

Barranquilla, diciembre 4 de 2020

SEÑORES:

JUZGADO CATORCE CIVIL DEL CIRCUITO

Atte. Dr. Gustavo Adolfo Held Molina

CIUDAD

ASUNTO	RECURSO DE REPOSICION CONTRA EL AUTO DE MANDAMIENTO DE PAGO DE FECHA NOVIEMBRE 30 DE 2020.
PROCESO:	EJECUTIVO A CONTINUACIÓN DE SENTENCIA DE PROCESO VERBAL
DEMANDANTE:	CLINICA JALLER S.A.S.
DEMANDADO:	COOPERATIVA MULTIACTIVA DE DESARROLLO INTEGRAL COOSALUD
RADICACION:	08-001-31-53-014-2018-00230-00

MAURICIO ZIRENE MIRANDA identificado con la C.C. No. 9.267.477 expedida en Mompós Bolívar y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No 74.403 del C. S de la J., en mi condición de **apoderado judicial** de la parte demandada, **COOPERATIVA MULTIACTIVA DE DESARROLLO INTEGRAL COOSALUD** identificada con el NIT. 800.249.241-0, mediante el presente escrito y de manera respetuosa, presento **RECURSO DE REPOSICION y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN** contra el **AUTO DE MANDAMIENTO DE PAGO** adiado noviembre 30 del año en curso notificada por estado el 01 de diciembre hogaño, a través del cual el despacho libró mandamiento de pago por valor de **CUATRO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS (\$4.891.456.892)** más los intereses moratorios a la tasa máxima legal vigente desde la fecha de presentación de la demanda hasta cuando se verifique el pago total de la obligación. El mismo auto recurrido **DECRETÓ MEDIDAS CAUTELARES** ordenando embargos de cuentas bancarias y derechos fiduciarios hasta por valor de **SIETE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES CIENTO OCHENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO (\$ 7.337.185.338).**

INCUMPLIMIENTO DE LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020

El Decreto 806 de junio 4 de 2020 emanado del Ministerio de Justicia y del Derecho por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, señala en Artículo 4º lo siguiente:

“Artículo Expedientes. Cuando no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente”.

“La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto. Las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales”.

En el caso que nos ocupa, el Despacho a su digno cargo profiere mandamiento ejecutivo y decreta en el mismo medidas cautelares, pero no pone a disposición de la parte demanda el expediente digital y en virtud a ello no se tiene conocimiento si el título ejecutivo (Sentencia) tiene la constancia de estar en firme y ejecutoriada, constancia que está a cargo y es obligación del señor Secretario del Juzgado, requisito indispensable para que una sentencia alcance el grado de título ejecutivo.

Además de lo expuesto el apoderado actor no envió el memorial contentivo de la demanda ejecutiva al apoderado de la parte demandada por lo que se solicita desde ya al señor Juez proceda a aplicar lo establecido en el Decreto 806 de 2020 en lo consecuente toda vez que esta omisión genera sanciones señaladas en la misma norma.

El auto atacado señala en el numeral 1 de la parte resolutive lo siguiente:

1. LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO por la vía ejecutiva, en favor de **CLÍNICA JALLER S.A.S.**, identificado con NIT 802.016.761-6, en contra de la Cooperativa de Desarrollo Integral - COOSALUD-, identificada con NIT 800.249.241-0, por los siguientes conceptos:

1.1. Por la suma de cuatro mil ochocientos noventa y un millones cuatrocientos cincuenta y seis mil ochocientos noventa y dos pesos (\$4.891.456.892).

SUSTENTO DEL RECURSO

Con respecto al mandamiento ejecutivo debemos establecer que el artículo 4º de la Constitución Política señala lo siguiente:

“ARTICULO 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”.

La sentencia C-054 de 2016 de la Corte Constitucional ha establecido lo siguiente:

“PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL-Función jerárquica”

“El principio de supremacía constitucional tiene una función jerárquica, lo cual conlleva dos consecuencias. En primer lugar, implica la imposibilidad de predicar en el orden jurídico normas que tengan un nivel superior a la Constitución. Esto implica, a su vez, que aquellas normas que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, en los términos del inciso primero del artículo 93 C.P., alcancen el mismo nivel jerárquico de la Constitución, pero no una escala superior que la subordine, por lo que son disposiciones integradas más no superpuestas a la Carta Política. La segunda faceta de la función jerárquica es la de servir de parámetro para la validez formal y material de las normas que integran el ordenamiento jurídico. Las previsiones que conforman el contenido orgánico de la Constitución determinan el régimen de competencias para la producción normativa (por ejemplo, la cláusula general de competencia legislativa del Congreso de que trata el artículo 150 C.P.), al igual que los aspectos esenciales que guían el procedimiento para dicha actividad de creación del derecho legislado, así como de los reglamentos. Estas disposiciones constitucionales conforman el marco de referencia para la validez formal de las normas jurídicas. En cambio, la validez material refiere al contenido concreto de la regla jurídica correspondiente y su comparación con los postulados constitucionales. Sobre este aspecto, el artículo 4º C.P. implica que en todo caso debe preferirse la vigencia sustantiva de la Constitución cuando entre en contradicción con el contenido de una norma jurídica de inferior jerarquía. Según lo han sostenido diferentes vertientes de la teoría del derecho, dicha compatibilidad no solo se predica de las previsiones constitucionales comprendidas como reglas, sino también de los principios, valores y postulados de moralidad política que dan sentido a la Carta Política. Precisamente, el ejercicio del control de constitucionalidad es, ante todo, una comprobación acerca de la validez de las normas jurídicas”.

En otro de sus apartes señala la sentencia:

“PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL-Función directiva”

“La supremacía constitucional también encuentra una función directiva, derivada de la regla de interpretación contenida en el artículo 4º C.P. Como es bien sabido, de una misma disposición jurídica, esto es, del texto de la regla correspondiente, pueden derivarse diferentes contenidos normativos que pueden tener significados diversos e incluso divergentes. Esto debido a que el derecho es expresado en lenguaje natural y, por lo mismo, está caracterizado por la ambigüedad y la vaguedad de sus formulaciones idiomáticas. A su vez, desde un punto de vista más general y basado en la filosofía del lenguaje, la definición específica de cualquier expresión y, entre ellas el lenguaje jurídico, está delimitada y condicionada por el contexto en que esta se encuentra y que es utilizado por los intérpretes del texto escrito, bien sea que tome la forma de derecho legislado o de precedente judicial. Es bajo esta perspectiva que autores como Robert Alexy diferencian entre dos estadios definidos de la interpretación jurídica: la tarea psíquica de descubrimiento del significado de la norma y la labor argumentativa de justificación”.



EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:

La figura de la excepción de inconstitucionalidad es un instrumento establecido por el artículo 4° de la Constitución Política, cuya aplicación se alega para que en caso de presentarse contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, se aplique esta última, con el fin de preservar las garantías constitucionales, que sólo procede para resolver casos o situaciones concretas o subjetivas, de modo que quien la hace efectiva es la autoridad que conoce del correspondiente caso y sus efectos, por consiguiente, son subjetivos o interpartes.

La Constitución es norma de normas y en caso de incompatibilidad entre ésta y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las normas constitucionales (Art. 4°) y el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (Art. 29).

El Consejo de Estado, para darle alcance al concepto de la citada excepción, trae a colación lo expresado en sentencia de 1º de noviembre de 2007, Radicación 1999-00004-01, Consejero Ponente, Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, así:

“ Es así como, entre los numerosos y repetidos pronunciamientos que en ese sentido ha proferido esta jurisdicción, la Sala 1 tiene señalado que “La excepción de inconstitucionalidad consiste en dejar de aplicar en un caso concreto una norma jurídica por ser contraria a la Constitución Política,” y que “Ello supone necesariamente que la norma en cuestión sea la aplicable al caso controvertido y se busca precisamente a través de tal excepción que la autoridad judicial o administrativa deje de aplicarla, en aras de salvaguardar la supremacía de la Constitución y el orden jurídico”. (subrayas no son del texto) A su vez, la Sección Quinta de la Corporación la ha precisado de igual forma, a saber:

*“La jurisprudencia constitucional ha reconocido en el sistema jurídico colombiano la existencia de un sistema mixto de control de constitucionalidad, pues mientras que a la Corte Constitucional y, de manera residual, al Consejo de Estado se les confía el control de constitucionalidad en abstracto (artículos 241 y 237, numeral 2°, de la Constitución Política), el control de constitucionalidad concreto tiene lugar en desarrollo del artículo 4° de la Carta Política cuando, al momento de aplicar una norma legal o de inferior jerarquía, el servidor encargado de aplicarla advierte su ostensible e indudable oposición a mandatos constitucionales. En efecto, el fundamento de la llamada excepción de inconstitucionalidad, se encuentra en el artículo 4° de la Carta Política, según el cual “En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. Y se le califica como control de constitucionalidad **concreto porque carece de la nota de generalidad que es propia del control en abstracto**, puesto que la definición acerca de si existe o no incompatibilidad entre la norma inferior y las constitucionales **debe producirse en el caso específico, singular, concreto, y en relación con las personas involucradas en el mismo, sin que pueda exceder ese marco jurídico preciso.***



Se habla, por tanto, en este caso de un efecto inter partes, o circunscrito a quienes tienen interés en el caso. "2 (subrayas no son del texto)

En el caso que nos ocupa se tiene que el mandamiento ejecutivo está sustentado en la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Barranquilla de fecha agosto 23 de 2019 confirmada por el Tribunal Superior Sala Civil Familia del Distrito Judicial de esta ciudad.

La sentencia proferida de manera flagrante violó el precepto constitucional consagrado en el artículo 4º arriba referenciado en tanto y en cuanto condenó a mi representada Cooperativa Multiactiva de Desarrollo Integral Coosalud, al pago de unas sumas de dinero desconociendo pagos realizados, facturas no radicadas, facturas con Glosas sin conciliar y con el agravante de que no permitían la labor de los auditores concurrentes en las instalaciones de la IPS y peor aún desconociendo los testimonios rendidos por dichos auditores en el transcurso de la primera instancia.

Es claro que contra la sentencia de segunda instancia se presentó Recurso de Casación el cual fue concedido y nos encontramos a la espera de que la Honorable Corte Suprema de Justicia decida sobre su admisión.

Por ello consideramos que frente al mandamiento ejecutivo proferido, el señor juez debió abstenerse a fin de no continuar con la violación del precepto constitucional invocado.

Además del mandamiento ejecutivo, la misma providencia ordena

2. *"Decrétese el embargo y retención de los dineros que tenga en las cuentas de ahorro, corrientes, CDT y/o cualquier otro producto financiero, así como de los pagos y derechos de contenido económico de los que sea titular en negocios fiduciarios en la oficina principal, sucursales y agencias en todo el país el demandado Cooperativa De Desarrollo Integral Coosalud. NIT 800.249.241-0 en los BANCOS..."*

CON RESPECTO A LAS MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS, es necesario remontarse a lo estatuido en el artículo 594 del C.G.P., el cual señala:

Artículo 594. Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar:

1. *Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social. (resaltado fuera de texto).*

Con el decreto de las medidas cautelares se ha desconocido en su integridad los preceptos señalados por parte de la CIRCULAR 01 de enero 21 de 2020 emanada de la CONTRALORIA GENERAL DE LA

Nif. 800.249.241-0

REPÚBLICA la cual reitera la CIRCULAR 1458911 de julio 13 de 2012 de la misma entidad SOBRE INEMBARGABILIDAD DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

Esta Circular hace alusión a la CIRCULAR 014 de JUNIO 8 DE 2018, expedida por el PROCURADOR GENERAL DE LA NACION que *“conmina a los jueces de la República y demás autoridades que manejan o disponen de recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (SGSSS) para que se abstengan de ordenar o decretar embargos sobre dichos recursos, so pena de violentar el ordenamiento jurídico y afectar gravemente el patrimonio público y el orden económico y social del estado”*.

IMPROCEDENCIA DEL EMBARGO DE CUENTAS MAESTRAS PARA EL MANEJO DE LOS RECURSOS DE LA SALUD Y CONTRATOS BANCARIOS DE CUENTA MAESTRA

Es del caso insistir y resaltar que el Contralor General de la República, Dr. Carlos Felipe Córdoba Larrarte, exhortó este año a las entidades bancarias del país en general a que se abstengan de tramitar embargos de cuentas que contengan recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS, so pena del inicio de las acciones penales, disciplinarias o fiscales que se deriven de tales hechos.

Asimismo, ordenó a los Contralores Delegados, Gerentes Departamentales y directivos de la Contraloría General de la República que, cuando tengan conocimiento de actos violatorios de la condición de inembargabilidad de los recursos del SGSSS, procedan a tramitar, ante las instancias pertinentes las acciones penales, disciplinarias o fiscales que se deriven de tales hechos.

Con fundamento en lo expuesto, atendiendo las disposiciones de la normatividad vigente, el señor Contralor en uso de sus facultades de vigilancia y control fiscal, y con el propósito de garantizar la defensa e integridad del patrimonio público, expidió la Circular 01 de 2020.

La Circular firmada por el Contralor Córdoba Larrarte va dirigida a los funcionarios de la Contraloría General de la República, a la Superintendencia Financiera, el Consejo Superior de la Judicatura y las Entidades Bancarias.

Según recuerda la nueva Circular de la CGR, algunas normas que soportan la inembargabilidad de los recursos del SGSSS, son las siguientes:

**El artículo 48 de la Constitución Política indica que “...No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella”.*

El artículo 2.6.4.1.4 del Decreto 780 de 2016, adicionado por el artículo 1 de Decreto 2265 de 2017, prevé que **“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”.*

**El artículo 25 de la Ley Estatutaria No. 1751 de 2015, establece:*



"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".

La Circular 014 del 8 de junio de 2018, expedida por el Procurador General de la Nación, **conmina a los Jueces de la República y demás autoridades que manejan o disponen de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) **para que se abstengan de ordenar o decretar embargos sobre dichos recursos**, so pena de violentar el ordenamiento jurídico y afectar gravemente el patrimonio público y el orden económico y social del estado. Ver Circular adjunta entre otras circulares adjuntas.*

DE LA INEMBARGABILIDAD DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en providencia del 29 de abril de 2013, consignó:

*"... en lo relacionado con los recursos del Sistema General de Participaciones, los cuales financian la salud y régimen subsidiado deben indicarse que de conformidad con lo establecido en el Art. 19 del Decreto Extraordinario 111 de 1996, por el cual se compilan la ley 38 de 1989, la ley 179 de 1994 y la 225 de 1995, que conforman el Estatuto Orgánico de Presupuesto, son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos que lo conforman, incluyendo en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo cuarto del título XII de la Constitución Política, hoy modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 2001. Así mismo, su inciso tercero establece que, **los funcionarios judiciales se abstendrán de decretar órdenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el Art. 19 del Decreto en mención**, so pena de mala conducta (Art. 16 de la ley 38 de 1989, Art. 6, 55 inciso 3 de la ley 179 de 1994) ..."*

Resalta esta Corporación en el mencionado fallo:

"Es importante resaltar entonces que el Artículo 36 de la ley 1485 de 2011, preceptúa que el servidor público que reciba una orden de embargo sobre los recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación, incluida las transferencias que hace la Nación a las entidades territoriales, esto es, los Recursos del Sistema General de Participaciones y del Sistema General de Seguridad Social en Salud, o sobre las rentas cedidas destinadas a Salud, está obligado a efectuar los trámites correspondientes para que se solicite por quien corresponda, la constancia sobre la naturaleza de estos recursos a la Dirección General del Presupuesto Público del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el fin de llevar a cabo el embargo, por lo que se debe proceder por dicho funcionario de conformidad de las normas en comento. Preciso es indicar a su vez, que en la práctica esta normatividad ha visto su cumplimiento contravenido, lo cual ha sido motivo de reclamos ante los entes de control e incluso de innumerables solicitudes de acciones de cumplimiento, las cuales han sido rechazadas por existencia de otro instrumento de defensa judicial, como lo es precisamente, la solicitud de embargo ante los despachos judiciales.

De otro lado se tiene que, el parágrafo 2 del Art. 275 de ley 450 de 2011, dispone que la Nación y las entidades territoriales destinen para financiar el régimen subsidiado son inembargables... "

Independiente a que los recursos del Régimen Subsidiado son inembargables, la Ley 715 del 2001, en su Art. 18, nos enseña que los recursos del Sistema General de Participaciones no son objeto de embargo, y el Art. 91 señala de manera taxativa la prohibición de hacer unidad de caja con otros recursos, como también nos enseña que, por su destinación constitucional, no pueden ser objeto de embargo.

Al respecto la Superintendencia Nacional de Salud, mediante Resolución 064 de diciembre 23 de 2010, cuyo asunto es: "Impuesto o gravámenes en contratos celebrados con recurso de destinación específica del sector salud desvió un obstáculo del uso de estos recursos o del pago de los bienes o servicios financiados con estos" consignó lo siguiente:

"De esta manera, la entidad territorial no puede disponer de los recursos de los contratos de aseguramiento del régimen subsidiado, de los contratos para la atención de la población pobre no asegurada, de los recursos para la atención de las actividades no cubiertas por subsidios a la demanda, ni de los recursos para las acciones de salud pública colectivas a su cargo, como si fueran recursos propios modificando su destinación (imponerles impuesto, pignorarlos, etc.), con el fin de asegurar o cubrir con ellos aspectos diferentes a su destinación específica, so pena de que los funcionarios responsables se hagan acreedores a las sanciones señaladas.

Muy a pesar, que las disposiciones que rigen la materia, señala que las EPS del Régimen Subsidiado no pueden manejar los recursos del Sistema como propios, ni modificarles su destinación, el señor Juez del conocimiento a pesar de los pronunciamientos y sin explicación jurídica se apartó no sólo de los preceptos que rigen el régimen subsidiado, sino también del precedente judicial consignado o sentenciado en fallos de las altas corporaciones entre estas, lo sentenciado por Nuestra Honorable Corte Constitucional en fallos precisamente sobre la inembargabilidad de los recursos del Sistema de Salud, decretando medidas cautelares sobre estos. La posición adoptada constituye un desconocimiento de la jurisprudencia.

En el caso que nos ocupa, los dineros que el señor Juez ordena embargar en el sub judice, pertenecen al Sistema General de Participaciones, con la connotación jurídica de inembargables en desarrollo del Art. 48 de Nuestra Constitución Política. El Art. 19 del Decreto Ley 111 de 1996, consigna: "Son inembargables las rentas incorporadas en el presupuesto general de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman"

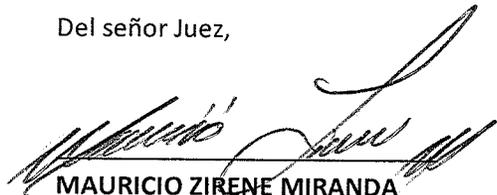
Los dineros son utilizados para la prestación de los servicios de salud de la población pobre y vulnerable del país.

En virtud a lo expuesto, solicito de manera respetuosa al señor Juez lo siguiente:

1. Reponer el auto atacado adiado noviembre 30 de 2020 a través del cual se profirió mandamiento de pago y decretó medidas cautelares contra la Cooperativa Multiactiva de Desarrollo Integral Coosalud identificada con el Nit 800.249.241-0.

2. En virtud de la anterior declaración, revocar en su integridad el auto de mandamiento de pago proferido en el proceso de la referencia.
3. Decretar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas.
4. Imponer al abogado actor las sanciones contempladas en el Decreto 806 de 2020 por la omisión en la entrega del escrito de la demanda ejecutiva.
5. Subsidiariamente interpongo recurso de apelación contra la providencia que niegue nuestras suplicas lo cual desde ya manifiesto que queda sustentado con los mismos argumentos aquí expuestos, guardándome el derecho a ampliar de ser el caso, en la oportunidad procesal pertinente.

Del señor Juez,



MAURICIO ZIRENE MIRANDA

Apoderado demandado

C.C. 9.267.477

T.P. 74.403

