parcial de pasivos a saber:

Artículo 2.1.13.9 Procesos de reorganización institucional. En los procesos de fusión, escisión, creación de nuevas entidades u otras formas de reorganización institucional, las EPS participantes podrán ceder sus afiliados a la Entidad Promotora de Salud resultante del proceso de reorganización institucional. El plan de reorganización institucional correspondiente deberá ser presentado ante la Superintendencia Nacional de Salud para su aprobación la cual deberá verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos mínimos:

“Párrafo 1. Las entidades que soliciten mediante procesos de reorganización institucional, diferentes a los de fusión y escisión, la creación de nuevas entidades ante la Superintendencia Nacional de Salud, no requerirán cumplir para su aprobación con el requisito de participación en el capital de la entidad resultante del proceso de reorganización. Lo anterior, siempre y cuando la entidad solicitante garantice que los recursos obtenidos como producto de la enajenación de la nueva entidad se destinarán a la gestión y pago de las obligaciones a cargo de la entidad solicitante. En este caso, las cesiones a que hace referencia el presente artículo podrán ser parciales.

La entidad o entidades resultantes del proceso de reorganización institucional deberán garantizar la continuidad del servicio a través del cumplimiento de las disposiciones que regulan la gestión del aseguramiento, estando en todo caso sujetas a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud respecto de sus obligaciones como Entidad Promotora de Salud.

Efectivamente, la solicitud de reorganización institucional presentada por Cafesalud EPS S.A. a la Superintendencia Nacional de Salud, se encuentra relacionada con la venta de acciones de propiedad de Cafesalud EPS en una EPS nueva que se crea, por lo que al momento de presentar la solicitud de reorganización institucional, esta debía guardar relación con el párrafo 1 del artículo 2.1.13.9 del Decreto 780

de 2016, es decir, que Cafesalud EPS al recibir dinero por la venta de sus acciones asumiría sus obligaciones derivadas del aseguramiento brindado para la época que fungió como asegurador del sistema de salud, lo que implicaba, no sólo que Cafesalud dejaba de participar en el capital de la EPS Nueva (Medimás EPS), sino que adicionalmente la cesión de pasivos relacionada en la norma en mención, se podría realizar de forma parcial, situación que definió la aprobación del plan de reorganización institucional mediante la Resolución 2426 del 19 de julio de 2017.

Teniendo en cuenta que lo aplicado fue la cesión parcial, la misma Resolución 2426 del 19 de Julio de 2017, de la Superintendencia Nacional de Salud, hizo referencia a ello, al momento de autorizar y/o aprobar la realización de cesiones entre Cafesalud EPS y Medimás EPS, circunscribiéndolas, a las que fueron contenidas en la solicitud de reorganización institucional, como puede evidenciarse:

ARTÍCULO SEGUNDO. APROBAR la cesión de los activos, pasivos y contratos asociados a la prestación de servicios de salud del plan de beneficios descritos en la solicitud, y la cesión total de los afiliados, así como la Habilitación como Entidad Promotora de Salud de Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A. CAFESALUD EPS S.A. (NIT 800.140.949-6), a la sociedad MEDIMAS EPS S.A.S. (NIT 901.097.473-5), en su calidad de beneficiaria del Plan de Reorganización Propuesto.

Ahora bien, ante inquietudes presentadas por despachos judiciales acerca de lo que comprendió la cesión de pasivos aprobada en el artículo segundo de la Resolución 2426 del 19 de julio de 2017, con criterio de autoridad, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante comunicación No 2- 2018-047258, dirigida al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago, explicó lo que fue el proceso de Reorganización Institucional, indicando que los pasivos exclusivamente atribuidos a Medimás EPS, fueron los relacionados con los pasivos de nómina en virtud del traspaso de los empleados de Cafesalud EPS a Medimás EPS a saber:

Dentro del escrito de solicitud de autorización del Plan de reorganización de CAFESALUD EPS, se manifestó que el pasivo con el que cuenta actualmente la entidad con su red de prestadores no sería objeto de cesión a la nueva entidad creada, pero dentro de los requisitos exigidos para la aprobación del mencionado plan, la entidad debe destinar los recursos recibidos como consecuencia de la transacción al pago de dicho pasivo, tal como lo ordena el parágrafo 1 del artículo 2.1.13.9 del Decreto 780 de 2017, modificado por el artículo 1 del Decreto 718 de 2017.

Así, de acuerdo con el esquema formulado por CAFESALUD y aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud mediante la Resolución 2426 de 2017, los pasivos serán depurados y cancelados en los términos previamente anotados; exceptuando lo relacionado con la planta de trabajadores de la entidad que fue asumida en su totalidad por MEDIMAS EPS SAS.

Lo anterior, incluso es corroborado por el otrora Presidente de Cafesalud EPS el cual al resolver un traslado de la Superintendencia Nacional de Salud, relacionada con una petición de un ciudadano sobre el tema que nos ocupa, mediante comunicaciones GDJ-CF-O59 del 11 de diciembre de 2017, manifestó:

Bogotá D.C., 11 de diciembre de 2017
Código: GDJ-CF-069-2017

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD
Por favor al contestar cite este número: NURC: 1-2017-198056
Fecha: 12/12/2017 08:32:45 a.m.
Folios: 1 Anexos: 0
Origen: CAFESALUD
Destinatario: Despacho Del Superintendente Delegado Para Las Medidas Espe

Señor,
LUIS HERNANDO GUTIÉRREZ PERILLA
Calle 58 A sur No. 64 – 80, barrió Madelena
Ciudad

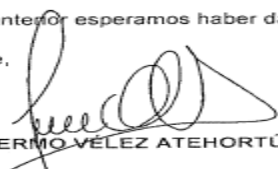
ASUNTO: Respuesta requerimiento 2-2017-130174, Derecho de Petición

De conformidad con el derecho de petición radicado en la Superintendencia Nacional de Salud con el NUR: 1-2017-149635, donde solicita información de los pasivos que fueron objeto de aprobación de la cesión entre CAFESALUD EPS S.A. a MEDIMAS EPS S.A.S., informamos lo siguiente:

En virtud de la resolución 2426 del 19 de julio de 2017, el pasivo cedido por CAFESALUD EPS S.A. a MEDIMAS EPS S.A.S. fueron los correspondientes a obligaciones laborales.

Aclarado lo anterior esperamos haber dado repuesta a lo solicitado.

Cordialmente,


LUIS GUILLERMO VELEZ ATEHORTÚA
Presidente
CAFESALUD EPS S.A.

Lo indicado anteriormente, es también confirmado por el Gerente de Defensa Judicial de Cafesalud EPS S.A. Dr. Guillermo Alfonso Herreño Pérez, mediante circular del 20 de febrero de 2019, aportada al Juzgado 45 Civil del Circuito dentro del proceso No 2012-536 en la cual expresamente se indica lo siguiente, en relación a lo que comportó la solicitudes realizadas en el Plan de Reorganización Institucional presentado por Cafesalud EPS y que fuera aprobado mediante Resolución 2426 del 19 de julio de 2017 de la siguiente forma:

Para: Despachos judiciales, interesados.

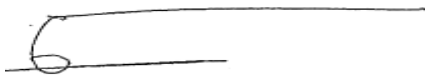
De: Guillermo Alfonso Herreño Pérez – Gerente de Defensa Judicial

Fecha: 20 de febrero de 2019

Asunto: Créditos Litigiosos de Cafesalud EPS.

De manera atenta me permito informar a los despachos judiciales y a las personas interesadas que de acuerdo con el Plan de Reorganización Institucional presentado por Cafesalud EPS y aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud en la Resolución 2426 de 19 de julio de 2017, que las obligaciones que Cafesalud EPS, S.A. llegue a contraer en cumplimiento de sentencias judiciales y los procesos judiciales que se encuentran en curso no fueron objeto de cesión a Medimás EPS.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'G' followed by a horizontal line.

GUILLERMO ALFONSO HERREÑO PÉREZ
Gerente de Defensa Judicial

Así mismo, La Corte Suprema de Justicia ha analizado que solamente operó una cesión de algunas obligaciones entre CAFESALUD EPS S.A. y MEDIMAS EPS S.A.S..

4.7.- De lo expuesto, resalta la Sala que en el *sub judice*, la sociedad CAFESALUD EPS S.A., contra quien se sigue el proceso de ejecución de manera inicial, es una persona jurídica diferente de MEDIMAS EPS S.A., a la que si bien, se le han cedido algunas obligaciones, está demostrado que entre ellas no se encuentra la que se pretende reclamar por la vía de la acumulación.

Por otra parte, como lo manifestamos anteriormente, la Reorganización institucional de Cafesalud EPS, que comportó la creación y venta de las acciones en una EPS nueva (la cual, estaba destinada para ser vendida a inversionistas), surgen adicionalmente como consecuencia de unas condiciones¹ establecidas en el Reglamento de Acreditación y Venta de los Activos, Pasivos y Contratos de Cafesalud EPS S.A., estructurado por Saludcoop EPS OC en liquidación.

En efecto, la Adenda No. 6 al Reglamento de Acreditación y Venta de los Activos, Pasivos y Contratos de Cafesalud EPS S.A. y de las Acciones de ESIMED S.A., en

¹ http://www.saludcoop.coop/pagina_web/images/pdf_liquidacion/Resolucion_1969/Adendo-No.6-V.-Limpio.pdf

el numeral, 2.8², fue enfático en indicar que la venta de acciones en una EPS nueva, solamente versaría sobre la cesión de algunos pasivos y contratos, es decir, que no se estaba en el evento de la cesión total de activos, pasivos y contratos.

2.8. En el contexto de la realización de activos de Saludcoop en Liquidación, se adelantará una reorganización institucional de Cafesalud consistente en la constitución de una o varias sociedades por acciones simplificadas (en adelante "NewCos") a las cuales serán transferidos algunos activos, pasivos y contratos de Cafesalud, sus afiliados y habilitación, así como los empleados de Cafesalud. El presente Proceso de Venta permitirá la posibilidad de que los Interesados Acreditados presenten Ofertas para la adquisición (i) de las acciones de una NewCo que administre el régimen contributivo (la "NewCo del Régimen Contributivo"), (ii) de las

Por otra parte, el mismo documento al referirse a las opciones de objetos de venta, en las definiciones³ de las nuevas corporaciones (NewCo), se reiteró que la cesión de pasivos era parcial, al indicar que la venta de acciones en una nueva entidad, comportaría ciertos pasivos, a saber:

3.40. **NEWCOS O LAS NEWCO:** Significa, conjuntamente, la NewCo del Régimen Contributivo, la NewCo del Régimen Subsidiado y la NewCo Integral.

3.41. **NEWCO INTEGRAL:** Significa la sociedad por acciones simplificada que se constituye como consecuencia del proceso de reorganización de Cafesalud, para recibir los activos, ciertos pasivos, contratos, habilitación, empleados y afiliados de Cafesalud, asociados a la operación tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado. El modelo de estatutos que tendrá la NewCo Integral una vez constituida se incluye como Anexo 8 a este Reglamento.

3.42. **NEWCO DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO:** Significa la sociedad por acciones simplificada que se constituye como consecuencia del proceso de reorganización de Cafesalud, para recibir los activos, ciertos pasivos, contratos, habilitación, empleados y afiliados de Cafesalud relacionados exclusivamente con la operación de Cafesalud del régimen contributivo. El modelo de estatutos que tendrá la NewCo del Régimen Contributivo una vez constituida se incluye como Anexo 8 a este Reglamento.

3.43. **NEWCO DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO:** Significa la sociedad por acciones simplificada que se constituye como consecuencia del proceso de reorganización de Cafesalud, para recibir los activos, ciertos pasivos, contratos, habilitación, empleados y afiliados de Cafesalud relacionados exclusivamente con la operación de Cafesalud del régimen subsidiado. El modelo de estatutos que tendrá la NewCo del Régimen Subsidiado una vez constituida se incluye como Anexo 8 a este Reglamento.

Con la adjudicación del proceso al Consorcio Prestasalud y el perfeccionamiento de la venta de las acciones de propiedad de Cafesalud EPS SA en Medimás EPS S.A.S y el inicio de la asunción de labores de aseguramiento por parte Medimás EPS SAS, dejó de existir capital social de Cafesalud EPS SA o del grupo Saludcoop, por lo que a partir del día uno (1) de agosto de 2017, comenzó la operación de una nueva entidad, con capital y accionistas diferentes de Cafesalud EPS SA, dejando atrás todo lo relacionado con el Grupo SaludCoop.

En ese orden de ideas, se hace necesario poner en conocimiento del despacho que existe una delimitación en el tiempo del aseguramiento en salud de las entidades

² Ver página 8/96 del Reglamento de Acreditación y Venta.

³ Ver página 13/96 del Reglamento de Acreditación y Venta

que han fungido como aseguradoras en salud de la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** a saber: **(Saludcoop en Liquidación y Cafesalud EPS S.A. desde el 2014 hasta el 31 de julio de 2017)** y por ultimo **(Medimas EPS S.A.S., desde el 1 de agosto de 2017 en adelante)**. Teniendo en cuenta que estas tres entidades tienen vigencias en el aseguramiento en salud en momentos diferentes, se hace necesario mencionar que mi representada no es la llamada a contestar los hechos relacionados con otro asegurador en salud, ni debe ser parte procesal dentro del presente trámite, ya que no tuvo ninguna relación jurídico sustancial con la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** para el mes de enero del año 2017, año en el cual se presentó la presunta mala praxis médica **(hecho dañoso)** que desafortunadamente está relacionado con la pérdida del órgano reproductivo Útero de la demandante.

Cabe también precisar que las EPS no intervienen en la atención médica de los afiliados, así como tampoco pueden verificar los diagnósticos médicos emitidos por los galenos tratantes, ya que esta función no se encuentra asignada a las EPS en la Ley 100 de 1993.

Adicionalmente, no resulta ajustado a derecho que se llame a Medimás EPS a un proceso judicial de responsabilidad en el aseguramiento en salud, por hechos que ocurrieron en el mes de enero 2017 por una presunta mala praxis médica **(hecho dañoso)**, cuando Medimás EPS no existía como persona jurídica ni como asegurador en salud, sin que por parte del apoderado de la parte demandante se indiquen los presupuestos de hecho y de derecho, que puedan sustentar que Medimás EPS intervino en presunta mala praxis médica **(hecho dañoso)**, que se presentó en el mes de enero 2017 de acuerdo con lo narrado por el demandante en los hechos.

Las apreciaciones realizadas por el apoderado en la demanda descontextualizan al despacho judicial, acerca de quién era la EPS encargada de las responsabilidades contingentes del aseguramiento en salud para la vigencia 2017 hasta el 31 de julio de 2017, por lo que es necesario para este proceso, que se tenga en cuenta la fecha de ocurrencia del desatinado procedimiento **(hecho dañoso)**, ya que el hecho dañoso o mala praxis médica no se podría extender en el tiempo a otras EPS que no intervinieron ni en el aseguramiento en salud y mucho menos en la relación sustancial del aseguramiento en salud para el mes de enero de 2017.

Partiendo de lo descrito en la precisión previa, procedo a presentar los motivos de inconformidad en contra del auto del 3 de julio de 2020 que admitió la demanda en contra de Medimás EPS.

II. OPORTUNIDAD DE ESTE MEDIO DE CONTRADICCIÓN.

El pasado 15 de septiembre de 2020, Medimás EPS S.A.S. recibió un correo electrónico de la apoderada de la parte demandante JOSÉ EDILBERTO ARIZA, en el cual se notifica el auto admisorio de la demanda en el cual se ordena correr traslado de la demanda a MEDIMÁS EPS S.A.S.,

Así las cosas, se está actuando dentro del término judicial de los tres días siguientes a la notificación recibida de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 del 2020.

III. AUTO OBJETO DE RECURSO

La providencia objeto de recurso corresponde a la del 3 de julio de 2020, que ordena vincular al contradictorio a Medimas EPS S.A.S. dentro del presente tramite:

“PRIMERO. ACEPTAR la subsanación de la presente demanda.

SEGUNDO. ADMITIR la presente demanda verbal de responsabilidad civil promovida por ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ, a nombre propio y de su menor hijo ALEX ESTEBAN MENDOZA GELVEZ, así como los señores RAMON NONATO MNEDOZA CARRILLO, FANY GELVEZ MARTINEZ, MARIA YORLEDY MENDOZA GELVEZ, JOSE RAMON MENDOZA GELVES, GENNY LUDY MENDOZA GELVEZ, FRANKLIN ROLANDO MENDOZA GELVEZ, EDDY JOHANA MENDOZA GELVEZ, ALONSO MENDOZA GELVEZ, actuando a traves de apoderado judicial contra CLINICA SANTAN SANA S.A., CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN y MEDIMÁS EPS S.A., por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO. ORDENAR la notificación de parte demandada, contra CLINICA SANTAN SANA S.A., CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN y MEDIMÁS EPS S.A., de conformidad con lo previsto en el Artículo 291 del Codigo General del Proceso, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 2º y en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 emanado por el Ministerio de

Justicia y del Derecho, y corrasele traslado por el término de veinte (20) días conforme lo precisa el artículo 369 ibídem.

CUARTO: DARLE a la presente demanda el trámite del Proceso Verbal previsto en Libro Tercero, Sección Primera, Título I del Código General del Proceso.

QUINTO: TENER COMO DEMANDA principal el escrito visto a folios 1.341 al 1.371 del cuaderno principal.”

IV. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD EN CONTRA DEL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA DEL 3 DE JULIO DE 2020.

Teniendo en cuenta lo definido en la providencia del 3 de julio de 2020, procedo a presentar los siguientes motivos de inconformidad:

4.1. INEXISTENCIA DE HECHOS ATRIBUIBLES A MEDIMÁS EPS S.A.S., QUE CONDUCEN AL INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 82 NUMERAL 5 DEL CGP.

En el presente motivo de inconformidad, debemos indicar, que en la demanda presentada, se aprecia la falta de claridad en cuanto a la participación de Medimás EPS S.A.S., dentro de los hechos que estructuran la responsabilidad en la demanda, situación que riñe con lo exigido en el artículo 82 numeral 5 del CGP, observando el escrito, nos encontramos que la parte demandante en el título de “**HECHOS**”, no relaciona ninguno que pueda vincular a Medimás EPS S.A.S., respecto a las responsabilidades del aseguramiento en salud de la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** para enero de 2017.

Anudando a lo anterior, para la fecha de enero de 2017, Medimás EPS, no existía, ni como persona jurídica, ni mucho menos como asegurador en salud, por lo que al no presentarse hechos que configuren responsabilidades atribuibles en contra de Medimás EPS S.A.S., y además con la confusión de las personas jurídicas, claramente la demandante cayó en una incongruencia jurídica pues, pese a que, en los hechos claramente reclama y responsabiliza de los perjuicios causados a CAFESALUD EPS S.A. hoy en Liquidación, incogruentemente formula pretensiones en contra de Medimás EPS, evento que no refleja otra cosa que la confusión abrumadora que posee el demandante al respecto.

Por su parte el CGP, indica en el numeral 5 del Artículo 82 del CGP que es un requisito de la demanda, lo siguiente:

“5. Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.”

En tal razón, el despacho no debió haber admitido la demanda en contra de Medimás EPS S.A.S., dado que esta no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 82 numeral 5 del CGP, debido a que al no enunciarse hechos, atribuibles a Medimas EPS S.A.S., resultaría jurídicamente incongruente, admitirlo como demandado en las presentes diligencias, maxime que el demandante, enuncia hechos ocurridos en enero de 2017, fecha para la cual el asegurador en salud de la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** era CAFESALUD EPS S.A. hoy en Liquidación, es decir, que la relación sustancial de aseguramiento fue con CAFESALUD EPS S.A., empresa que fungió como aseguradora en el SGSSS y los hechos que fundamentan esta demanda se configuran en una presunta falla en la prestación del servicio de salud en enero de 2017, fecha para la cual Medimas EPS S.A.S. no existía como asegurador en salud, ni había nacido a la vida jurídica.

De lo anterior, debemos indicar que la relación sustancial de aseguramiento se dio entre CAFESALUD EPS S.A. y la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** y no con Medimas EPS S.A.S., porque la entidad que represento no existía para la época de ocurrencia de estos hechos, y no debe ser la llamada a responder por las presuntas fallas en el servicio de salud prestado a la la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** por cuanto esta EPS comienza su relación jurídico sustancial de aseguramiento en salud solo a partir del 1 de agosto de 2017, por lo que en la fundamentación fáctica de este proceso no se avizoran hechos dañosos que constituyan presuntas fallas por parte de la entidad que represento.

Por lo anterior, la parte demandante está incurriendo en una omisión en la demanda al no indicar los hechos atribuibles a Medimás EPS, razón por la cual, se debe revocar el auto del 3 de julio de 2020 por la inexistencia de hechos que fundamenten las pretensiones determinadas en contra de Medimás EPS, lo cual ha conducido a la vulneración del numeral 5 del artículo 82 del CGP.

4.2. INCUMPLIMIENTO DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 82 DEL CGP, POR FALTA DE CLARIDAD EN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Sin perjuicio del anterior motivo de inconformidad, nos encontramos con la falta de claridad del demandante en lo referente a las pretensiones.

El numeral 4 del artículo 82 del CGP, indica como requisito de la demanda lo siguiente:

“4. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.”

Lo anterior, en el entendido que el demandante dispuso dirigir pretensiones en contra de Medimás EPS S.A.S., sin que indique el motivo o la presunta falla en la que incurrió la entidad que represento, situación que no da claridad acerca de porqué dirigió pretensiones en contra de Medimás EPS, aun cuando los hechos fundamento de sus pretensiones ocurrieron en enero de 2017, por cuanto, no se descifra dentro de los hechos, cual fue el que al parecer ocasionó Medimás EPS, sin que esta entidad existiera como asegurador en salud para la fecha de configuración de los presuntos hechos dañosos de la demanda.

Por la falta de claridad del demandante al exponer que pretensiones dirige a Medimás EPS, se está vulnerando el artículo 82 del CGP en el numeral 4, ya que no se está presentando con exactitud cual fue el presunto hecho en cabeza de Medimás EPS, y de otra parte, como se indicó en el motivo de inconformidad anterior, no existen hechos que puedan soportar las pretensiones de la demanda. Maxime que los presuntos hechos dañosos de la demanda (enero de 2017) ocurrieron en cabeza de CAFESALUD EPS S.A.

Por lo que, debemos indicar que es completamente improcedente señalar que Medimás EPS S.A.S., deba responder por presuntas responsabilidades contingentes de la época cuando CAFESALUD EPS S.A., fungió como aseguradora en salud de la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ** por cuanto los daños que se predicen en la demanda, al parecer ocurrieron con personas distintas a Medimás EPS, por lo que en este proceso al no haber Medimás EPS realizado hecho alguno, no está obligada a reparar el daño según lo establecido en el art.2343 C.C.:

“Es obligado a la indemnización el que hizo el daño (...)”

4.3. IMPROCEDENCIA QUE MEDIMAS EPS DEBA ASUMIR RESPONSABILIDADES CONTINGENTES DEL ASEGURAMIENTO EN SALUD DE OTRAS EPS.

Para el primer motivo de inconformidad, es preciso indicar que Medimas EPS S.A.S. es una entidad completamente diferente a Saludcoop en Liquidación y Cafesalud EPS S.A.S., y que la Resolución 2426 del 19 de julio de 2017 mediante el cual se aprobó el Plan de Reorganización Institucional presentado por Cafesalud EPS,

consistente en la creación de una nueva entidad (Medimás EPS NIT 901.097.473-5), no comportó la cesión de responsabilidades del aseguramiento en salud de Cafesalud hasta el 31 de julio de 2017 a Medimás EPS S.A.S.

Como se aprecia de lo indicado anteriormente y en la precisión previa, existe la imposibilidad jurídica que Medimás EPS S.A.S. deba responder por compromisos contingentes derivados del aseguramiento en salud de antiguos aseguradores para la vigencia 2017 hasta el 31 de julio de 2017, como es el caso de Saludcoop y Cafesalud EPS ahora en proceso de liquidación. El hecho que Saludcoop EPS esté incurso en un proceso de liquidación de conformidad con la Resolución 2414 del 24 de noviembre de 2015 y Cafesalud EPS mediante la Resolución 7172 del 22 de julio de 2019, no impide que dichas entidades puedan responder por las responsabilidades del aseguramiento para los años anteriormente mencionados, máxime, cuando estas responsabilidades se encuentran relacionadas con la verificación del hecho dañoso por la presunta mala praxis (enero de 2017) de acuerdo con lo indicado en los hechos de la demanda.

Por todo lo anterior, se debe revocar el auto que ordena notificar a Medimas EPS S.A.S. y continuar el proceso con el asegurador en salud para la epoca de ocurrencia de los presuntos hechos dañosos por la presunta mala praxis médica en el enero de 2017.

4.4. IMPOSIBILIDAD DE EXTENDER RESPONSABILIDADES DEL ASEGURAMIENTO EN SALUD A OTRAS PERSONAS JURÍDICAS POR INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CON OCASIÓN DE UN HECHO AJENO.

De acuerdo con lo narrado en la demanda, es evidente que el hecho dañoso se ocasionó a partir del diagnóstico médico en el mes de enero de 2017, y donde a partir de este diagnóstico se presentó la mala praxis médica, que finalmente derivó en la desafortunada pérdida del órgano reproductivo Útero de la demandante.

Es necesario enfatizar, que Medimás EPS niega de manera indefinida, haber asumido responsabilidad alguna de Cafesalud EPS S.A., ni mucho menos de Saludcoop en Liquidación, relacionada con los hechos dañosos ocasionados a la señora **ALIX DIOSELINA MENDOZA GELVEZ**. No es cierto que la entidad que represento haya asumido las responsabilidades contingentes de la relación sustancial del aseguramiento en salud de Cafesalud EPS con sus afiliados para la fecha en que esa entidad era asegurador en salud.

De manera complementaria a la negación de carácter indefinida realizada en el párrafo anterior, es importante mencionar que mediante circular No 001 de 2019, Cafesalud EPS, indico a los despachos judiciales lo siguiente:

Para: Despachos judiciales, interesados.

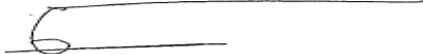
De: Guillermo Alfonso Herreño Pérez – Gerente de Defensa Judicial

Fecha: 20 de febrero de 2019

Asunto: Créditos Litigiosos de Cafesalud EPS.

De manera atenta me permito informar a los despachos judiciales y a las personas interesadas que de acuerdo con el Plan de Reorganización Institucional presentado por Cafesalud EPS y aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud en la Resolución 2426 de 19 de julio de 2017, que las obligaciones que Cafesalud EPS, S.A. llegue a contraer en cumplimiento de sentencias judiciales y los procesos judiciales que se encuentran en curso no fueron objeto de cesión a Medimás EPS.

Cordialmente,



GUILLERMO ALFONSO HERREÑO PÉREZ
Gerente de Defensa Judicial

Así las cosas, se debe revocar el auto del 3 de julio de 2020, que ordena notificar a Medimas EPS S.A.S. y en consonancia, continuar el proceso con el asegurador en salud para la época de ocurrencia de los hechos dañosos, con ocasión del mal diagnóstico médico en enero del año 2017.

V. ALCANCE DEL RECURSO

Solicito respetuosamente se revoque el auto del 3 de julio de 2020 que ordenó notificar a Medimás EPS en el presente proceso, por los motivos de inconformidad enunciados anteriormente, en el entendido que Medimás EPS, no representa ni jurídica, ni legal ni patrimonialmente a Saludcoop en Liquidación ni a Cafesalud EPS en liquidación.

VI. PRECEDENTES JUDICIALES Y ADMINISTRATIVOS

Para información del despacho y para un mejor proveer, presento para su conocimiento los precedentes judiciales y administrativos mas representativos, donde se ha desvinculado a Medimás EPS de los procesos que versan sobre responsabilidades civiles y deudas de Cafesalud EPS S.A., anexamos los siguientes:

Providencia del 10 de julio de 2020, del Tribunal Superior de Barraquilla que confirma el fallo del Juzgado 12 Civil del Circuito de Barraquilla, que versan sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva de Medimás EPS S.A.S. en procesos de Cafesalud EPS

RESUELVE

1. Confirmar la sentencia objeto de apelación de fecha 20 de septiembre de 2019, proferida por JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, a través de la cual declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva de MEDIMAS EPS. S.A.S., de conformidad con las razones expuestas.

Sentencia anticipada dentro de un proceso verbal de Responsabilidad Civil proferida por el Juzgado 12 Civil del Circuito de Barraquilla bajo el radicado 2018-252 donde se declara la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a Medimás EPS S.A.S., a saber:

De igual forma, no se observa en la resolución No. 2426 de 2017 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, que las responsabilidades derivadas de las fallas en prestación del servicio de salud a los usuarios CEFASALUD EPS, deben ser asumidas por la nueva entidad MEDIMAS.

Así las cosas, advierte esta autoridad jurisdiccional, que en el presente proceso se configura la carencia de legitimación de MEDIMAS EPS, teniendo en cuenta que los hechos objeto de la demanda no tienen relación con la entidad demandada, ya que esta fue creada y habilitada por la Supe salud a partir del año 2017. En consecuencia, se declarara probada la falta de legitimación por pasiva y se ordenara la terminación el proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Civil del Circuito de Barraquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

- 1.- Declárese probada la Falta de Legitimación por pasiva de MEDIMAS E.P.S. S.A.S.

Comunicación No 2- 2018-047258, dirigida al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago, explicó lo que fue el proceso de Reorganización Institucional, indicando que los pasivos exclusivamente atribuidos a Medimás EPS fueron los relacionados con los pasivos de nómina en virtud del traspaso de los empleados de Cafesalud a Medimás EPS a saber:

Dentro del escrito de solicitud de autorización del Plan de reorganización de CAFESALUD EPS, se manifestó que el pasivo con el que cuenta actualmente la entidad con su red de prestadores no sería objeto de cesión a la nueva entidad creada, pero dentro de los requisitos exigidos para la aprobación del mencionado plan, la entidad debe destinar los recursos recibidos como consecuencia de la transacción al pago de dicho pasivo, tal como lo ordena el parágrafo 1 del artículo 2.1.13.9 del Decreto 780 de 2017, modificado por el artículo 1 del Decreto 718 de 2017.

Auto del Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá, del 6 de junio de 2018 dentro del radicado 11001310304420150121000, donde se ordena la desvinculación de Medimás EPS S.A.S. del proceso:

Así las cosas es claro entonces que contrario al argot popular, Cafesalud E.P.S. no es ahora Medimás E.P.S. S.A.S., pues si bien por disposición legal se decidió que de manera automática los afiliados a la primera de ellas fueran trasladados a la segunda Entidad Promotora de Salud, ello fue producto de la negociación surtida y de la materialización del principio de la continuidad en salud y el respeto del derecho a la salud de los ciudadanos y la seguridad social que debe cobijar a cada uno de los asociados, pues en lo relativo al capital, pasivos, accionistas, obligaciones laborales etcétera, otro fue el resultado.

Auto del Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá del 17 de mayo de 2019, dentro del radicado No 11001310302720180027400, donde se resuelve dentro del mencionado fallo lo siguiente:

Así pues, aunque es creencia que Medimas EPS SAS hace las veces de la entidad Cafesalud EPS-Saludcoop, ha de establecerse que la entidad recurrente MEDIMAS cuenta con personería jurídica y obligaciones distintas de Saludcoop-Cafesalud, y que por tanto Medimas solo quedo a cargo del pasivo laboral de la EPS Cafesalud y de los afiliados que aquella tenía con el fin de dar continuidad en el servicio en salud, tal como se acredita con la circular externa 001-2019 a folio 220 de la encuadernación.

Auto del Juzgado 3 Civil del Circuito de Bogotá, del 23 de abril de 2018 dentro del radicado 17001310300320160030100 :

impugnada CAFESALUD no se ha extinguido pues, contrario a las inauditas reflexiones planteadas por los recurrentes, en ningún momento se ha dado por terminado a dicha E.P.S. es más, ni siquiera se tiene conocimiento que dicha entidad haya iniciado siquiera el proceso de liquidación. (ii) De rebote, está descartado de tajo que CAFESALUD se haya fusionado con MEDIMAS para entender que eventualmente se daría la sucesión procesal. (iii) Ahora bien, para esta judicatura también está descartada la estructuración de la ESCISION, pues si bien es cierto que en materia comercial una de las formas de escisión comprendería el traslado de activos de una sociedad para efectos de crear otra, lo cual evidentemente se ha presentado en este caso, y ello daría lugar a pensar que eventualmente el proceso de creación de MEDIMAS podría asimilarse a esta figura jurídica (numeral 2, artículo 3 de la Ley 222 de 1995); sin embargo, tal y como lo hemos visto en el curso de esta providencia, se infiere que esa normatividad no es aplicable a las E.P.S. en razón de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 57 de 1987, habida cuenta que existe una norma especial que regula la organización de las mismas, y que en este caso viene a ser el artículo 2.1.13.9 del Decreto 780 de 2016 adicionada por el Decreto 718 de 2017 disposiciones que reglamentaron los límites de reorganización de las E.P.S. y diferenciaron específicamente el procedimiento de la escisión con el de la creación de nuevas entidades, dándoles un tratamiento jurídico diferente. (iv) Finalmente, como la Resolución No. 2426 del 19 de julio de 2017 se establece que el plan aprobado de reorganización por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD presentado por CAFESALUD era para la creación de una nueva entidad, esto es MEDIMAS E.P.S. S.A.S., y no utiliza por ninguna parte el término de escisión, por lo tanto el despacho enfatiza y reitera que no se dan los presupuestos de la sucesión procesal a la que hace alusión la parte actora, y por lo tanto para efectos de que dicha entidad eventualmente intervenga, debe acogerse a otras figuras jurídicas diferentes a esta.

Auto del Juzgado 61 Administrativo del Circuito de Bogotá del 23 de mayo de 2019, dentro del radicado No 11001334306120180004900, donde en audiencia inicial se resuelve tener como probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva:

Ahora bien respecto de la demandada Médimas EPS y su legitimación en la presente causa es necesario verificar que según el certificado de existencia y representación legal aportado junto con la contestación de la demanda visto a folios 165 a 172 del cuaderno principal 1, aportado por la parte demandante, se encuentra que dicha institución fue constituida por documento privado del 13 de julio de 2017, fecha posterior a la que acaecieron los hechos expuestos en el libelo demandatorio, sin que obre en el plenario documento del que sea posible inferir que la entidad excepcionante asumió las posibles responsabilidades de la entonces EPS de los hoy demandados Saludcoop E.P.S que además tiene representación.

Es por lo expuesto, que el despacho **resolvió:**

Declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho propuesta por los apoderados de las entidades demandadas la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia de Salud y Médimas E.P.S.

Auto del Juzgado 2 Administrativo del Circuito de Manizales del 29 de mayo de 2019, dentro del radicado No 17001-3333-002-2018-00510-00, donde se resuelve desvincular a Medimás EPS S.A.S del trámite:

En este orden de ideas, se evidencia que al momento de la ocurrencia del daño, y de las acciones u omisiones que según la parte actora dieron origen al mismo, Medimás EPS S.A.S. aún no había sido constituida, y mucho menos había asumido como Entidad Promotora de Salud, porque tal habilitación solo se dio a partir de la Resolución n° 2426 de 2017. Adicionalmente, la entidad recurrente no fue cesionaria de los pasivos que se derivaran de condenas judiciales impuestas a Cafesalud EPS.

En este contexto, el Juzgado corrobora que Medimás EPS S.A.S. no está llamada a comparecer al proceso como demandada, en tanto que la parte demandante no le adjudica ninguna responsabilidad (siendo esto imposible, en tanto que la entidad no existía cuando se produjeron los hechos) y porque no fue receptora del eventual pasivo judicial que pudiera afectar a Cafesalud EPS, una vez se resuelva de fondo el medio de control.

Auto del Juzgado 45 Civil del del Circuito de Bogotá D.C. del 20 de junio de 2019, dentro del radicado No 11001-3103-038-2012-00461-00, donde se resuelve desvincular a Medimás EPS S.A.S del trámite:

2.- Visto el Plan de Reorganización Institucional de CAFESALUD EPS arrimado que precede, el despacho observa que entre la eps aludida y MEDIMAS EPS no hubo cesión respecto a los pasivos a que hubiese lugar en caso de una eventual condena en el presente litigio, por tanto, se deja sin ningún valor ni efecto el auto del 15 de septiembre de 2017 por medio del cual se dispuso la vinculación de MEDIMÁS EPS y la notificación a su representante legal, así como la actuación posterior que de ella se emanó.

Adjunto copia de los pronunciamientos citados anteriormente.

VII. ANEXOS.

Como medio de prueba de lo mencionado, solicito se tenga presente lo siguiente:

1. Certificado de Existencia y representación legal de Medimás EPS, en el cual consta la representación legal judicial y en el cual se observa lo siguiente:
 - El apoderamiento general a mi otorgado
 - El objeto social no es representar, sustituir o suceder a Cafesalud EPS S.A.
2. Certificado de Existencia y representación de Cafesalud EPS S.A.

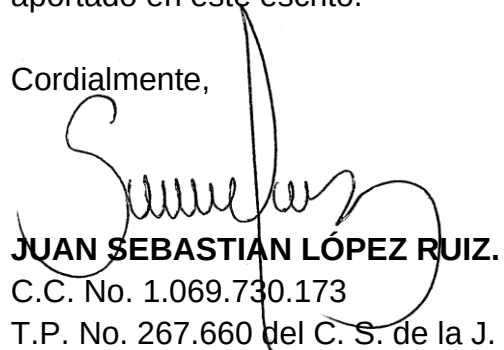
- Se puede observar que es una entidad completamente diferente a Medimas EPS S.A.S., que tiene una personeria juridica diferente y un Nit diferente.
- 3. Comunicación del Presidente de Cafesalud EPS No GDJ-CF-O59 del 11 de diciembre de 2017.
- 4. Circular 001 de 2019 del Gerente de Defensa Judicial de Cafésalud EPS dirigida al Juzgado 45 civil del circuito de Bogota D.C.
- 5. Copia de la providencia del 25 de febrero de 2019, RAD: 11001020300020160036400, MP: Margarita Cabello Blanco, Sala de Casacion Civil, de la Corte Suprema de Justicia
- 6. Copia de la respuesta de la Supersalud al Juzgado 2 Civil del Circuito de Cartago bajo el radicado No 2- 2018-047258, en la cual se indica el verdadero alcance de las cesiones que operaron entre Cafesalud y Medimás EPS, de acuerdo a la Resolución 2426 del 19 de julio de 2017.
- 7. Copia del Auto del Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá del 17 de mayo de 2019, dentro del radicado No 11001310302720180027400.
- 8. Copia del Auto del Juzgado 61 Administrativo del Circuito de Bogotá del 23 de mayo de 2019, dentro del radicado No 11001334306120180004900.
- 9. Copia del Auto del Juzgado 2 Administrativo del Circuito de Manizales del 29 de mayo de 2019, dentro del radicado No 17001-3333-002-2018-00510-00.
- 10. Copia del Auto del Juzgado 45 Civil del Circuito de Bogotá D.C. del 20 de junio de 2019 dentro del radicado No.11001-3103-038-2012-00461-00
- 11. Copia de la escritura del Poder General otorgado por Medimás EPS al suscrito.
- 12. Copia de la Sentencia Anticipada proferida por el Juzgado 12 Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del radicado No. 08001-3103-012-2018-00252-00.
- 13. Providencia del Tribunal Superior de Barranquilla del 10 de julio de 2020.
- 14. Auto del Juzgado 44 Civil de Circuito de Bogota del 6 de junio de 2018
- 15. Auto del Juzgado 3 Civil del Circuito de Manizales del 23 de abril de 2018.
- 16. Resolución de la Superintendencia Nacional de Salud No 7172 del 22 de julio de 2019.

VIII. NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado, podrá ser notificado en la secretaria de su despacho, o en la dirección de notificaciones judiciales ubicada en la Calle 12 No 60-36 de la Ciudad de Bogotá. Tambien al correo electrónico: notificacionesjudiciales@medimas.com.co

Medimás recibe notificaciones judiciales en la dirección catastral y electrónica registrada en el certificado de existencia y representación legal de Medimás, aportado en este escrito.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Juan Sebastian López Ruiz", written over the printed name and identification details.

JUAN SEBASTIAN LÓPEZ RUIZ.
C.C. No. 1.069.730.173
T.P. No. 267.660 del C. S. de la J.
Apoderado General
MEDIMAS EPS SAS
NIT: 901097473-5

Bogotá D.C.,

Señor:

JUEZ CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

jcivccu4@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

PROCESO: EJECUTIVO
EXPEDIENTE: 540013153004202000010700
DEMANDANTE: CLINICA DEL NORTE S.A.
DEMANDADO: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA
GENERAL EN SEGURIDAD SOCIAL ADRES

Cordial saludo,

LUIS GIOVANNY FIGUEROA VELOZA, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.166.731 de la Ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional 203.450 del Consejo Superior de la Judicatura, conforme al poder especial otorgado por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES, mediante el presente escrito y encontrándome dentro del término interpongo recurso de reposición contra el mandamiento de pago emitido por su Despacho, el auto de 31 de enero de julio, notificado en esta Entidad el 4 de agosto de 2020, de conformidad con el artículo 430 del Código General del Proceso, en los siguientes términos:

PETICIONES

Solicito a usted:

PRIMERO: Revocar la providencia de fecha 20 de enero de 2020 emitida por su Despacho, a través de la cual profirió mandamiento de pago contra mi representada, dado que la presente no se puede tratar como un proceso ejecutivo, como se explicará más adelante.

SEGUNDO: Como consecuencia, dar por terminado el proceso.

TERCERO: Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares que pesan sobre los bienes del ejecutado, efectuando las comunicaciones que sean necesarias.

CUARTO: Condenar en costas a la contraparte.

HECHOS

PRIMERO: El doctor Eutiquio Cerquera Chavarro impetró ante su despacho demanda ejecutiva de mayor cuantía, dirigida a obtener el pago de una suma de dinero, representados en unos títulos valores, respecto de unos servicios prestados por dicha entidad por concepto de accidentes de tránsito y enfermedades castroficadas.

SEGUNDO: El apoderado de la parte demandante, indica que las mismas fueron presentadas ante la ADRES para su respectivo pago y que las mismas fueron devueltas debido a que no cumplieron con los requisitos exigidos por la normatividad.

TERCERO: Conforme el artículo Artículo 774. Requisitos de la factura

La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:

1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión.

2. La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley.

3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.

CUARTO: Es de indicar que el segundo de ellos afecta esencialmente la acción cambiaria. Efectivamente, como se explicará más adelante, existe un procediminetto que se para la radicación de cobro de las facturas por cocepto de prestaciones medicas, el hecho de que hubiera presentado las facturas en la entidad que represento, no quiere decir esto que las mismas sean aceptadas, dado que hay una normatividad especial para dicho trámite y a las mismas no se les puede dar el trámite de una factura ordinaria.

QUINTO: Por la ausencia del mencionado requisito, no podían utilizarsen los pagarés como base de recaudo judicial, situación que afecta el mandamiento de pago librando contra mi mandante.

PROCEDIMINETO DE LA RADICACIÓN

Las instituciones prestadoras de servicios de salud para recaudar los costos en que hubiese incurrido al presentar servicios de salud a personas Víctimas de accidentes de tránsito no cubiertos con póliza SOAT, eventos catastróficos y terroristas, de acuerdo con las definiciones establecidas en el decreto 3990 de 2007 y demás normas que lo reglamenten modifiquen o aclaren, con cargo a los recursos de la cuenta ECAT del fondo de solidaridad y garantía foyga hoy Administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud siempre y cuando se cumpla con los requisitos allí establecidos, los cuales obedecen a exigencias indispensables para la acreditación de la prestación del servicio lo que finalmente Asegura la correcta destinación de los recursos públicos del sector salud (el subrayado es por fuera del texto)

El procedimiento para realizar las reclamaciones de indemnización ante el foyga se encuentra señalado dentro del decreto ley 2181 de 2012, el decreto 3990 de 2007 y las resoluciones 1915 de 2008 y 1136 de 2012 principalmente. En dichas exposiciones estas previstos los términos dentro de los cuales es oportuno realizar la reclamación por vía administrativa, los requisitos que deben cumplir los reclamantes para elevar la solicitud y los términos con los que cuenta el foyga para resolver la solicitud de reclamación y realizar el pago.

Para que el foyga pueda realizar el pago correspondiente dentro de los términos establecidos en el artículo 6 del decreto 3990 de 2007 es necesario que el derecho al mismo se encuentre acreditado, es decir, que no haya lugar a dudas sobre la obligación de desembolsar el valor de la indemnización, para lo cual todos los presupuestos de hecho y derecho deben encontrarse acreditados.

Así, con el propósito de establecer si se encuentra o no acreditado el derecho al pago, una vez radicada la solicitud de reclamación con todos los soportes, se realiza una auditoría integral, la cual abarca aspectos médicos, jurídicos y financieros, cuyo resultado puede ser la aprobación total o parcial, o la negación por no encontrarse acreditado al derecho. Procedimiento administrativo que va en consonancia con el principio de eficiencia que debe regir el sistema general de seguridad integral, consagrado en el artículo segundo de la ley 100 de 1993 y que propende por la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles, con el fin de evitar el riesgo de pagos indebidos o incorrectos.

Ahora bien, respecto al termino del que disponen las instituciones prestadoras de servicios de salud para adelantar el trámite de notificaciones ante el foyga, el decreto 1281 de 2002 en su artículo 13, estableció que:

"... sin perjuicio de los términos establecidos para el proceso de compensación en el régimen contributivo del sistema general de seguridad social en salud, con el fin de organizar y controlar el

flujo de recursos del Fosyga, cualquier tipo de cobro o reclamación que deba atenderse con recursos de las diferentes subcuentas del Fosyga deberá tramitarse en debida forma ante su administrador fiduciario dentro de los seis meses siguientes a la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento, según corresponda. En consecuencia, no podrá efectuarse por vía administrativa su reconocimiento con posterioridad al término establecido". De igual forma estableció que: "La reclamación o trámite de cobro de las obligaciones generadas con cargo a los recursos del Fosyga, antes de la entrada en vigencia del presente decreto, deberán presentarse dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de este decreto".

Igualmente, el artículo 6° de la Resolución 1915 de 2008 indica que:

"(...)A partir del 1 de septiembre de 2008, los prestadores de servicios de salud deberán presentar las reclamaciones dentro de los quince (15) primeros días calendario de cada mes.

En los casos en que una reclamación presente devolución por glosa o pago parcial, las instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y demás entidades tendrán un término de 1 mes para la presentación ante el FOSYGA de la aclaración de la glosa de la reclamación presentada inicialmente"

Lo anterior constituye el procedimiento especial administrativo para las reclamaciones presentadas con cargo a la subcuenta ECAT del fosyga hoy ADRES, ya que dicha normativa contempla garantías que tienen por fin sujetar la actuación de la administración a reglas específicas de orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas en ellas involucradas.

En este orden de ideas, las reclamaciones que las IPS presentan ante el administrador de los recursos o la firma auditora del fosyga hoy adres, de acuerdo con la fecha de radicación, deben contener una serie de documentos que prueben no solo la atención medica hospitalaria o quirúrgica sino además evento propio, razón por la que la simple factura no es suficiente para acreditar el derecho al pago, ni mucho menos comprender una obligación clara, expresa y exigible en cabeza de la nación – ministerio de salud y protección social – FOSYGA hoy ADRES.

En cuanto al proceso operativo de las reclamaciones, en termino generales se tiene que cuando se radica una reclamación para surtir el trámite de auditoria médica, jurídica y financiera, el encargado le impone a la reclamación un stiker con **UN NUMERO UNICO DE RADICACION**, que permite identificarla en la base de datos del fosyga; esto obedece a que todas las EPS o IPS a nivel nacional presentan solicitudes de recobro o reclamación, lo que impide una identificación inequívoca por números de factura, ya que estas pueden coincidir en su numeración valor, prestador, entre otros.

Radicada la reclamación, el administrador fiduciario o el ente auditor, de acuerdo a la fecha de presentación de la reclamación, realiza una auditoría integral de conformidad con la normatividad vigente al momento de la presentación de la reclamación, remite el resultado a la auditoria interna del Fosyga hoy ADRES, quien realiza una evaluación selectiva de muestreo de cada paquete y las reclamaciones aprobadas se envían al ministerio de salud y protección social, para la correspondiente ordenación del gasto y autorización de giro, pero aquellos que no resulten aprobadas son devueltas a la entidad reclamante, con indicación de las causales de glosa, es decir describiendo el motivo que impide su aprobación.

Ahora bien, la responsabilidad de presentar las reclamaciones en debida forma esta en cabeza de cada entidad, ya que el sistema otorgó los mecanismos necesarios para lograr el pago de los servicios o indemnizaciones, regulando el trámite y procedimiento con el cual no solo se garantiza el debido proceso de las entidades, sino además la incolumidad de los recursos públicos de la salud. El hecho de que exista un procedimiento especial para el trámite de las reclamaciones con cargo a los recursos del fosyga y el deber de acreditar en debida forma el derecho al pago por la IPS, implica que la simple radicación de la solicitud no es generadora de derechos ni implica su aceptación.

Por otra parte, en relación con los requisitos establecidos en la normatividad para la presentación y pago de las reclamaciones, es necesario precisar que si bien es cierto el derecho a reclamar está consagrado en la normatividad vigente, también lo es que esa misma normatividad establece los requisitos que debe cumplir ollas solicitudes que se hagan en tal sentido ante el fosyga hoy ADRES.

Al respecto, el honorable consejo de estado, sala de lo contencioso administrativo sección tercera dentro de la acción popular 25000-23-25-000-2005-00355-01, consejero ponente Enrique Gil Botero de febrero 21 de 2007, manifestó:

“sobre las imputaciones de corrupción, derivadas de una supuesta tramitoria y, por ende, de la violación al decreto 2150 de 1995, concluyo que son inaceptables porque un argumento en tal sentido debió ser denunciado ante las autoridades respectivas. Para reforzar el planteamiento indico.

“Debe precisarse, en todo caso que la circunstancia de haberse expedido el decreto 2150 de 1995, en nada impide l fijación de las condiciones y requisitos que acorde con la ley resulten indispensables, más aun si se trata de reconocimientos de carácter económico que se financia con recursos de la seguridad social y que por lo tanto deben estar salvaguardados en cuanto a su correcta destinación, con mayor razón si se tiene en cuenta que las regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios que se suprimen y/o reformaron, fueron los expresamente dispuestos en el precitado decreto ley y en ninguna parte del mismo se dispuso la supresión de trámites y procedimientos relativos al reconocimiento de prestaciones económicas y obligaciones propias de la seguridad social como para pensar que no resulte procedente establecer las condiciones indispensables para el pago en debida forma de este tipo de obligaciones como lo hace la resolución 3797 de 2004”

En este orden de ideas el ministerio, en ejercicio de sus facultades legales y en procura de mantener la incolumidad de los recursos públicos de la salud, establece los requisitos que deben cumplir las reclamaciones que se presentan al FOSYGA hoy ADRES; pues con arreglo a lo expresado por el consejo de estado en la jurisprudencia citada, tratándose de reconocimientos económicos con cargo a recursos públicos, indispensablemente deben existir condiciones y requisitos para acceder a los mismos, máxime tratándose de recursos de la seguridad social en salud.

En conclusión , **el pago de las reclamaciones con cargo a la subcuenta ECAT Se encuentra sujeto al cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley** , los cuales garantizan el flujo adecuado de los recursos del sistema de salud , evitando fraudes y pagos indebidos ; además la radicación de una reclamación ante el anterior administrador fiduciario de los recursos del FOSYGA hoy ADRES de manera alguna implica aceptación ya que la imposición de un sticker o sello de radicación , es tan solo la fase inicial de un procedimiento administrativo reglado , para que se surta el trámite de auditoría integral a través de la cual se verifica el cumplimiento de las condiciones fijadas por la Ley

Por otra parte, resulta necesario precisar que en la página web del FOSYGA (www.fosyga.gov.co) hoy ADRES, además de lo establecido en los decretos y resoluciones que regulan esta materia, se tienen como requisitos para la presentación de reclamaciones con cargo a la subcuenta ECAT del FOSYGA, en el marco de lo dispuesto en el Decreto Ley 1281 de 2002, el Decreto 3990 de 2007 y la Resoluciones 1915 de 2008 y 1136 de 2012. principalmente, los siguientes:

" REQUISITOS PARA LA PRESENTACIÓN DE RECLAMACIONES CON CARGO A LA SUBCUENTA ECAT

SERVICIOS MÉDICO - QUIRÚRGICOS

COBERTURA

- Hasta 800 salarios mínimos diarios legales vigentes (SMLDV) en el momento del accidente

- Hasta 300 SMLDV cuando se trata del excedente de la póliza SOAT en caso de vehículo asegurado para eventos anteriores al 10 de julio de 2012 conforme lo dispone el Decreto 967 de 2012

FORMULARIO

Formulario Único de Reclamación por parte de las instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, en atención a los servicios prestados a víctimas de accidentes de tránsito y eventos terroristas o catastróficos - FURIPS Resolución 1915 de 2008

¿QUIÉN PUEDE RECLAMAR?

La Institución Prestadora de Servicios de Salud, IPS, habilitada, que hubiere prestado los servicios

REQUISITOS

- Formulario FURIPS
- Anexo Técnico estructura Circular Externa 179761 de 2008
- Para los Prestadores de los Servicios de Salud, el anexo técnico, deberá contener la firma digital del Representante legal
- Soporte médico de la atención, Epicrisis (Resolución 3374 de 2000); Copia de la atención de Urgencias, copia de la atención ambulatoria
- **Accidente de Tránsito:** Certificación médica que las lesiones presentadas son secundarias a accidente de tránsito.
- **Evento Catastrófico:** Certificación expedida por la autoridad competente de que la víctima hace parte del censo elaborado por los Comités Locales y / o Regionales de Emergencias a los que se refiere el Decreto 919 de 1989 O normas que la modifiquen o deroguen, por tratarse de una persona afectada directamente por el evento
- **Evento Terrorista :** Certificación expedida por una de las siguientes autoridades el Alcalde del respectivo municipio o distrito , la Personería Municipal o Distrital quien haga sus veces , en su ausencia , las autoridades correspondientes de la Policía Nacional o del Ejército o , en últimas , la Procuraduría General de la Nación , la Defensoría del Pueblo y la Dirección General Unidad Administrativa Especial para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia , respecto de que la persona ha sufrido las consecuencias de alguno de los eventos .
- Factura o cuenta de cobro requisitos Art 617 Estatuto Tributario.
- Detalle de los servicios prestados de acuerdo al Decreto 2423 de 1996.
- En caso de póliza SOAT vigente, Certificación de agotamiento de tope eventos previos a la entrada en vigencia del Decreto 967 de 2012

INDEMNIZACION POR MUERTE

COBERTURA

600 salarios mínimos legales diarios vigentes, aplicables al momento del accidente o evento

FORMULARIO

Formulario Único de reclamación de indemnizaciones por parte de las Personas Naturales Víctimas de Accidente de Tránsito y Eventos Terroristas o Catastróficos o sus Beneficiarios para la Reclamación de indemnizaciones por Gastos Funerarios o muerte de la Víctima - FURPEN. Resolución 1915 de 2008

¿QUIÉN PUEDE RECLAMAR?

Las personas señaladas en el artículo 1142 del Código de Comercio A falta de cónyuge, en los casos que corresponda a este la indemnización, se tendrá como tal el compañero o compañera permanente que acredite dicha calidad. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, la totalidad de la indemnización se distribuirá entre los herederos.

REQUISITOS

- Formulario FURPEN
- Anexo Técnico estructura Circular Externa 179761 de 2008. (OPCIONAL)
- En caso de la víctima hubiere sido atendida antes de su deceso, certificado de la atención médica y epicrisis.
- Acta de levantamiento de cadáver cuando la muerte se haya producido en el lugar del accidente
- **Accidente de Tránsito:** Certificación médica que las lesiones presentadas son secundarias a accidente de tránsito
- Declaración juramentada de condición de aseguramiento del vehículo.
- **Evento Terrorista :** Certificación expedida por una de las siguientes autoridades el Alcalde del respectivo municipio o distrito , la Personarla Municipal o Distrital o quien haga sus veces , en su ausencia , las autoridades correspondientes de la Policía Nacional o del Ejército o , en últimas , la Procuraduría General de la Nación , la Defensoría del Pueblo y la Dirección General Unidad Administrativa Especial para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia respecto de que la persona ha sufrido las consecuencias de alguno de los eventos
- **Evento Catastrófico:** Certificación expedida por la autoridad competente de que la víctima hace parte del censo elaborado por los Comités Locales y / o Regionales de Emergencias a los que se refiere el Decreto 919 de 1989, O normas que la modifiquen o deroguen por tratarse de una persona afectada directamente por el evento.
- Fotocopia nítida y ampliada del documento de identidad del beneficiario, más la firma e impresión dactilar en original
- Declaración de no afiliación SGSSS
- Copia autentica del registro civil de defunción
- Acreditación de condición de beneficiario

INDEMNIZACION POR GASTOS FUNERARIOS

COBERTURA

Indemnización máxima de 150 Salarios mínimos legales diarios vigentes al momento de la ocurrencia del accidente o evento

FORMULARIO

Formulario Único de reclamación de indemnizaciones por parte de las Personas Naturales Víctimas de Accidente de Tránsito y Eventos Terroristas o Catastróficos o sus Beneficiarios para la Reclamación de Indemnizaciones por Gastos Funerarios o muerte de la Víctima - FURPEN Resolución 1915 de 2008.

¿QUIÉN PUEDE RECLAMAR?

La persona natural que demuestre haber realizado la erogación pertinente para cubrir estos gastos con cargo a su patrimonio , hasta por el monto que acredite haber sufragado con cargo a su propio patrimonio o al de un tercero y en el valor que no le haya sido reconocido por otro mecanismo En caso que el reclamante no sea beneficiario de la víctima debe aportar autorización del beneficiario familiar de la víctima para prestar los servicios funerarios y que el pago se realice a su favor en original y con reconocimiento ante notario público y / o autoridad competente.

REQUISITOS

- Formulario FURPEN
- Anexo Técnico estructura Circular Externa 179761 de 2008. (OPCIONAL)
- En caso de la víctima hubiere sido atendida antes de su deceso, certificado de la atención médica y epicrisis
- Acta de levantamiento de cadáver cuando la muerte se haya producido en el lugar del accidente
- Declaración juramentada de condición de aseguramiento del vehículo.
- Evento Terrorista Certificación expedida por una de las siguientes autoridades el Alcalde del respectivo municipio o distrito, la Personería Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en su ausencia, las autoridades correspondientes de la Policía Nacional o del Ejército o, en últimas, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y la Dirección General Unidad Administrativa Especial para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia, respecto de que la persona ha sufrido las consecuencias de alguno de los eventos
- Evento Catastrófico: Certificación expedida por la autoridad competente de que la víctima hace parte del censo elaborado por los Comités Locales y / o Regionales de Emergencias a los que se refiere el Decreto 919 de 1989, o normas que la modifiquen o deroguen por tratarse de una persona afectada directamente por el evento
- Fotocopia nítida y ampliada del documento de identidad del beneficiario más la firma e impresión dactilar en original
- Declaración de no afiliación al SGSSS.
- Copia autentica del registro Civil de defunción
- Factura con los requisitos de Art. 617 del Estatuto Tributario.

INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD PERMANENTE

COBERTURA

Indemnización máxima de ciento ochenta (180) salarios mínimos legales diarios vigentes a la fecha del evento, de acuerdo con la tabla de equivalencias para las indemnizaciones por pérdida de la capacidad laboral y el Manual Único de Calificación de la Invalidez.

FORMULARIO

Formulario Único de reclamación de indemnizaciones por parte de las Personas Naturales Víctimas de Accidente de Tránsito y Eventos Terroristas o Catastróficos o sus Beneficiarios para la Reclamación de Indemnizaciones por Gastos Funerarios o muerte de la Víctima FURPEN Resolución 1915 de 2008.

¿QUIÉN PUEDE RECLAMAR?

La víctima, que hubiere perdido de manera no recuperable la función de una o unas partes del cuerpo que disminuyan la potencialidad del individuo para desempeñarse laboralmente calificada como tal de conformidad con las normas vigentes sobre la materia

REQUISITOS.

- Formulario FURPEN
- Anexo Técnico estructura Circular Externa 179761 de 2008. (OPCIONAL)
- Original o Fotocopia del certificado de atención médica
- Certificado de Incapacidad permanente expedida por la Junta de Calificación de Invalidez

- Accidente de Tránsito Certificación médica que las lesiones presentadas son secundarias al accidente de tránsito
- Declaración juramentada de condición de aseguramiento del vehículo
- Evento Terrorista Certificación expedida por una de las siguientes autoridades:
El Alcalde del respectivo municipio o distrito la Personería Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en su ausencia, las autoridades correspondientes de la Policía Nacional o del Ejército o, en ultimas la Procuraduría General de la Nación la Defensoría del Pueblo y la Dirección General Unidad Administrativa Especial para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia respecto de que la persona ha sufrido las consecuencias de alguno de los eventos
- Evento Catastrófico Certificación expedida por la autoridad competente de que la víctima hace parte del censo elaborado por los Comités Locales y / o Regionales de Emergencias a los que se refiere el Decreto 919 de 1989 O normas que la modifiquen o deroguen por tratarse de una persona afectada directamente por el evento Fotocopia nítida y ampliada del documento de identidad del beneficiario más la firma e impresión dactilar en original.
- Declaración de no afiliación al SGSSS

INDEMNIZACION POR GASTOS DE TRANSPORTE

COBERTURA

Hasta un máximo de 10 salarios mínimos legales diarios vigentes al momento de la ocurrencia del accidente o del evento, en consideración a las características del vehículo y teniendo en cuenta si se trata de transporte rural o urbano, de conformidad con las tarifas que se adopten en el manual tarifario del SOAT para el efecto

FORMULARIO

Formulario Único de Reclamación de Gastos de Transporte y Movilización de Víctimas - **FURTRAN**

¿QUIEN PUEDE RECLAMAR?

La persona natural o jurídica que demuestre haber realizado el transporte

REQUISITOS

- Formulario FURPEN
- Anexo técnico estructura circular externa 179761 de 2008 (OPCIONAL)
- Constancia de la efectiva realización del transporte y movilización de las víctimas resultantes del accidente de tránsito, evento catastrófico o terrorista, expedida por la IPS que atendió a la víctima, según formato adoptado por el Ministerio de la Protección Social, en la cual deberá constar expresamente la hora en la cual fue recibida la víctima del accidente o evento, el lugar en el cual se manifiesta haber sido recogida y la dirección de la IPS que la admitió, dicha certificación estará suscrita por la persona designada por la entidad indicada para el trámite de admisiones
- Cuando se trate de transporte realizado por ambulancias, sólo se reconocerá a las entidades habilitadas para prestar estos servicios dichas entidades podrán presentar reclamaciones de manera acumulada por períodos mensuales, de conformidad con los formatos adoptados para este fin

TERMINOS PARA PRESENTAR LAS RECLAMACIONES

- Las reclamaciones con cargo a la Subcuenta ECAT deben tramitarse en debida forma dentro un (1) año, siguiente a la generación o establecimiento de la obligación de pago o de la ocurrencia del evento
- Los prestadores de servicios de salud deberán presentar las reclamaciones dentro de los quince (15) primeros días calendario de cada mes.

PRESENTACION DE RECLAMACIONES ECAT

Reunidos todos los requisitos para acreditar el derecho al reconocimiento de la indemnización a que haya lugar, la misma debe ser presentada únicamente en la Sede de la Unión Temporal Nuevo FOSYGA ubicada en la Calle 32 No. 13 - 07 de Bogotá D.C "

En consecuencia , cumpliendo las Instituciones Prestadoras de Salud con el lleno de los requisitos anteriormente relacionados , el administrador fiduciario o la entidad contratada para realizar el proceso de auditoría integral médica jurídica y financiera a cada una de las reclamaciones validando los soportes que la acompañan lo cual permite verificar la viabilidad o no de la reclamación y cuyos resultados determinan la aprobación total o parcial de las reclamaciones o la negación por no reunir los requisitos exigidos

Visto no existe obligación alguna de pago por parte de la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social hoy **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD** a la entidad demandante cuando probado está dentro del presente proceso que el debate que aquí se suscita concierne única y exclusivamente al Hospital LA PENCA y la Compañía de Seguros La Especial por lo que entendemos las razones de orden legal que motivaron a su honorable Despacho a vincularlos como Litis consortes necesario al presente proceso.

Cabe reiterar que la relación y codificación de actividades , intervenciones y procedimientos, contenidas en la Resolución 5261 de 1994 , conocida en el lenguaje del sistema como MAPIPOS , se constituye en un manual de actividades , intervenciones y procedimientos creado con el propósito que sea utilizado en el Sistema de Seguridad Social en Salud para garantizar el acceso a los contenidos específicos del Plan Obligatorio de Salud la calidad de los servicios y el uso racional de los mismos, con miras a unificar criterios en la prestación de servicios de salud dentro de la Seguridad Social en Salud, como garantía de acceso, calidad y eficiencia.

Igualmente se debe indicar que el listado de actividades , intervenciones y procedimientos contenidas en dicha Resolución , no es taxativo de lo que se considera incluido en el POS puesto que enunciar todos y cada uno de los insumos , técnicas de procedimiento y tecnologías aplicadas para la recuperación de la salud de los seres humanos en cada patología que los afecte , y en sus diferentes denominaciones es una labor imposible de asumir , razón por la cual , **a menos que exista una exclusión expresa en las normas sobre determinado elemento , procedimiento , insumo o actividad , el Plan Obligatorio de Salud -POS incluye todo insumo médico - quirúrgico o dispositivo biomédico necesario para ejecutar efectiva y adecuadamente las actividades contenidas en el manual del POS**

Aunado a lo anterior, el artículo 14 del Acuerdo 08 de 2009 de la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Por el cual se aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud establecía:

Artículo 14. Cobertura de insumos, suministros y materiales. En el caso de los listados de actividades, procedimientos, intervenciones y medicamentos, definidos en el presente acuerdo, la inclusión en el POS y POS - S se limita a los descritos en el mismo, en consecuencia, conduce a la no inclusión o exclusión de los que no se describen en el listado respectivo, salvo expresión en contrario de acuerdo con lo definido en cada listado. En los casos de no existir listado, las EPS deben garantizar los insumos, suministros y materiales, sin excepción, necesarios para todas y cada una de las actividades, procedimientos e intervenciones cubiertos en el presente acuerdo, salvo excepción expresa para el procedimiento en el mismo acuerdo.

Como corolario de lo anterior y de conformidad con lo expresado por el entonces Ministerio de la Protección Social , mediante la Nota Interna N° 108480 del 15 de abril de 2009 , se tiene que " Como en la normas del POS no existe un listado de dispositivos e insumos biomédicos , ni su calificación , clasificación o instrucciones de su uso , la premisa básica por parte de esta Dirección es que a menos que exista una exclusión expresa en las normas , como por ejemplo en las sillas de

ruedas o los lentes de contacto, **el Plan Obligatorio de Salud incluye todo insumo médico quirúrgico o dispositivo biomédico necesario para ejecutar efectiva y adecuadamente las actividades , procedimientos e intervenciones descritos en el manual del POS bajo el principio de calidad y su componente INTEGRIDAD del servicio o prestación "** (Negrilla fuera de texto)

Ahora bien, como si la Resolución 5261 de 1994 y la posición siempre sostenida por el ente rector de la salud no fueran suficientes, en pronunciamiento sobre el tema que se debate la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T - 760 de 2008, siendo Magistrado Ponente el Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, expresó lo siguiente:

“(…)

" 6. Problemas recurrentes constatados dentro de un patrón de violaciones al derecho a la salud

6.1 Ordenes relacionadas con los planes de beneficios

6.1.1. Medidas para eliminar la incertidumbre acerca del contenido de los planes de beneficios y actualización periódica de los mismos.

(…)

6.1 1.13 Más allá de cualquier consideración

(…)

Así pues, se han elaborado algunas reglas generales para resolver dudas acerca de la pertenencia de un servicio de salud al POS, y otras reglas específicas aplicables a hipótesis concretas de exclusión.

- (i) ***Las inclusiones y exclusiones del POS deben ser Interpretadas conforme a un criterio finalista, relacionado con la recuperación de la salud del interesado y el principio de integralidad. La aplicación concreta de este criterio se ha orientado a señalar que en los casos en los que un procedimiento, tratamiento o actividad se encuentra Incluido en el POS hay que entender que también lo están de conformidad con el principio de integralidad, los implementos y demás servicios de salud necesarios para su realización de tal forma que cumpla su finalidad de lograr la recuperación de la salud. Sobre la justificación de este criterio a la luz del derecho a la salud señaló la Corte: " El derecho a la salud, en los términos de la Observación General N°14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se entiende como el derecho al máximo nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. Lo anterior supone una clara orientación finalista de este derecho, lo que impone la adopción del mismo criterio para efectos de interpretar las disposiciones que regulan la materia. (.) Si se busca garantizar el mayor nivel de salud posible, autorizar un procedimiento implica autorizar los elementos requeridos para realizar el procedimiento, salvo que sea expresamente excluido uno de tales elementos. (..) A esta solución podría oponerse la regla establecida en el artículo 18 literal 1) de la misma resolución, conforme a la cual están excluidas las actividades, intervenciones y procedimientos no expresamente consideradas en el presente Manual " (...) dicha disposición no prohíbe el suministro de los elementos requeridos para realizar el procedimiento, intervención o actividad, sino que prohíbe actividades, procedimientos e intervenciones no contenidas en el manual. (Se resalta)***
- (ii) ***En caso de duda acerca de la exclusión o no de un servicio de salud del POS debe aplicarse la interpretación que resulte más favorable a la protección de los derechos de la persona, de conformidad con el principio ' pro - homine ' . En consecuencia, la interpretación de las exclusiones debe ser restrictiva a la vez que la interpretación de las inclusiones debe ser amplia Al respecto la Corte ha señalado que " si se***

*presentan dudas acerca de si un servicio elemento o medicamento están excluidos o no del POS, la autoridad respectiva tiene la obligación de decidir aplicando el principio pro homine, **esto es, aplicando la interpretación que resulte más favorable a la protección de los derechos de la persona.** Por ello, una interpretación expansiva de las exclusiones es incompatible con dicho principio con idénticos efectos la Corte a señalado que en los casos de duda acerca de si un servicio médico se encuentra excluido se debe acudir a una interpretación que permite el goce efectivo del derecho. Ha dicho que el " Pacto Intencional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sujeta el goce de los derechos definidos en ella al principio de progresividad. Ello supone que únicamente cuando se ha incluido, por así requerirlo el derecho en cuestión, la prestación dentro del sistema de salud (en este caso), este es exigible. Ello podría llevar a pensar que, aun con las imprecisiones antes indicadas, sólo son exigibles aquellas prestaciones definidas por el Estado, pues de esta manera se asegura que el cubrimiento corresponde al nivel de desarrollo y a los recursos existentes La Corte comparte este argumento, salvo en los casos de duda. En tales eventos en atención a los principios pro abertatis y de buena fe en el cumplimiento de los tratados, en concordancia con el principio de dignidad humana, debe preferirse la opción que extiende o amplíe el aspecto de goce del derecho fundamental Visto en sentido contrario, toda restricción a un derecho debe ser expresa y no dejar asomo de duda Tal es la carga que debe asumir el garante del derecho ' (...)" (Negrillas y subrayas fuera de texto).*

Sea del caso indicar al despacho que, según las normas vigentes son funciones básicas de las EPS la de organizar y garantizar directa o indirectamente, la prestación del Plan Obligatorio de Salud a los afiliados (artículo 177 de la Ley 100) " y la de Administrar el riesgo en salud de sus afiliados, procurando disminuir la ocurrencia de eventos previsibles de enfermedad o de eventos de enfermedad (Literal b. Artículo 2 del Decreto 1485 de 1994) , ahora bien el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 establece que el aseguramiento en salud incluye la administración del riesgo financiero y de salud por lo tanto y en caso de presentarse la situación en que el pago de estas prestaciones económicas supere el monto de la provisión establecida las EPS - EOC deberán asumir estos valores con los recursos de la entidad.

Al respecto la Corte Constitucional a través de la Sentencia T - 760 de 2008 precisó que las Entidades Promotoras de Salud -EPS- en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento (artículo 14 , Ley 1122 de 2007) lo cual no implica que la EPS asuma exclusivamente los servicios y medicamentos incluidos en el POS ya que de acuerdo con la legislación y con lo manifestado por la Corte , el " aseguramiento en salud comprende además (la administración del riesgo financiero , (ii) la gestión del riesgo en salud , (iii) la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo , (iv) la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y (v) la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores

De conformidad a lo expuesto , es deber de las EPS garantizar la integralidad en la prestación de los servicios de salud de sus afiliados , entendida esta como el seguimiento a la patología del paciente , teniendo la posibilidad de recuperar los costos en que incurrió al prestar el servicio de salud no incluido en el Plan Obligatorio de Salud POS ante el Fondo de Solidaridad y Garantía , FOSYGA , siempre y cuando la solicitud del reintegro cumpla con todos los requisitos establecidos en la normatividad que regula el procedimiento de recobros ante el FOSYGA.

Respecto a la integralidad el numeral 1 ° del artículo 5 ° del Acuerdo 029 de 20118 de la Comisión de Regulación en Salud - CRES establecía Integralidad Toda tecnología en salud contenida en el Plan Obligatorio de Salud para la promoción de la salud prevención diagnóstico tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad, incluye lo necesario para su realización de tal forma que se cumpla la finalidad del servicio según lo presente por el profesional tratante.

En el mismo sentido el literal A del Anexo Técnico de la Resolución 4251 de 2012 indica:

A. Principio de Integralidad

Desde la creación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, mediante el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, se estableció como uno de los principios del servicio público la calidad, descrita como: " El sistema establecerá mecanismos de control a los servicios para garantizar a los usuarios calidad en la atención oportuna, personalizada, humanizada, Integral continua y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional. De acuerdo con la reglamentación que expide el Gobierno, las Instituciones Prestadoras deberán estar acreditadas ante las entidades de vigilancia " (subrayado fuera del texto original) por lo tanto la integralidad de un servicio de salud, se encuentra prevista en el marco de la calidad en la atención, desde ese momento.

El artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 estableció la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud , en la organización del aseguramiento : " Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud , la administración del riesgo financiero , la gestión del riesgo en salud , la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo , la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario . Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud (Subrayado fuera del texto original)

Este principio es ratificado por la Ley 1438 de 2011 dentro de la calidad de los servicios, así. " Los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica provisto de forma integral segura y oportuna, mediante una atención humanizada. " (Subrayado fuera del texto original)

El 5 de agosto de 1994, el Ministerio de Salud mediante la Resolución número 5261 fijó los criterios para determinar la calidad de la prestación de servicios, caracterizando la integralidad de esta manera:

*"(...) **Artículo 22. Definiciones para Determinar la Calidad de los Servicios:** Para determinar la calidad en la prestación de los servicios, se establecen las siguientes definiciones:*

- a. Calidad de la atención es el conjunto de características técnico - científicas, materiales y humanas que debe tener la atención de salud que se provea a los beneficiarios, para alcanzar los efectos posibles con los que se obtenga el mayor número de años de vida saludables y a un costo que sea social y económicamente viable. para el sistema y sus afiliados Sus características son oportunidad, agilidad, accesibilidad continuidad suficiencia, seguridad, integralidad e integridad racionalidad lógico - científica, costo efectividad eficiencia humanidad, información, transparencia, consentimiento y grado de satisfacción de los usuarios (subrayado fuera del texto original)*

Posteriormente, la Comisión de Regulación en Salud (CRES) mediante el artículo 9o del Acuerdo número 008 de 2009 preciso de manera explícita la integralidad como un principio general para la definición, actualización, modificación y provisión del POS, de la siguiente manera:

" (...) Principio y enfoque de integralidad de los Planes Obligatorios de Salud. Principio mediante al cual los medicamentos esenciales, suministros y tecnología en salud, en los diferentes niveles de complejidad y en los diferentes ámbitos de atención necesarios para ejecutar una actividad, procedimiento o intervención de promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento o rehabilitación de la enfermedad, descritos o incluidos en el presente acuerdo, hacen parte y en consecuencia constituyen la integralidad del POS o del OS - S según el caso. (...) " (subrayado fuera del texto original).

De igual forma, el mencionado principio ha sido reiterado por la CRES, en la promulgación del Acuerdo número 029 de 2011, cuyo artículo 5o prevé:

" (...) Toda tecnología en salud contenida en el Plan Obligatorio de Salud para la promoción de la salud prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad, incluye lo necesario para su realización de tal forma que se cumpla la finalidad del servicio, según lo prescrito por el profesional tratante (.) " (subrayado fuera del texto original)

El Plan Obligatorio de Salud está conformado por tecnologías en salud explícitas a través de listados, e implícitas en cumplimiento del principio de integralidad como componente de la calidad. En este sentido, el alcance previsto en el principio de integralidad de forma general en lo relacionado con las coberturas del Plan Obligatorio de Salud, hace referencia a

1. **Cobertura en salud explícita.** *El Plan Obligatorio de Salud, obedeciendo a los mandatos de la Ley 100 de 1993, siempre ha estado conformado por un esquema de racionamiento explícito mediante listados y descripciones de tecnologías en salud:*

- *Actividades*
- *Intervenciones*
- *Procedimientos*
- *Servicios en los ámbitos de urgencia, ambulatorio, hospitalario y domiciliario*
- *Medicamentos que incluyen medios de contraste*

Por tanto, son cobertura del Plan Obligatorio de Salud en el esquema de racionamiento explícito únicamente aquellas tecnologías en salud que estén descritos en los listados vigentes para la fecha de prestación de servicio.

En consecuencia, están incluidas dentro del Plan Obligatorio de Salud las tecnologías en salud duras y blandas, cuando son necesarias e insustituibles para cumplir con calidad la finalidad de una tecnología en salud incluidas explícitamente en el plan.

3. **Consideración general:** *La prestación debe ser garantizada por las EPS en forma completa y oportuna, en cuanto a que la garantía de acceso efectivo al servicio implica la disposición de todos los recursos necesarios de conformidad con las normas de habilitación vigentes, pues no existe una disposición legal en el SGSSS que señale, o admita, la cobertura parcial o limitada de recursos necesarios para la realización de los contenidos del POS. Teniendo en cuenta lo anterior, los contenidos implícitos y explícitos se cubren independientemente de su costo, marca, forma de producción, tipo de material, composición del mismo, u origen (nacional importado)*

Se reitera que la relación y codificación de actividades , intervenciones y procedimientos contenidas en la Resolución 5261 de 1994 , fue creado con el propósito que sea utilizado en el Sistema de Seguridad Social en Salud , para garantizar el acceso a los contenidos específicos del Plan Obligatorio de Salud , la calidad de los servicios y el uso racional de los mismos , con miras a unificar criterios en la prestación de servicios de salud dentro de la Seguridad Social en Salud , como garantía de acceso , calidad y eficiencia .

DE LOS REQUISITOS NORMATIVOS PARA LA PRESENTACIÓN DE RECOBROS ANTE EL FOSYGA

En relación con los requisitos establecidos en la normatividad para la presentación y pago de los recobros, es necesario precisar que si bien es cierto el derecho a recobrar está consagrado en la normatividad vigente, también lo ' es que esa misma normatividad establece los requisitos que deben cumplir las solicitudes que se hagan en tal sentido ante el FOSYGA. Respecto de las resoluciones que reglamentan el tema de los requisitos que deben cumplir los recobros para ser presentados ante el mencionado fondo, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera dentro de la acción popular 25000-23-25-000-2005-00355-01 Consejero Ponente Enrique Gil Botero de febrero 21 de 2007, manifestó:

"Sobre las imputaciones de corrupción, derivadas de una supuesta tramitomanía y, por ende, de la violación al decreto 2150 de 1995, concluyó que son inaceptables, porque un argumento en tal sentido debió ser denunciado ante las autoridades respectivas. Para reforzar el planteamiento indicó:

" Debe precisarse , en todo caso , que la circunstancia de haberse expedido el decreto 2150 de 1995 , en nada impide la fijación de las condiciones y requisitos que acorde con la ley resulten

indispensables , más aún si se trata de reconocimientos de carácter económico que se financian con recursos de la seguridad social y que por lo tanto deben estar salvaguardados en cuanto a su correcta destinación , con mayor razón si se tiene en cuenta que las regulaciones , procedimientos y trámites innecesarios que se suprimen y / o reformaron , fueron los expresamente dispuestos en el precitado decreto ley y en ninguna parte del mismo se dispuso la supresión de trámites y procedimientos relativos al reconocimiento de prestaciones económicas y obligaciones propias de la seguridad social como para pensar que no resulte procedente establecer las condiciones indispensables para el pago en debida forma de este tipo de obligaciones como lo hace la resolución 3797 de 2004 " (fl. 174 cdno 1)

En este orden de ideas , el Ministerio , en ejercicio de su facultades legales y en procura de mantener la incolumidad de los recursos públicos de la salud , establece los requisitos que deben cumplir las solicitudes de recobro que se presentan al FOSYGA , pues con arreglo a lo expresado por el Consejo de Estado en la jurisprudencia citada , tratándose de reconocimientos económicos con cargo a recursos públicos , indispensablemente deben existir condiciones y requisitos para acceder a los mismos , máxime tratándose de recursos de la seguridad social en salud.

Por lo expuesto, es claro que el no pago a las entidades demandantes de los recobros que son objeto de las presentes diligencias, no obedecen a una decisión " arbitraria " sino a la aplicación de preceptos legales que como ya se dijo, consagran tanto los requisitos que deben cumplir los recobros para ser presentados ante el FOSYGA, como las glosas a aplicar en caso de que no se cumplan. Al respecto , cabe informar al despacho que a partir de la entrada en vigencia de la Resolución 3615 de 2005 y con corte a diciembre de 2011 , se han realizado pagos a las entidades recobrantes por concepto de prestaciones no incluidas en el POS y con cargo a los recursos del FOSYGA , por valor de **SIETE BILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL TRES MILLONES TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS \$ 7.693.003.035.647,78** , lo cual radica que no se ha coartado su derecho a recobrar y que , cuando lo recobrado tiene sustento legal , médico y económico , y las cuentas presentadas por las entidades cumplen con los requisitos establecidos en la normatividad , son objeto de reconocimiento y pago con cargo a los recursos del FOSYGA.

NORMATIVIDAD SOBRE EL TEMA DE RECOBROS ANTE EL FOSYGA

A continuación, se relacionan algunos de los actos administrativos que en el tiempo se han ocupado de regular el procedimiento de los recobros con cargo a los recursos del Fondo de solidaridad y Garantía y en general de las reglas del SGSSS.

LEYES

- **Ley 100 de 1993:** Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones
- **Ley 1122 de 2007:** Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.
- **Ley 1393 de 2010:** Por la cual se definen rentas de destinación específica para la salud, se adoptan medidas para promover actividades generadoras de recursos para la salud para evitar la evasión y la elusión de aportes a la salud se redireccionan recursos al interior del sistema de salud y se dictan otras disposiciones
- **Ley 1438 de 2011:** Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.
- **Ley 1450 de 2011.** Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014
- **Ley 1608 de 2013:** Por medio de la cual se adoptan medidas para mejorar la liquidez y el uso de algunos recursos del Sector Salud
- **Ley 1751 de 2015** por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones

DECRETOS

- Decreto 347 de 2013. **Por el cual se reglamenta el inciso 4° del artículo 11 de la Ley 1608 de 2013**
- Decreto 3045 de 2013. Por el cual se establecen unas medidas para garantizar la continuidad en el aseguramiento y se dictan otras disposiciones.

RESOLUCIONES

- Resolución 2312 de 1998: Por la cual se modifica el artículo 1o de la Resolución 5061 de 1997 y se reglamenta el recobro de medicamentos autorizados por los Comités Técnico - Científicos de las EPS ARS y entidades adaptadas
- Resolución 2948 de 2003: Por la cual se subrogan las Resoluciones 05061 de 1997 y 02312 de 1998 y se dictan otras disposiciones para la autorización y el recobro ante el Fosyga de medicamentos no incluidos en el Acuerdo 228 de CNSSS " autorizados por el Comité Técnico Científico.
- Resolución 3797 de 2004: Por la cual se subrogan las Resoluciones 05061 de 1997 y 02312 de 1998 y se dictan otras disposiciones para la autorización y el recobro ante el Fosyga de medicamentos no incluidos en el Acuerdo 228 de CNSSS autorizados por el Comité Técnico Científico.
- Resolución 2933 de 2006: Por la cual se subrogan las Resoluciones 06081 de 1997 y 02312 de 1998 y se dictan otras disposiciones para la autorización y el recobro ante el Fosyga de medicamentos no incluidos en el Acuerdo 228 de CNSSS autorizados por el Comité Técnico Científico.
- Resolución 3099 de 2008: Por la cual se reglamentan los Comités Técnico Científicos y se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía Fosyga, por concepto de suministro de medicamentos servicios médicos prestaciones de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud POS autorizado por Comité Técnico Científico y por fallos de tutela.
- Resolución 3754 de 2008: Por la cual se modifica parcialmente la Resolución número 3099 de 2008.
- Resolución 4377 de 2010: Por la cual se modifican las Resoluciones 3099 y 3754 de 2008.
- Resolución 548 de 2010: Por la cual se reglamentan los Comités Técnico Científicos se establece el procedimiento de radicación reconocimiento y pago de recobros ante el Fondo de Solidaridad y Garantía Fosyga y se dictan otras disposiciones aplicables durante el periodo de transición de que trata el artículo 19 del Decreto Legislativo 128 de 2010 (Emergencia Social).
- Resolución 5229 de 2010 Por la cual se establecen unos valores máximos para el reconocimiento y pago de recobros por medicamentos no incluidos en los planes de beneficios con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA.
- Resolución 005 de 2011: Por la cual se modifica el Artículo 1 de la Resolución 5229 de 2010 con relación a los valores máximos de veinte principios activos objeto de recobro ante FOSYGA.
- Resolución 1020 de 2011 por la cual se modifica el artículo 1 de la Resolución 5229 de 2010, modificado por el artículo 1 ° de la Resolución 0005 de 2011.
- Resolución 1089 de 2011 Por la cual se modifica la Resolución 3099 de 2008, modificada por las Resoluciones 3754 de 2008 y 4377 de 2010.
- Resolución 1383 de 2011 Por la cual se modifica el artículo 6° de la Resolución 1089 de 2011.
- Resolución 1275 de 2011 Por la cual se establece una medida de pago dentro del procedimiento de recobro para garantizar el flujo oportuno de recursos a las Entidades Promotoras de Salud.
- Resolución 1697 de 2011 por la cual se modifica parcialmente la tabla contenida en el artículo 1 de la Resolución 5229 de 2010 modificada por el artículo 1 " de la Resolución 005 de 2011 y el artículo 1 ° de la Resolución 1020 de 2011.

- Resolución 2064 de 2011 Por medio de la cual se modifica la Resolución 3099 de 2008 en lo que tiene que ver con causales de pago por un valor diferente al solicitado y causales de inconsistencia en las solicitudes de recobro.
- Resolución 3470 de 2011 Por la cual se establecen valores máximos para el reconocimiento y pago de recobros por medicamentos no incluidos en los planes de beneficios con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA
- Resolución 4316 de 2011 Por la cual se establecen valores máximos para el reconocimiento y pago de recobros por medicamentos no incluidos en los planes de beneficios con cargo a los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga)
- Resolución 4427 de 2011 Por la cual se modifica la Resolución 1275 de 2011.
- Resolución 4752 de 2011 Por medio de la cual se modifica la Resolución 3099 de 2008 modificada por las Resoluciones 3754, 5033 de 2008, 4377 de 2010 y 1089, 1383, 2064 y 2256 de 2011.
- Resolución 4475 de 2011 Por la cual se dictan disposiciones para la radicación de las reclamaciones ECAT y de los recobros por beneficios extraordinarios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, presentados al Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga durante el mes de octubre de 2011
- Resolución 5161 de 2011. Por la cual se dictan disposiciones para las raditaciones de reclamaciones ECAT y de los recobros por beneficios extraordinarios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, que deban presentarse ante el Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga durante los meses de octubre y noviembre de 2011
- Resolución 20 de 2011 Por la cual se modifica la Resolución 1089 de 2011. modificada por la Resolución 1383 de 2011
- Resolución 5395 de 2013 Por la cual se establece el procedimiento de recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA y se dictan otras disposiciones.
- Resolución 0718 de 2015: Por la cual se autoriza el ajuste por IPC para los precios de los medicamentos regulados en las Circulares 04, 05 y 07 de 2013 y 01 de 2014, de la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos.

ACUERDOS DE LA CRES

Acuerdo 008 de 2009 de CRES: Por el cual se corrigen aclaran y actualizan integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

Acuerdo 014 de 2010 de CRES: Por el cual se corrigen algunos yerros en el Acuerdo 008 de 2009.

Acuerdo 025 de 2011 de CRES: Por el cual se realizan algunas inclusiones en el Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

Acuerdo 029 de 2011 de CRES: Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud.

SENTENCIAS

Sentencia C-463 DE 2008:

Sentencia T-760 DE 2008

CIRCULARES

- Circular 04 de 2010: Por el cual se establecen valores máximos de recobro a unos medicamentos.
- Circular 01 de 2011: a través de la cual el Ministro de Salud y Protección Social relacionadas con la ampliación del plazo previsto para el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 1 y 2 de la Resolución 1089 de 2011.

- Circular 001 de 2007 de la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos: Por la cual se modifican los artículos 11, 22 y 24, se deroga el artículo 23 de la Circular No 04 de 2006 y se dictan otras disposiciones.
- **EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL GASTO PÚBLICO APLICABLE A LOS RECURSOS DEL FOSYGAY DE LA BUENA FE EN LA EJECUCIÓN DE LOS RECURSOS DEL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA-FOSYGA.**

El Fondo de Solidaridad y Garantía como una cuenta sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de la Protección Social, que maneja recursos públicos (fiscales y parafiscales) con destinación específica, se encuentra sujeta a las reglas y principios del sistema presupuestal, entre otros, el principio de legalidad del gasto público, según el cual, no podrán autorizarse gastos que no corresponden a créditos judicialmente reconocidos, habida cuenta que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud no pueden destinarse ni utilizarse para fines distintos y respecto de los cuales conforme a lo cado en el Decreto Ley 1281 de 2002, deben protegerse con el único objeto de evitar Pagos de lo no debido.

Por ser aplicable a la materia objeto del presente debate, es pertinente citar lo expresado por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-428 de 2002, Magistrado Ponente doctor RODRIGO ESCOBAR GIL, en la cual frente a las cargas que las citadas disposiciones imponen a los particulares para el cumplimiento de las sentencias, determinó entre otras cosas, lo siguiente:

"4.2.1. En torno al tema de la responsabilidad patrimonial del Estado, cabe precisar que los artículos 345 y 346 de la Constitución Política, relativos al presupuesto, consagran lo que la doctrina y la jurisprudencia han llamado el principio de legalidad del gasto público, en virtud del cual, el recaudo y aplicación de los dineros estatales deben manejarse de conformidad con reglas y procedimientos predeterminados y contables, de manera que, para que una erogación pueda ser efectivamente realizada, tiene que haber sido previamente decretada por ley, ordenanza o acuerdo. e incluida dentro del respectivo presupuesto."

Ciertamente, conforme lo determinan en su orden las disposiciones superiores antes citadas, no se podrán hacer erogaciones con cargo al tesoro que no se encuentren previstas en el presupuesto de gastos y no hayan sido aprobadas por el Congreso, las asambleas departamentales y los consejos municipales, ni incluir partida alguna en la ley de apropiaciones que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, a un gasto decretado conforme a una la ley anterior, a uno propuesto por el gobierno para atender el funcionamiento de las ramas del poder público, el servicio de la deuda, o a dar cumplimiento al plan nacional de desarrollo. Sobre la importancia de este principio en el manejo del gasto público, ha dicho la jurisprudencia constitucional que:

"El proceso presupuestal que rige para el conjunto de las entidades públicas se inspira en el principio de legalidad, de profunda raigambre democrática, en cuya virtud se reserva a un órgano de representación popular la decisión final sobre el universo de los egresos e ingresos estatales. (Sentencia C-553/93, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

4.2.2. En relación con el alcance del principio de legalidad, también la Corte ha venido señalando que el mismo "constituye uno de los fundamentos más importantes de las democracias constitucionales"16, ya que se erige en un mecanismo de control político de los órganos de representación popular sobre el ejecutivo en materia presupuestal; de manera que, "si bien al ejecutivo (en sus distintos niveles] corresponde presentar anualmente el proyecto de ley anual de presupuesto, y ejecutarlo, la aprobación por parte del Congreso [y demás organismos de representación popular] de las rentas y gastos que habrán de percibirse y ejecutarse, tiene el alcance de limitar las facultades gubernamentales en materia presupuestal y asegurar la correspondencia de su ejercicio con los objetivos de planificación concertados en el Congreso, que por su conformación pluralista permite la expresión de las diferentes corrientes de pensamiento e intereses nacionales."17

4.2.3. En los términos precedentes, no sobra advertir, para lo que interesa resolver en este asunto, que la responsabilidad patrimonial del Estado, derivada del reconocimiento de créditos judiciales en

su contra, está entonces sometida al principio de legalidad del gasto público, por lo que la ejecución y cumplimiento debe cumplirse siempre en el marco del proceso presupuestal diseñado para el efecto, y en los términos definidos por la ley”

En virtud de lo consagrado en la jurisprudencia de la corte constitucional, que hace primar en el cumplimiento de las sentencias el principio de legalidad del gasto, y conforme al cual los particulares beneficiarios de las mismas, correlativamente deben cumplir unos requisitos, no puede la Nación - Ministerio de Salud y Protección - Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, sustraerse al cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de sentencias, habida cuenta que su cumplimiento exige la sujeción al proceso presupuestal y como tal, la programación, adición y consecuente ordenación del gasto.

Con mayor razón si se tiene en cuenta que cualquier clase de reclamación que deba satisfacerse o financiarse con cargo a los recursos del FOSYGA debe someterse al procedimiento legal que permita auditarla, verificarla y determinar la procedencia de su pago con el fin de garantizar la correcta y específica destinación de los recursos de la seguridad social.

De otra parte, para su ejecución, una vez surtido el trámite de auditoría, exige la ordenación del gasto por parte de este Ministerio, pues no es un proceso automático a cargo del Administrador Fiduciaria del FOSYGA, ordenación del gasto, regulada en la Ley Orgánica Presupuestal que se encuentra a cargo de la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social.

Así, mismo tratándose del cumplimiento de sentencias judiciales en las que se debate el tema de recursos públicos, respecto de la buena fe que a su vez deriva del principio de legalidad del gasto público, la Honorable Corte Constitucional en la precitada sentencia que se reitera aplica al presente debate, ha considerado que la buena fe se predica tanto de la administración como de los particulares y se ha entendido como "el deber moral y jurídico de ceñir sus actuaciones a los postulados que la orientan -lealtad y honestidad", tanto en el ejercicio de sus derechos como en el cumplimiento de sus obligaciones, indicando sobre el particular:

"5, 3.6. Por lo demás, en punto a la presunta violación de los principios de la buena fe y la autonomía e independencia judicial, no resultan válidos los cuestionamientos que se aducen en la demanda. En relación con lo primero, por cuanto se ha sostenido hasta la saciedad que el contenido normativo del inciso acusado persigue un fin legítimo amparado por la Constitución, como es la defensa del patrimonio público y del interés de la comunidad, y que frente al particular la colaboración exigida además de propender también por su propio beneficio, lo que exige de éste es una actitud diligente, honesta y leal a la cual está obligado, incluso, por el mismo principio de la buena fe.

La buena fe, lo ha dicho esta Corporación, constituye un principio general de derecho a través del cual se integra el ordenamiento jurídico con el valor ético de la mutua confianza, de manera que sea esta la regla de conducta a la que deben acogerse en forma recíproca los sujetos de una relación jurídica, no solo en el ejercicio de sus derechos sino también en el cumplimiento de sus obligaciones. En este sentido, la buena fe, como fuente de derechos y obligaciones, le impone tanto a las autoridades públicas como a los particulares, "el deber moral y jurídico de ceñir sus actuaciones a los postulados que la orientan -lealtad y honestidad-"18, siendo precisamente este objetivo el que se persigue con la previsión dispuesta en la norma impugnada: despertar en el particular beneficiario de una condena judicial, el sentido de colaboración frente a la administración pública."

Este principio no puede observarse en forma aislada a la naturaleza de los recursos que financian el Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, que se reitera son públicos, y que en virtud de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia son de destinación específica, ni de la especial protección que respecto de los mismos ordena el Decreto Ley 1281 de 2002, que imponen en el trámite de reconocimiento de los recobros el despliegue de la actividad de auditoria. Veamos por qué:

El Decreto Ley 1281 de 2002 contiene normas dirigidas precisamente a garantizar que lo reconocimientos a que hubiere lugar con cargo a los recursos del FOSYGA, sean tramitado en debida forma, con la documentación e información soporte y directrices que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social y en general previo el cumplimiento de unas condiciones específicas tendientes a evitar fraudes y pagos indebidos, y lo consagra en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 15. PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS DEL FOSYGA, Sin perjuicio de las directrices que impartan el Ministerio de Salud y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, corresponde al administrador fiduciario del Fosyga adoptar todos los mecanismos a su alcance y proponer al Ministerio de Salud y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud los que considere indispensables para proteger debidamente los recursos del Fosyga. con el fin de evitar fraudes y pagos indebidos.

En los trámites de cobro o reclamación ante el Fosyga no se aceptarán intermediarios, salvo los casos de poder debidamente otorgado y reconocido a profesionales del derecho.

Los giros o pagos siempre se efectuarán directamente al beneficiario debidamente identificado, localizado y, en lo posible, a través de cuentas a nombre de éstos en entidades vigiladas por el Superintendencia Bancaria.

En los trámites de cobro o reclamación ante el Fosyga sólo se aceptarán fotocopias como soporte, cuando no sea posible aportar el original y la simple fotocopia no genere duda sobre la veracidad de los hechos a ser demostrados con ella.

Las compañías de seguros que cuenten con el ramo de seguro obligatorio de accidentes de tránsito, SOAT, reportarán de manera permanente la información requerida por el administrador fiduciario del Fosyga en los términos y condiciones que establezca el Ministerio de Salud. Igualmente, cuando una reclamación deba ser asumida por la compañía aseguradora y por la subcuenta ECAT del Fosyga, el administrador fiduciario del Fosyga tramitara el pago que le corresponda al fondo una vez demostrado el reconocimiento de la parte correspondiente a la aseguradora”

De otra parte, el establecimiento de las condiciones para el recobro, no obedecen a una finalidad que la de estandarizar un mínimo de requisitos con los cuales se pueden determinar características que le den viabilidad al recobro como la obligación de pago por el Fosyga, su pertinencia y otra serie de aspectos que permiten dar concepto favorable de auditoría, que no afecte los recursos del sistema haciendo pagos indebidos.

El ente auditor del FOSYGA al momento de la radicación de los recobros objeto de la presente demanda, estaba facultado para recibir, radicar y tramitar, los documentos soporte de los recobros presentados, con cargo a los recursos de las Subcuentas de Compensación y Solidaridad del FOSYGA, bajo la normatividad vigente a la fecha de cada presentación, las instrucciones que imparte el Ministerio de Salud y Protección Social y lo contemplado en los respectivos contratos celebrados con el Ministerio, así como en el manual de operación del FOSYGA y en lo establecido en el artículo 6º del Decreto 1283 de 1996, donde se precisaba que el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, luego la Comisión de Regulación en Salud (CRES) y hoy en día la Dirección de Regulación de Beneficios, Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud actuará como Consejo Administrador del Fosyga.

La entidad contratada para realizar la auditoría a los recobros, efectuaba una auditoría integral de conformidad con la normatividad vigente al momento de la presentación del recobro y si es del caso, envía el resultado de auditoría externa del FOSYGA, quién efectúa una evaluación selectiva por muestreo de cada paquete que conforma y si procede, posteriormente se envía al Ministerio de Salud y Protección Social para la correspondiente ordenación de gasto y autorización de giro. Surtido lo anterior, el administrador fiduciario de los recursos del FOSYGA procede a emitir la orden de pago y comunicaciones de pago Por lo tanto si el recobro no reúne los requisitos de ley

no es viable jurídicamente el envío para la ordenación de gasto y por ende no es factible el pago de los mismos.

Por otra parte, es oportuno reiterar que la presentación de un recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA no da derechos, es una mera expectativa, toda vez que los recobros con cargo a los recursos del FOSYGA, se presentan mediante diligenciamiento de un formulario, el cual debe estar soportado con los documentos exigidos para tal fin cumpliendo la normatividad vigente y así continuar con el trámite legal establecido.

- **DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS PARA EL MANEJO DEL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTIA – FOSYGA**

En desarrollo de lo establecido en el artículo 218 de la Ley 100 de 1993, así como en el Decreto 1283 de 1996, el Ministerio de Salud y Protección Social desde el año 1995 ha suscrito contratos para la administración de los recursos del FOSYGA y la auditoría integral de recobros y lo reclamaciones con cargo a los recursos del mencionado fondo, así:

1. Consorcio FOSGA, periodo 1995-1997
2. Consorcio FIDUSALUD, periodo 1997-2000
3. Consorcio FISCALUD, periodo 2000-2005.
4. Consorcio FIDUFOSYGA 2005, periodo 2005-2011
5. Consorcio SAYP 2011, periodo 2011-2016
6. Unión Temporal Nuevo FOSYGA 2011 - 2014

Los contratos relacionados en los numerales 3 y 4 tuvieron como particularidad, en su (esquema operativo, el desarrollo del objeto del Fondo, integrando las actividades de administración fiduciaria de recursos (recaudo, administración y pago), con el desarrollo y mantenimiento del software requerido para operar el Fondo y con las actividades propias de auditoría médica, económica y jurídica de los recobros presentados al FOSYGA por concepto de actas de Comité Técnico Científico - CTC o fallos de tutela y de reclamaciones presentadas con cargo a los recursos de la subcuenta ECAT.

En el año 2011 el Ministerio consideró conveniente separar la contratación de la administración fiduciaria v del sistema de información del FOSYGA, de las actividades de Auditoría Integral de los recobros y reclamaciones radicadas ante el mismo Fondo, buscando que, en los dos casos, dichas actividades fueran desarrolladas por entidades que contaran con la experiencia especializada, de un lado, en el manejo Fiduciario y, del otro, en procesos de auditoría de recobros y reclamaciones.

En este contexto, el Ministerio de Salud y Protección Social celebró en el año 2011 los contratos que se detallan a continuación:

- Contrato de Encargo Fiduciario N° 242 de 2005 para la Administradora fiduciaria de los Recursos del FOSYGA, suscrito con el CONSORCIO FIDUFOSYGA 2005

Este contrato fue el resultado la Licitación N° MSP-07-2005, realizado para contratar la administración fiduciaria de los recursos del FOSYGA por medio del cual el Ministerio adjudicó la licitación al Consorcio FIDUFOSYGA 2005 y suscribió el Contrato de Encargo Fiduciario N° 242 de 2005, cuyo objeto es “... *el recaudo administración y pago por parte de EL CONSORCIO de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA - del Sistema General de Seguridad Social en Salud en los términos establecidos en la Ley 100 de 1993, en especial en los artículos 167 205 y 218 a 224 de la Ley 100 de 1993, los Decretos 1283 de 1996 1281 de 2002 050 de 2003, 2280 y 3260 de 2004, lo dispuesto por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y demás normas y reglamentos que las complementen adicionen modifiquen o sustituyan cumpliendo con las exigencias técnicas jurídicas y económicas definidas en el Pliego de Condiciones Para el desarrollo del objeto contractual, EL CONSORCIO deberá recaudar, administrar, e invertir los recursos del FOSYGA, y presentar los informes sobre el funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social en los términos y plazos señalados e las*

normas legales, las instrucciones y directrices señaladas por el MINISTERIO, en el pliego de condiciones y adendas 1, 2, 3 y 4, en el presente contrato y en su oferta de fecha 5 de octubre de 2005."

- Contrato de Encargo Fiduciario N° 467 de 2011 para la Administración Fiduciaria de los Recursos del FOSYGA, suscrito con el CONSORCIO SAYP 2011.

Este contrato fue el resultado del Proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía SAMC-04-2011, realizado para contratar la administración fiduciaria de los recursos del FOSYGA por medio del cual, el Ministerio adjudicó el proceso al Consorcio SAYP 2011 y suscribió el Contrato 467 de 2011, cuyo objeto es. *"EL CONSORCIO se compromete a realizar el recaudo, administración y pago de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA - del Sistema General de Seguridad Social en salud en los términos establecidos en las Leyes 100 de 1993, 1122 de 2007 y 1438 de 2011, en especial en los artículos 167, 205 y 218 a 224 de la Ley 100 de 1993 los Decretos 1283 de 1996, 1281 de 2002, 050 de 2003, 2280 de 2004, 3990 de 2007 lo señalado por la Comisión de Regulación en Salud y el Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces, y demás normas y reglamentos que las complementen, adicionen, modifiquen o sustituyan, que cumpla con las exigencias técnicas, jurídicas y económicas definidas en el Pliego de Condiciones y en la propuesta presentada por el contratista."* El contrato 467 inició ejecución el 3 de octubre de 2011 y finalizará el 31 de agosto de 2016.

- Contrato de Consultoría N° 055 de 2011 para la Auditoría de Recobros NO POS V Reclamaciones ECAT, suscrito con la Unión Temporal Nuevo FOSYGA.

Este contrato fue el resultado del Concurso de Méritos Abierto CMA-05-2011. realizado para contratar la firma auditora de los recobros y reclamaciones radicadas ante el FOSYGA, en el cual el Ministerio adjudicó el proceso a la Unión Temporal Nuevo FOSYGA y suscribió el Contrato 055 de 2011, cuyo objeto es *"Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera de las reclamaciones por los beneficios con cargo a la Subcuenta de eventos catastróficos y accidentes de tránsito - ECAT y las solicitudes de recobro por beneficios extraordinarios no incluidos en el plan general de beneficios explícitos, ordenados por los Comités Técnico Científicos de las EPS las Juntas Técnicas Científicas de Pares, la Superintendencia Nacional de Salud o los jueces, de acuerdo con lo establecido en la ley 1438 de 2011, artículos 26 y 126. Igualmente deberá auditar los recobros y reclamaciones que se presenten con fundamento en disposiciones legales anteriores aplicando las normas pertinentes para cada caso."* El Contrato de Consultoría N° 055 de 2011, inició ejecución el 26 de diciembre de 2011 la que finalizará el 31 de marzo de 2014.

- Contrato de Consultoría N° 0043 de 2013 para la Auditoría de Recobros NO POS V Reclamaciones ECAT, suscrito con la Unión Temporal FOSYGA 2014.

Este contrato fue el resultado del Concurso de Méritos Abierto CMA-DAFPS-N" 001 de 2013, realizado para contratar la firma auditora de los recobros y reclamaciones radicadas ante el FOSYGA, en el cual el Ministerio adjudicó el proceso a la Unión Temporal FOSYGA 2014 y suscribió el Contrato 0043 de 2013, cuyo objeto es *"Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera a las solicitudes de recobro por beneficios 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."* El Contrato de Consultoría N 055 de 2011, inició ejecución el 26 de diciembre de 2011 la que finalizará el 31 de marzo de 2014.

Adicionalmente, el proceso para el reconocimiento y pago de recobros y reclamaciones de las tecnologías en salud no incluidas en el plan de beneficios autorizados por el comité técnico científico - u ordenados por los fallos de tutela y radicadas ante el fondo de

solidaridad y garantía – FOSYGA se encuentra reglamentado por la sendas resoluciones que evidencian la traza que debe realizar el recobro y/o la reclamación ante el Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, para que se efectúe su reconocimiento y pago.

Dicho proceso se realiza conforme a las siguientes actividades:

- a) Verificación y actualización de datos: el Administrador Fiduciario del FOSYGA encargado y la firma responsable de la Auditoría Integral de los recobros, deben verificar y actualizar los datos de las entidades recobrantes solicitados como requisito para la radicación de los recobros.
- b) Radicación: la firma responsable de la Auditoría Integral, realiza la recepción, validación, preparación y digitalización de los soportes del recobro por tecnologías en salud NO POS, presentados por las entidades recobrantes, de acuerdo con las fechas señaladas por la normativa vigente.
- c) Auditoría Integral Médica, Jurídica y Financiera: la firma responsable de la Auditoría Integral realiza este proceso mediante la verificación de los requisitos exigidos por la normativa vigente tales como: revisión del acta del CTC, validación de la factura, verificación de la cobertura del plan de beneficios vigente para las fechas de prestación del servicio, identificación de los valores recobrados y cruces de información con distintas bases de datos. Cuando se trata de tecnologías en salud NO POS ordenados por fallos de tutela, la auditoría jurídica verifica adicionalmente aspectos como: la información contenida en el fallo y la coherencia entre lo recobrado y lo ordenado.

De lo anterior se colige que el FOSYGA como Fondo es una cuenta adscrita al Ministerio, pero su manejo está estipulado en el artículo 1° del Decreto 1283 de 1996 mediante encargo fiduciario.

DESTINACIÓN ESPECÍFICA E INEMBARGABILIDAD DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

El artículo 63 de la Constitución Política establece la cláusula general de inembargabilidad, en relación con los recursos públicos; en particular, el artículo 48 ibidem establece que los recursos de la seguridad social no se podrán destinar ni utilizar para fines diferentes a ella, es decir, que los dineros que pertenecen a la seguridad social tienen la calidad de recursos de destinación específica.

Asimismo, las fuentes de financiación del SGSSS son variadas y distintas entre las cuales están: recursos del Sistema General de Participaciones en Salud, los recursos obtenidos como producto del monopolio de juegos de suerte y azar destinados a financiar el aseguramiento, también se encuentran las cotizaciones de los afiliados al SGSSS, incluidos los intereses, recaudados por las Entidades Promotoras de Salud - EPS, los recursos del Presupuesto General de la Nación asignados para garantizar la universalización de la cobertura y la unificación de los planes de beneficios; entre otros establecidos en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.

De acuerdo con lo anterior, son diversas las disposiciones jurídicas que señalan la inembargabilidad de los recursos de la salud, entre ellas se encuentra la establecida en el artículo 91 de la Ley 715 de 2001 que hace referencia a la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones, recursos que financian el Régimen Subsidiado, el cual fue reiterado en el artículo 21 del Decreto Ley 28 de 2008 y en el artículo 2.6.1.2.7 del Decreto 780 de 20161.

¹ Artículo 2.6.1.2.7 Inembargabilidad de los recursos del Régimen Subsidiado. De conformidad con lo establecido en el Parágrafo 2 del artículo 275 de la Ley 1450 de 2011, los recursos a que refiere el presente Capítulo por tratarse de recursos de la Nación y de las entidades territoriales para la financiación del Régimen Subsidiado, son inembargables. (Art. 4 del Decreto 4962 de 2011).

Por su parte, el artículo 19 del Decreto 111 de 1996² establece la inembargabilidad de las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación y la obligación de los funcionarios judiciales de abstenerse de decretar órdenes de embargo sobre las mismas, por lo que los recursos de dicho presupuesto asignados para garantizar la universalización de la cobertura y la unificación de los planes de beneficios y que son girados directamente a la ADRES por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y que le corresponde administrar a esta Entidad, en virtud del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, también son inembargables.

Ahora bien, frente a las cotizaciones de los afiliados al SGSSS, la Corte Constitucional ha establecido que son contribuciones parafiscales, que se cobran de manera obligatoria a un grupo de personas cuyas necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados, esto lo señalo en la sentencia T-569 de 1999, frente a los aportes en salud y su carácter parafiscal, dispuso:

“La Corte Constitucional ha reiterado que las contribuciones de los afiliados al sistema general de seguridad social colombiano son aportes parafiscales y, por tanto, recursos con la destinación específica de usarse en la prestación de servicios o entrega de bienes a los aportantes”.

A la vez en sentencia C-577 de 1995, dijo la Corte:

“(…) Según las características de la cotización en seguridad social, se trata de una típica contribución parafiscal, distinta de los impuestos y las tasas. En efecto, constituye un gravamen fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo de personas cuyas necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados, pero que carece de una contraprestación equivalente al monto de la tarifa. Los recursos provenientes de la cotización de seguridad social no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional, ya que se destinan a financiar el sistema general de seguridad social en salud. La cotización obligatoria que se aplica a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, reúne los requisitos de una típica contribución parafiscal. Sin embargo, esta contribución corresponde al aporte de que trata el artículo 49 de la Carta, ya que se destina, precisamente, a financiar el servicio público de salud, con fundamento en los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.

A la par, debe señalarse la relación intrínseca entre destinación específica y parafiscalidad, mencionada en la Sentencia C-152 de 1997, así: “(…) Una condición esencial de la parafiscalidad, según la Constitución, la ley y la jurisprudencia, es la destinación exclusiva de los recursos al beneficio del sector, gremio o grupo que los tributa”.

En cuanto a la destinación específica de los recursos públicos de la Seguridad Social, la Corte Constitucional en Sentencia C-663 de 1998, adujo lo siguiente:

“(…) Atendiendo el contenido de las normas que rigen el tema y la interpretación que da la Corte, es forzoso concluir entonces, que aún en el supuesto de que existiese una disposición legal o una actuación administrativa, que en apariencia permitiera que los recursos de la seguridad social se desviarán a fines diversos a su esencia, siempre prima la norma específica que protege y limita la destinación e inversión de los mismos, y en consecuencia no tendrían fundamento las actuaciones de los administradores de dichos recursos parafiscales de la seguridad social que desconozcan este marco de acción”.

“Entendiendo que lo público es de todos, si los mencionados recursos del sistema se reconocen como públicos - como efectivamente se ha hecho en innumerable jurisprudencia - significa que éstos pertenecen a todos, o al menos a todos los de un sector. Y si además tomamos en consideración que de conformidad con lo ya expuesto, dichos recursos parafiscales no sólo ostentan el carácter de públicos, sino que además tienen una destinación específica, resulta muy claro que los mismos, no sólo deben manejarse con discreción,

²“Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto” y reglamentado el artículo 19 por el Decreto 1101 de 2007.

cuidado y responsabilidad, frente a todos los asociados, sino que además deben destinarse específicamente al fin previamente determinado, de la manera más transparente y clara posible, con el fin de garantizar que se estén invirtiendo exclusivamente en la prestación del servicio al que están designados, y que, en consecuencia, por ningún motivo dejarán de pertenecer a lo que se considera público para pasar a manos e intereses privados.” (Negrilla y subraya fuera del texto original)

Igualmente, en el artículo 9 de la Ley 100 de 1993, se dispuso que “No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella”. Así mismo, el artículo 182 ibidem, respecto de los ingresos de las EPS señala que las cotizaciones que se recauden a través de éstas pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Se torna así apropiado resaltar, que la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, en el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015, dispuso que :

“ARTÍCULO 25. DESTINACIÓN E INEMBARGABILIDAD DE LOS RECURSOS. Los recursos públicos que financian la salud son inembargables, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente.”

Con fundamento en la cláusula de inembargabilidad de los recursos del SGSSS, establecida en el citado artículo 25 de la Ley 1751, es claro que los recursos públicos que financian la salud tienen el carácter de inembargables, dentro de los cuales se encuentran los administrados por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES como lo establece el artículo 2.6.4.1.4 del Decreto 780 de 2016 adicionado por el artículo 2 del Decreto 2265 de 2017, así:

“Artículo 2.6.4.1.4. Inembargabilidad de los recursos públicos que financian la salud. Los recursos que administra la ADRES, incluidos los de las cuentas maestras de recaudo del régimen contributivo, así como los destinados al cumplimiento de su objeto son inembargables conforme a lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015.”

De igual forma, puede mencionarse, además, el carácter inembargable que tienen los recursos dispuestos para el saneamiento definitivo de las cuentas de recobro relacionadas con los servicios y tecnologías de salud no financiados con cargo a la UPC, previstos por los artículos 237 y 238 de la Ley 1955 de 2019, el cual implica el deber de respetar las prelación de pago establecidas para el saneamiento definitivo de las cuentas de recobro, con el fin de permitir un proceso ordenado y equitativo entre los potenciales acreedores de las entidades recobrantes que pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Así lo ha señalado el artículo 7 del Decreto 521 del 20203:

Artículo 7. Inembargabilidad los recursos el saneamiento. acuerdo a lo establecido en el artículo 25 la Ley 1751 de 2015, recursos públicos del saneamiento de que trata el artículo 237 la Ley 1 de 2019 tienen destinación específica y son inembargables.

Se debe indicar que los recursos que en general estén destinados a garantizar la oportunidad, continuidad y eficaz prestación del servicio de salud gozan del atributo de inembargabilidad, en el entendido que tal como dispone la mencionada Ley 1751, el derecho a la salud comprende el acceso a los servicios de salud en dichas condiciones, para lo cual es necesaria la sostenibilidad financiera del SGSSS y de todos sus participantes.

De manera que decretar medidas de embargo sobre los recursos del SGSSS, desconoce el carácter autónomo e irrenunciable del derecho fundamental a la salud reconocido por la Ley Estatutaria de Salud tanto en lo individual como en lo colectivo, con la consecuente afectación de la prestación de servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para su preservación, mejoramiento y promoción, al impedir el flujo constante de recursos que permiten la garantía efectiva del derecho a la salud y materializar los postulados de dicha Ley.

³ “Por el cual se establecen los criterios para la estructuración, operación y seguimiento del saneamiento definitivo de los recobros por concepto de servicios y tecnologías de salud no financiados con cargo a la UPC del régimen contributivo”

CONCLUSIÓN

Como se observa, no se puede buscar que la parte demandante busque dentro de un proceso ejecutivo el pago de unas facturas por concepto de prestaciones médicas las cuales tiene una normatividad especial para su respectivo cobro, procedimiento que por desconocimiento o por descuido del demandante no cumplió ante la Entidad que represento y que generó que no se realizara el pago de dichas facturas.

COMPETENCIA

Es Usted competente, Señor Juez, para conocer del presente recurso, por encontrarse bajo su trámite el proceso principal.

NOTIFICACIONES

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES recibe notificaciones en la Avenida Calle 26 N° 69 - 76 Torre 1, Piso 17, Edificio Elemento en Bogotá D.C.- Correo electrónico para notificaciones judiciales es: notificaciones.judiciales@adres.gov.co, teléfono: 4322760 Ext. 1767 – 1771 y el suscrito apoderado en el correo luis.figueroa@adres.gov.co Cel. 3144608276.

Del Señor Juez,

LUIS GIOVANNY FIGUEROA VELOZA

C.C. No. 80.166.731 de Bogotá

T.P. 203.450 del C.S.J.



Luis Carlos Hernández Peñaranda

Universidad Sto. Tomas - U.N.A.B.- U. Externado
Derecho de Daños, Contratación y Corporativo
Arbitraje – Abogado

Señor [a] Juez [a]:
CUARTO DEL CIRCUITO EN LO CIVIL
San José de Cúcuta
E. S. D.

REFERENCIA:	PROCESO:	EJECUTIVO SINGULAR.
	DEMANDANTE:	CONMINAS.
	DEMANDADO	ORLANDO PEÑARANDA Y OTRO.
	NO. DE RAD:	212-2011.

Cordial Saludo:

De manera formal, llego a su despacho, con el particular objeto de aportar la actualización del crédito, conforme a los valores ordenados en el mandamiento de pago. [Art. 446 CGP].

De Usted, Cordialmente

Luis Carlos Hernández Peñaranda

C.C.NO.13.495.896 de Cúcuta
T.P.NO.65.687 del C. S. De la J.
[Principio de Equivalencia Funcional:
Art. 6 Ley 523 de 1999]

Calle 12 No. 4-19 Of. 503.  virtual.lchp.legal@gmail.com ☎ 5721408.
 lex-lata-sas.principalwebsite.com. San José de Cúcuta. Colombia.

La fórmula financiera utilizada en esta liquidación, para convertir tasas efectivas a nominales, está expresada así: $TASA\ NOMINAL\ ANUAL = [(1 + TASA\ EFECTIVA\ ANUAL)^{Elevada\ a\ la(1/12)-1} \times 12]$.

Intereses de Mora sobre el Capital Inicial

CAPITAL \$ 85.000.000,00

Desde	Hasta	Días	Tasa Mensual(%)		
15/08/2010	31/08/2010	16	1,70	\$	770.666,67
1/09/2010	30/09/2010	30	1,70	\$	1.445.000,00
1/10/2010	31/10/2010	30	1,62	\$	1.377.000,00
1/11/2010	30/11/2010	30	1,62	\$	1.377.000,00
1/12/2010	31/12/2010	30	1,62	\$	1.377.000,00
1/01/2011	31/01/2011	30	1,77	\$	1.504.500,00
1/02/2011	28/02/2011	30	1,77	\$	1.504.500,00
1/03/2011	31/03/2011	30	1,77	\$	1.504.500,00
1/04/2011	30/04/2011	30	1,98	\$	1.683.000,00
1/05/2011	31/05/2011	30	1,98	\$	1.683.000,00
1/06/2011	30/06/2011	30	1,98	\$	1.683.000,00
1/07/2011	31/07/2011	30	2,07	\$	1.759.500,00
1/08/2011	31/08/2011	30	2,07	\$	1.759.500,00
1/09/2011	30/09/2011	30	2,07	\$	1.759.500,00
1/10/2011	31/10/2011	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/11/2011	30/11/2011	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/12/2011	31/12/2011	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/01/2012	31/01/2012	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/02/2012	29/02/2012	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/03/2012	31/03/2012	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/04/2012	30/04/2012	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/05/2012	31/05/2012	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/06/2012	30/06/2012	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/07/2012	31/07/2012	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/08/2012	31/08/2012	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/09/2012	30/09/2012	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/10/2012	31/10/2012	30	2,30	\$	1.955.000,00
1/11/2012	30/11/2012	30	2,30	\$	1.955.000,00
1/12/2012	31/12/2012	30	2,30	\$	1.955.000,00
1/01/2013	31/01/2013	30	2,28	\$	1.938.000,00
1/02/2013	28/02/2013	30	2,28	\$	1.938.000,00
1/03/2013	31/03/2013	30	2,28	\$	1.938.000,00
1/04/2013	30/04/2013	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/05/2013	31/05/2013	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/06/2013	30/06/2013	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/07/2013	31/07/2013	30	2,24	\$	1.904.000,00
1/08/2013	31/08/2013	30	2,24	\$	1.904.000,00
1/09/2013	30/09/2013	30	2,24	\$	1.904.000,00
1/10/2013	31/10/2013	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/11/2013	30/11/2013	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/12/2013	31/12/2013	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/01/2014	31/01/2014	30	2,18	\$	1.853.000,00
1/02/2014	28/02/2014	30	2,18	\$	1.853.000,00

1/03/2014	31/03/2014	30	2,18	\$	1.853.000,00
1/04/2014	30/04/2014	30	2,17	\$	1.844.500,00
1/05/2014	31/05/2014	30	2,17	\$	1.844.500,00
1/06/2014	30/06/2014	30	2,17	\$	1.844.500,00
1/07/2014	31/07/2014	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/08/2014	31/08/2014	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/09/2014	30/09/2014	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/10/2014	31/10/2014	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/11/2014	30/11/2014	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/12/2014	31/12/2014	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/01/2015	31/01/2015	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/02/2015	28/02/2015	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/03/2015	31/03/2015	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/04/2015	30/04/2015	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/05/2015	31/05/2015	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/06/2015	30/06/2015	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/07/2015	31/07/2015	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/08/2015	31/08/2015	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/09/2015	30/09/2015	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/10/2015	31/10/2015	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/11/2015	30/11/2015	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/12/2015	31/12/2015	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/01/2016	31/01/2016	30	2,18	\$	1.853.000,00
1/02/2016	29/02/2016	30	2,18	\$	1.853.000,00
1/03/2016	31/03/2016	30	2,18	\$	1.853.000,00
1/04/2016	30/04/2016	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/05/2016	31/05/2016	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/06/2016	30/06/2016	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/07/2016	31/07/2016	30	2,34	\$	1.989.000,00
1/08/2016	31/08/2016	30	2,34	\$	1.989.000,00
1/09/2016	30/09/2016	30	2,34	\$	1.989.000,00
1/10/2016	31/10/2016	30	2,40	\$	2.040.000,00
1/11/2016	30/11/2016	30	2,40	\$	2.040.000,00
1/12/2016	31/12/2016	30	2,40	\$	2.040.000,00
1/01/2017	31/01/2017	30	2,44	\$	2.074.000,00
1/02/2017	28/02/2017	30	2,44	\$	2.074.000,00
1/03/2017	31/03/2017	30	2,44	\$	2.074.000,00
1/04/2017	30/04/2017	30	2,44	\$	2.074.000,00
1/05/2017	31/05/2017	30	2,44	\$	2.074.000,00
1/06/2017	30/06/2017	30	2,44	\$	2.074.000,00
1/07/2017	31/07/2017	30	2,40	\$	2.040.000,00
1/08/2017	31/08/2017	30	2,40	\$	2.040.000,00
1/09/2017	30/09/2017	30	2,35	\$	1.997.500,00
1/10/2017	31/10/2017	30	2,32	\$	1.972.000,00
1/11/2017	30/11/2017	30	2,30	\$	1.955.000,00
1/12/2017	31/12/2017	30	2,29	\$	1.946.500,00
1/01/2018	31/01/2018	30	2,28	\$	1.938.000,00
1/02/2018	28/02/2018	30	2,31	\$	1.963.500,00
1/03/2018	31/03/2018	30	2,28	\$	1.938.000,00
1/04/2018	30/04/2018	30	2,26	\$	1.921.000,00
1/05/2018	31/05/2018	30	2,25	\$	1.912.500,00
1/06/2018	30/06/2018	30	2,24	\$	1.904.000,00

1/07/2018	31/07/2018	30	2,21	\$	1.878.500,00
1/08/2018	31/08/2018	30	2,20	\$	1.870.000,00
1/09/2018	30/09/2018	30	2,19	\$	1.861.500,00
1/10/2018	31/10/2018	30	2,17	\$	1.844.500,00
1/11/2018	30/11/2018	30	2,16	\$	1.836.000,00
1/12/2018	31/12/2018	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/01/2019	31/01/2019	30	2,13	\$	1.810.500,00
1/02/2019	28/02/2019	30	2,18	\$	1.853.000,00
1/03/2019	31/03/2019	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/04/2019	30/04/2019	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/05/2019	31/05/2019	30	2,15	\$	1.827.500,00
1/06/2019	30/06/2019	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/07/2019	31/07/2019	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/08/2019	31/08/2019	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/09/2019	30/09/2019	30	2,14	\$	1.819.000,00
1/10/2019	31/10/2019	30	2,12	\$	1.802.000,00
1/11/2019	30/11/2019	30	2,11	\$	1.793.500,00
1/12/2019	31/12/2019	30	2,10	\$	1.785.000,00
1/01/2020	31/01/2020	30	2,09	\$	1.776.500,00
1/02/2020	29/02/2020	30	2,12	\$	1.802.000,00
1/03/2020	31/03/2020	30	2,11	\$	1.793.500,00
1/04/2020	30/04/2020	30	2,08	\$	1.768.000,00
1/05/2020	31/05/2020	30	2,03	\$	1.725.500,00
1/06/2020	30/06/2020	30	2,02	\$	1.717.000,00
1/07/2020	31/07/2020	30	2,02	\$	1.717.000,00
1/08/2020	31/08/2020	30	2,04	\$	1.734.000,00
1/09/2020	15/09/2020	15	2,05	\$	871.250,00
Total Intereses de Mora				\$	223.729.916,67
Subtotal				\$	308.729.916,67

RESUMEN DE LA LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO

Capital	\$	85.000.000,00
Total Intereses Corrientes (+)	\$	0,00
Total Intereses Mora (+)	\$	223.729.916,67
Abonos (-)	\$	0,00
TOTAL OBLIGACIÓN	\$	308.729.916,67
GRAN TOTAL OBLIGACIÓN	\$	308.729.916,67

DTE: CI INTERAMERICAN CONMINAS SAS
DDADO. ORLANDO PEÑARANDA PARRA
4 CCTO. RAD: 212-11

Señora
JUEZ CUARTA CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
E. S. D.

Referencia: Proceso ejecutivo de VÍAS S.A. contra CONSORCIO AGUAS DE ABURRÁ HHA, ACCIONA AGUA S.A. SUCURSAL COLOMBIA, HYUNDAI ENGINEERING AND CONSTRUCTION CO. LTDA SUCURSAL, y COLOMBIANA HYUNDAI ENGINEERING CO. LTDA. SUCURSAL COLOMBIA.

Radicación: 2020-00028

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto del 4 de septiembre del 2020, por el cual se negó una nulidad.

PAULA MARCELA VEJARANO RIVERA identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en condición de apoderada judicial de la demandada CONSORCIO AGUAS DE ABURRÁ HHA, como consta en el poder radicado por correo electrónico el pasado 1 de julio de 2020, por medio del presente escrito, respetuosamente formulo al despacho **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN** en contra del auto del 4 de septiembre del 2020, por el cual el Despacho negó una nulidad por considerar erradamente que ya había sido resuelta en primera y segunda instancia.

I. NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE

Como se explica en el memorial de solicitud de nulidad que acompaña este recurso, el pasado 4 de septiembre del 2020 el Despacho profirió un auto por el cual decidió negativamente la solicitud de nulidad de mi representada, radicada ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello el 15 de marzo del 2018. Dicho auto no se notificó debidamente, pues como se explica detalladamente en el escrito de solicitud de nulidad, de acuerdo con los artículos 2 y 3 del Decreto 806 del 2020, y el artículo 31 del Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, todas las actuaciones y todas las notificaciones deben surtirse por los medios tecnológicos y digitales escogidos e informados al Despacho por los apoderados, en este caso, el correo que indiqué en la contestación de la demanda radicada el pasado 1 de julio el 2020: paula.vejarano@dentons.com

Toda vez que a la fecha dicho auto no me ha sido enviado al correo indicado, es decir, no ha sido notificado debidamente, por medio del presente memorial **solicito tener por notificado el auto recurrido por conducta concluyente** en los términos del artículo 301 del C.G.P.: “*se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal.*” En consecuencia, solicito al Despacho que me tenga por notificada de dicho auto con la presentación de este recurso.

II. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

El recurso de reposición es procedente en los términos del artículo 318 del C.G.P.: “*Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez.*” En cuanto a la oportunidad, señala el mismo artículo: “*Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.*”.

En cuanto al recurso subsidiario de apelación, el numeral 6 del artículo 321 del C.G.P. señala que es apelable el auto “*que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.*”. En el presente caso, el auto del 4 de septiembre del 2020 negó una nulidad, por lo que es procedente el recurso subsidiario de apelación contra el mismo. Sobre la oportunidad, señala el artículo 322 del C.G.P.: “*La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado.*”

Teniendo en cuenta lo indicado en el capítulo anterior sobre la notificación por conducta concluyente, este recurso de reposición y en subsidio apelación se presenta dentro del término y la oportunidad adecuada para ello.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

En el auto del 4 de septiembre del 2020 que se recurre y apela subsidiariamente, el Despacho negó la solicitud de nulidad por considerar erradamente que la misma había sido resuelta previamente en primera y en segunda instancia:

“Por otra parte se advierte que la nulidad que reprocha la entidad demandada que no ha sido resulta se le informa que por auto del once (11) de mayo del dos mil dieciocho (2018) el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Bello (Antioquia) resolvió de plano el incidente de nulidad el que fue notificado en debida forma como se advierte a folios 275 y 276 de este cuaderno y el que fue materia de recurso de reposición y apelación resuelto el primero mediante proveído del veintidós (22) de junio del dos mil dieciocho (2018) y la segunda instancia fue resuelta por el Honorable Tribunal de Medellín mediante providencia del 10 de agosto del 2018 (folio 292 de este cuaderno), por el cual confirmo el auto del 9 de marzo del 2018.

“Siendo así las cosas, la decisión de no declarar la nulidad fue resuelta tanto en primera como en segunda instancia...” (Subrayado nuestro)

A continuación, se explican las razones por las cuales esta decisión es errada, pues la nulidad no fue decidida ni en primera ni en segunda instancia, estando pendiente de ser resuelta por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta. Para ello se tomará cada una de las decisiones mencionadas por el Despacho en el auto del 4 de septiembre del 2020, demostrando que ninguna de ellas tiene relación alguna con la decisión de la nulidad.

1. Auto del 11 de mayo de 2018 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad

En auto del **11 de mayo de 2018**, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Bello rechazó de plano el incidente de nulidad. Contra este auto mi representada interpuso recursos de apelación y en subsidio apelación. Sin embargo, como se explicará más adelante, **los recursos nunca fueron tramitados, pues el mismo Juzgado dejó sin efecto el rechazo de plano** por haber tomado esa decisión sin tener competencia territorial para ello, y dejó pendiente el trámite de la nulidad para que fuera adelantado por el juzgado que resultara competente luego de surtido el conflicto de competencias, en este caso, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta.

2. Auto del 22 de junio del 2018 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad

Por otra parte, en el auto del **22 de junio del 2018**, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Bello decidió el recurso de reposición en contra del auto que negó apelación contra el decreto de medidas cautelares, es decir, este auto tomó una decisión relacionada con la apelación en contra del decreto de medidas cautelares, y no tuvo relación alguna con la reposición en contra del auto que negó la nulidad de plano. Para ilustración del despacho se incorpora imagen del auto:

FUNDAMENTO DEL RECURSO

Indica que el Despacho paso por alto que el recurso de reposición fue interpuesto también contra la providencia que decreto medidas cautelares contra el consorcio.

Que es claro que los recursos de reposición no cayeron exclusivamente sobre las decisiones de librar mandamiento de pago y admitir la reforma de la demanda, sino que, en ambos casos, se extendieron expresamente a la providencia de 2 de agosto de 2017. Mediante la cual el Despacho decreto medidas cautelares contra el consorcio.

Que el Despacho incurrió en una equivocación al denegar el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente contra la providencia de 2 de agosto de 2017, mediante la cual decreto medidas cautelares.

Con lo anterior queda en evidencia que el auto del 22 de junio del 2018 no decidió en primera instancia los recursos interpuestos contra el auto que negó de plano la nulidad, sino que decidió los recursos interpuestos contra el auto que negó la apelación contra el decreto de medidas cautelares.

Además, en la parte resolutive del auto del 22 de junio se lee:

Por la breve exposición el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BELLO RESUELVE:

PRIMERO. NO REPONER el auto recurrido, de fecha 9 de marzo de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva.

Como consta en el expediente, **el auto del 9 de marzo de 2018, que no se repuso en auto del 22 de junio del mismo año, fue el auto por el cual se negó la apelación en contra del decreto de las medidas cautelares, no en el cual se rechazó la nulidad.**

Por lo anterior, es evidente que en el auto del 22 de junio de 2018 se tomó una decisión relacionada con el decreto de medidas cautelares y no con la nulidad en contra de las actuaciones del Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello, que aún a hoy se encuentra pendiente por resolverse.

3. Auto del 10 de agosto del 2018 del Tribunal de Medellín

En auto del 10 de agosto del 2018, el Honorable **Tribunal Superior de Medellín confirmó en segunda instancia el decreto de medidas cautelares**, sin que ello tenga relación alguna con la nulidad que está pendiente de trámite.

JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO
Magistrado

Referencia: Ejecutivo
Demandante: VÍAS S.A.
Demandado: CONSORCIO AGUAS DE ABURRÁ H.H.A.
Decisión: Confirma auto
Radicado: 05088 31 03 001 2017 00341 01
Auto Nro.: 148

DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

Medellín, diez de agosto de dos mil dieciocho

Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante en contra de la providencia emitida el 9 de marzo de 2018 por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BELLO, mediante la cual NO SE REPUSO EL AUTO QUE DECRETÓ MEDIDAS CAUTELARES.

En las consideraciones del H. Tribunal se puede observar que todo análisis se refiere precisamente a las medidas cautelares, cuyo decreto había sido apelado por las demandadas, pero en ningún momento a la nulidad:

CONSIDERACIONES

1. A las medidas cautelares se les ha concebido como actos o instrumentos propios del proceso mediante los cuales el juez está en condiciones de adoptar las actuaciones necesarias, en orden a garantizar la satisfacción de un derecho material, o para su defensa

05001 31 03 001 2017 00341 01
JGRG

2

Otro claro ejemplo de ello se ve en el punto 2 de las mismas consideraciones:

2. En el asunto sometido a consideración de la Sala, se advierte que la sociedad demandante solicitó el embargo de las cuentas bancarias que posee el Consorcio demandado en diferentes entidades financieras, así como el embargo del crédito que tuviera a favor el deudor en la sociedad Aguas Nacionales E.P.M. S.A. E.S.P.; el Juez de conocimiento, en providencia del 2 de agosto de

Acorde con lo expuesto, en este caso sí es posible decretar medidas cautelares en contra de Consorcio demandado, y si bien el mismo no puede comparecer por sí mismo al proceso sino a través de los consorciados, eventualmente, en la ejecución del respectivo contrato el Consorcio se ha obligado por sí mismo dada su especial naturaleza.

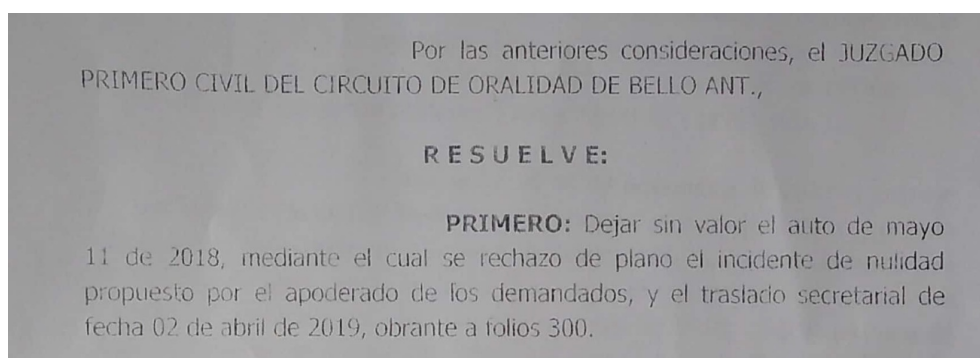
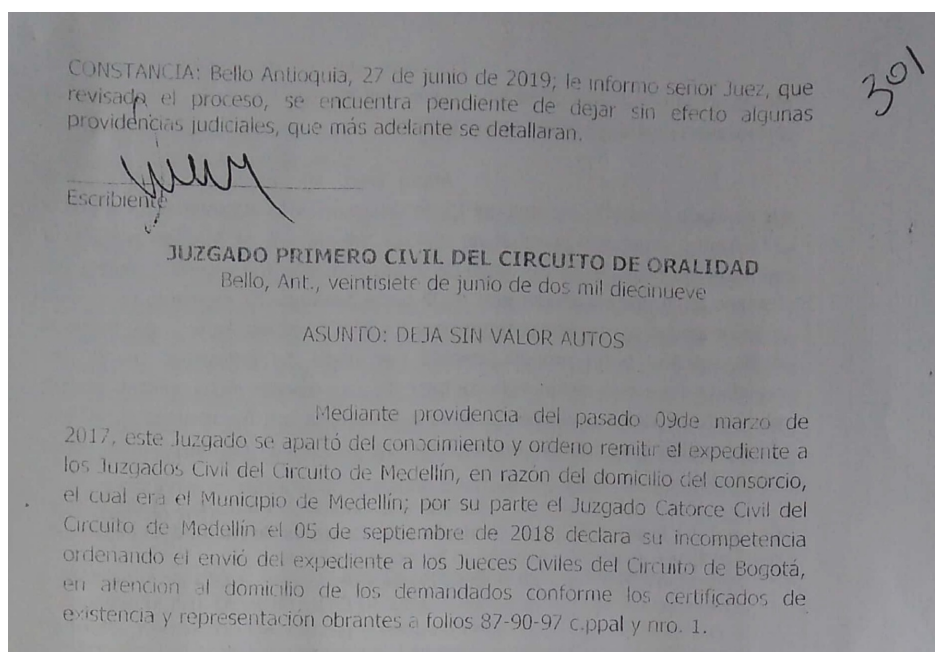
Así las cosas, cuando el H. Tribunal resolvió “CONFIRMAR el auto de fecha y precedencia indicado en la parte motiva de esta providencia”, dicha confirmación se refería al auto por el cual se decretaron medidas cautelares, mas no al auto por el cual se rechazó la nulidad , y en consecuencia, es necesario concluir que a la fecha no existe pronunciamiento alguno, ni en primera ni en segunda instancia, que decida

la nulidad solicitada por mi representada en contra de las decisiones tomadas por el Juzgado 1 Civil del Circuito de Bello sin la competencia territorial para ello.

En conclusión, lo afirmado por este Despacho en auto del 4 de septiembre del 2020 no es cierto, pues la nulidad que solicitó mi representada en memorial del 15 de marzo del 2018 no ha sido resuelta, y los autos y folios citados en el auto recurrido no contienen decisiones de primera o segunda instancia relacionados con dicha solicitud de nulidad, sino con decisiones relacionadas con las medidas cautelares, y como consecuencia la nulidad se encuentra pendiente por ser resuelta a la fecha de hoy.

4. Auto del 27 de junio del 2019 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello

Aunado a lo anterior, tenemos que el **27 de junio del 2019** el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello **dejó sin efectos el auto del 11 de mayo del 2018, por el cual rechazó de plano la nulidad propuesta por las demandadas**, tal y como consta en los folios 301 y 302 del expediente:



En dicho auto el mismo Juzgado reconoció que, **al haberse declarado sin competencia para conocer del proceso, no podía decidir sobre la nulidad** ni sobre los recursos de reposición y en subsidio apelación en contra del rechazo de plano de dicha nulidad:

Ahora bien, los apoderados de la parte demandada mediante escritos del 15 de marzo de 2018 obrantes a folios 263 a 272 frente, presentan solicitud de nulidad, misma que el Juzgado procede a rechazar de plano el 11 de mayo de 2018, auto que fue recurrido dentro del termino legal por los apoderados de la parte demandada; momento en el cual este Despacho no era competente para resolver la misma, pese a que frente a dicha solicitud hubo pronunciamiento por parte del Despacho, cuando en realidad no era esta instancia la competente para resolver dicha nulidad, ya que se aportó de dicha competencia en el momento en que fue resuelto el recurso de reposición y en subsidio de apelación del auto del 11 de mayo tantas veces mentado.

Como se deriva de la norma y del anterior precedente jurisprudencial, no es éste el Juez competente para resolver la solicitud de nulidad deprecada.

Al haberse dejado sin efectos el auto que rechazó de plano la nulidad, el Juzgado Civil del Circuito de Bello tuvo por rechazados los recursos de reposición y apelación en contra de ese auto:

TERCERO: Por sustracción de material, se rechazan los recursos de reposición y en subsidio de apelación interpuestos contra el auto fechado 11 de mayo de 2018.

Como consecuencia de todo lo anterior, debemos concluir que la decisión del Despacho del pasado 4 de septiembre del 2020 está errada, pues se fundamentó en una información incorrecta, y deberá ser corregida para concluir que **la nulidad solicitada por el CONSORCIO AGUAS DE ABURRÁ HHA en memorial del 15 de marzo del 2018 está pendiente de ser resuelta por el Juez que resultara competente luego de que el conflicto de competencias fuera dirimido**, en este caso, la señora Juez Cuarta Civil del Circuito de Cúcuta.

IV. SOLICITUD

Con base en todo lo anterior, solicito al Despacho **REPONER** el auto del pasado 4 de septiembre del 2020, y en su lugar se decida **conceder la nulidad** solicitada por mi representada en memorial del 15 de marzo del 2018, toda vez que el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello actuó en ausencia de competencia territorial, y a la fecha dicha nulidad se encuentra pendiente de ser resuelta.

En caso de que el Despacho decida no reponer el auto del 4 de septiembre del 2020, subsidiariamente interpongo el recurso de **APELACIÓN**

V. ANEXOS

En el mismo correo en el cual remito esta solicitud, anexo:

1. Copia del memorial radicado el 15 de marzo del 2018, por el cual mi representada CONSORCIO AGUAS DE ABURRÁ HHA solicitó la nulidad del auto del 9 de marzo de 2018, por falta de competencia territorial.

2. Copia del auto del 27 de junio del 2019 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello, por el cual dejó sin efectos el auto del 11 de mayo del 2018, que rechazó de plano la nulidad.

Atentamente,



Paula Marcela Vejarano Rivera

C.C. 52.805.409 de Bogotá D.C.

T.P. 178.712 del C.S. de la J.