Rad 2018-0175 Sabbag Radiólogos y acumulados- Recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto del 06 de mayo de 2021

Meli Montaño Giraldo <melig131@hotmail.com>

Mié 12/05/2021 14:21

Para: Juzgado 15 Civil Circuito - Atlantico - Barranquilla <ccto15ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: melissa_montano <melissa_montano@coomeva.com.co>

1 archivos adjuntos (355 KB)

Rad 2018-0175 Sabbag- Impuganción auto resuelve solicitud ADRES.pdf;

Señores
JUZGADO 15 CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E.S.D.

REFERENCIA: Proceso ejecutivo
RADICADO: 08001315301520180017500
ACCIONANTE: Sabbag Radiólogos y acumulados
ACCIONADO: COOMEVA E.P.S S.A.

ASUNTO: Recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto del 06 de mayo de 2021

Cordialmente.

Melissa Montaño Giraldo
Abogada

Barranquilla, 12 de mayo de 2021

Señores
JUZGADO 15 CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E.S.D.

REFERENCIA: Proceso ejecutivo
RADICADO: 08001315301520180017500
ACCIONANTE: Sabbag Radiólogos y acumulados
ACCIONADO: COOMEVA E.P.S S.A.

ASUNTO: Recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto del 06 de mayo de 2021

MELISSA MONTAÑO GIRALDO, mayor de edad y residente en la ciudad de Medellín, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.037.237.232, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 279.026 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de Apoderada Judicial de la Entidad COOMEVA EPS S.A**,**, dentro del término legal me permito presentar recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra del auto del 6 de mayo del 2021 notificado por estados del 07 de mayo de 2021, por las siguientes razones:

I. ANTECEDENTES

Mediante diferentes memoriales, la Procuraduría General de la Nación, la ADRES, el Ministerio de Salud y **la Superintendencia Nacional de Salud (memorial al cual aún no se la ha dado trámite)**, le solicitaron al Juzgado 15 Civil del Circuito levantar la medida de embargo sobre los recursos que estaban depositados en la cuenta maestra de recaudo de las cotizaciones de los afiliados de Coomeva EPS, al ser dichos recursos propiedad del SGSSS y tener destinación específica para adelantar los procesos los procesos de compensación, resaltándose de la petición del Ministerio de Salud lo siguiente:

> De manera que el embargo de cuentas maestras de recaudo, impide el reconocimiento de la UPC a la EPS, la ejecución del giro directo a los prestadores de servicios de salud y afecta la garantía del aseguramiento en salud de los afiliados en el régimen contributivo, en tanto impacta el principio de sostenibilidad fiscal que rige al derecho fundamental de salud tal como dispone la Ley 1751 de 2015 -Estatutaria de Salud-.

Así mismo, la Procuraduría General de la Nación le informó al juzgado la imposibilidad de embargar las cuentas maestras de la siguiente manera:

> De conformidad con los argumentos previamente expuestos, se tiene que no solo existen disposiciones que fundamentan la inembargabilidad de los dineros depositados en cuentas maestras sino que además a los mismos no les resultaría aplicables ninguna excepción que permita materializar medidas cautelares contra ellos en la medida en que no son ni pueden formar parte del patrimonio de la EPS ejecutada sino que son propiedad del SGSSS que las maneja a través de subcuentas específicas, como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional.
>
> En el mismo sentido, la Circular No. 014 del 8 de junio de 2018, proferida por el señor Procurador General de la Nación, y dirigida tanto a los funcionarios de la ***Procuraduría General de la Nación*** como los jueces de la República y la Superintendencia Financiera, se ha referido a este tema, señalando la inembargabilidad de dichos recursos con base en lo dispuesto por el artículo 63 de la Constitución Política, el artículo 9 de la Ley 100 de 1993, el artículo 19 del Decreto 111 de 1996, el 91 de la Ley 715 de 2001, el 25 de la Ley 1751 de 2015, así como autos de seguimiento a la ya mencionada sentencia T-760 de 2008; dicha circular se refiere igualmente a la inembargabilidad de las cuentas maestras, lo que itera el fundamento de esta solicitud.

En igual sentido, Coomeva EPS el 8 de marzo del 2021, presentó memorial solicitando que se le aclarará al Banco AV Villas que la medida no podía recaer sobre recursos de la nación (memorial al cual aún no se la ha dado trámite)

> Quiere decir lo anterior, que los recursos de las cuentas maestras de recaudo no están asignados a COOMEVA para su manejo o administración, toda vez que el artículo 5 del Decreto 4023 de 2011, expresamente establece que la "(...), apertura y selección de la entidad financiera, se hará por la EPS o por la EOC a nombre del fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA" (hoy ADRES), es por ello, que los recursos de las cuenta maestra de cotizaciones son de la Nación y no de COOMEVA, siendo inembargables al no ser asignados a la EPS mediante el proceso de compensación.

Así las cosas, conviene estudiar cual ha sido la evolución del principio jurisprudencial de inembargabilidad y poder determinar si los recursos depositados en la cuenta maestra de recaudo de las cotizaciones de los afiliados de COOMEVA EPS, están dentro de las excepciones:

II. PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD

Según el criterio jurisprudencial el embargo de los recursos que la ADRES le asigna a las EPS, solo procede cuando los mismos están destinados para el pago de facturas o cuentas médicas, tal y como se expone en la sentencia STC14705-2019 de la Corte Constitucional:

"Conforme a lo discurrido en precedencia, se concluye que los recursos del Sistema General de Participaciones destinados de manera específica para la salud no pueden ser, en principio, objeto de medidas cautelares; empero, se insiste, de presentarse las excepciones jurisprudenciales reseñadas, es preciso efectuar su análisis para establecer la viabilidad de cautelar tales rubros"

"(…) una de las excepciones establecidas por la Corte Constitucional frente a la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud, en especial, los recursos con destinación específica del Sistema General de Participaciones a los cuales alude la sentencia que sirve de soporte a esta decisión, **está condicionada a que la obligación que se cobre tenga como fuente exclusiva, un crédito de actividades propias de la salud y que a su vez, tales actividades sean destinatarias de dichos recursos públicos**; luego, entonces si ello es así, el pago de prestaciones médico asistenciales derivadas, ciertamente, de la ejecución de contratos con este objeto y la facturación debida por concepto de beneficios de la salud reclamadas por la ejecutante E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ contra SALUDVIDA EPS, se torna en este caso concreto procedente y como tal aplica sin duda alguna la excepción al principio ya referido**, porque la finalidad que se busca es que los dineros de la salud efectivamente lleguen a donde fueron destinados por el Estado**, en este caso a cubrir el pago de los servicios de salud que fueron prestados por la EPS demandante a la población que lo requirió y que realmente hizo uso de tales atenciones médico asistenciales" (Negrillas y subrayas fuera del texto)

"Así pues, que no obstante haber elevado a rango Constitucional la inembargabilidad de los recursos públicos -articulo 63 Superior-, no se puede desconocer los lineamientos trazados por la jurisprudencia nacional frente a las dudas que persisten en el panorama de la seguridad social al momento de resolver asuntos relacionados con pagos cuyo destino es el de satisfacer servicios de salud que tiene su origen en el sector por tratarse precisamente, **de cuentas adeudadas con motivo de la prestación de servicios de idéntica naturaleza cuyos recursos financieros fueron destinados previa y específicamente para atender este propósito legal y constitucional** (…)". (Negrillas y subrayas fuera del texto)

III. ARGUMENTOS DEL RECURSO

El Juzgado 15 Civil del Circuito de Barraquilla, negó las solicitudes realizadas por la Procuraduría General de la Nación, la ADRES, el Ministerio de Salud y la Protección Social al considerar que, sobre los recursos depositados en la cuenta maestra de recaudo de las cotizaciones de los afiliados de COOMEVA EPS, si aplica el principio de inembargabilidad.

Las providencias relacionadas son unánimes en señalar que los recursos que manejan las EPS si bien están amparados bajo el principio general de inembargabilidad, el mismo no resulta aplicable cuando se persigue el pago de obligaciones generadas de la prestación de los servicios de salud, consideración que es acorde con el postulado consagrado en el inciso final del parágrafo del artículo 594, tal como acontece en cada uno de los casos relacionados.

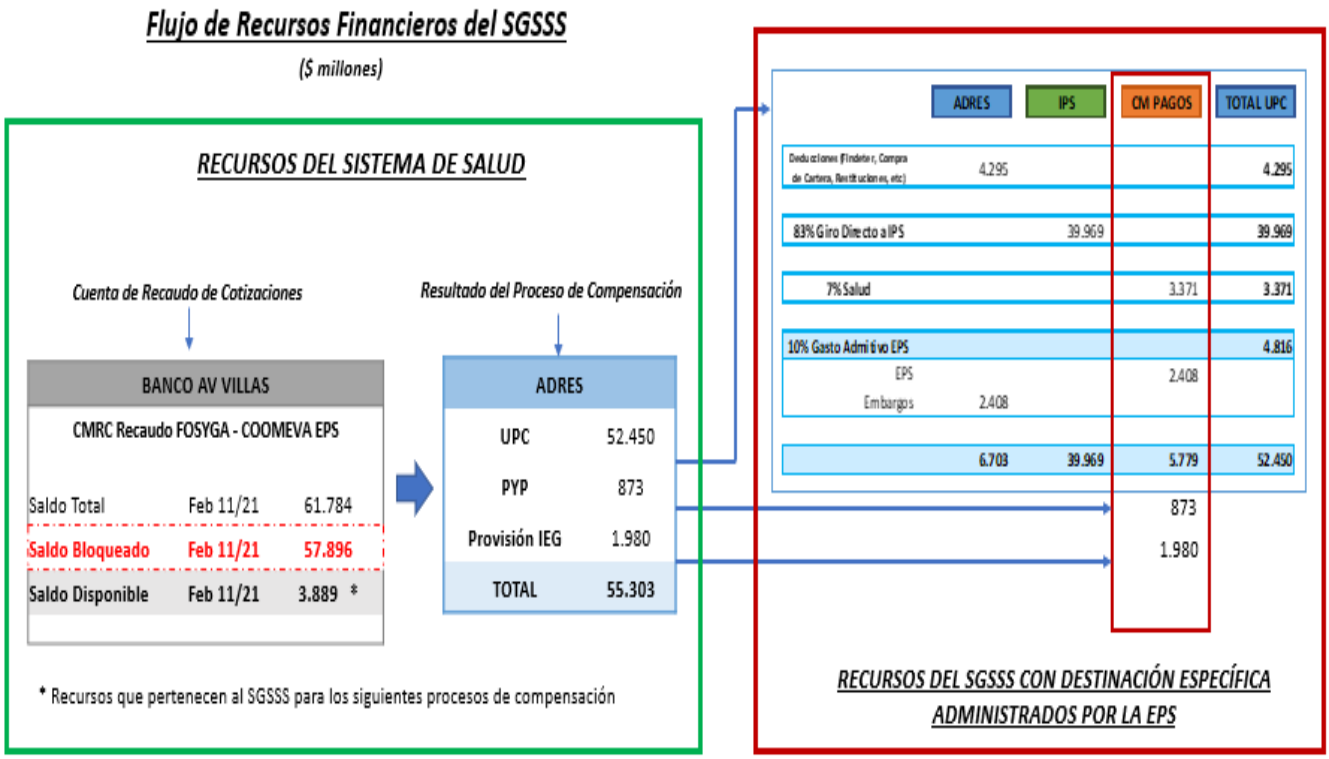
Ahora bien, el juez confunde la apertura de una cuenta con el concepto de parafiscalidad, de la siguiente manera:

No resulta admisible afirmar que las cuentas embargadas son del ADRES pues éstas fueron aperturadas por la respectiva EPS para que se le girarán los dineros que la administradora de los recursos debe girar mensualmente, dineros que por demás tienen una destinación específica como lo es, la de cubrir la atención en salud de los afiliados, luego pensar que éstos resultan inembargables, desconoce el procedente jurisprudencial que consagró excepciones a dicho principio y de paso hacer gala a la cultura del no pago, morosidad y la mala administración que pugna entre las entidades promotoras de salud.

La parafiscalidad es el recaudo de un determinado grupo, que para el SGSSS obedece al pago de los aportes que realizan los afiliados al sistema de salud en las cuentas maestra de recaudo, sin que ello implique que los mismos pertenezcan a la EPS.

Es por ello, que la apertura de la cuenta maestra de recaudo de cotizaciones a nombre de la EPS, no es otra que el cumplimento del artículo 5 del Decreto 4023 de 2011, el cual expresamente establece que la "(…), apertura y selección de la entidad financiera, se hará por la EPS o por la EOC a nombre del fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA" (hoy ADRES), quiere decir lo anterior, que los recursos de las cuentas maestras de recaudo no están asignados a COOMEVA para su manejo o administración.

Nótese, que en la anterior afirmación el juzgado vuelve a errar, y no tiene claro como funciona el sistema de salud, ya que en las cuentas de recaudo de cotizaciones no "(…) se le giran los dineros que la administradora deben girar mensualmente (…)", los recursos que la ADRES le reconocen mensualmente a la EPS se conoce como **UPC**, que es el resultado de los procesos de compensación, tal y como se puede observar en el siguiente gráfico.



Como se puede observar la **UPC** es el producto del proceso de compensación que realiza la ADRES con los recursos de las cotizaciones, razón por la cual la ADRES en innumerables memoriales le ha puesto en conocimiento a los diferentes juzgados que la cuenta maestra de recaudo no es embargable, simplemente por que no se puede hacer la asignación de la UPC y las aseguradoras se quedan sin recursos para pagar las cuentas médicas, situación que esta ocurriendo en el presente caso.

Lo que llama poderosamente la atención, es que el despacho si tiene claro el concepto de UPC, y a reglón seguido reconoce que los recursos son de naturaleza pública:

> Lo esgrimido por el ADRES resulta improcedente para obtener el levantamiento de las medidas cautelares, habida cuenta que siendo los dineros recaudados de naturaleza pública y, por ende, pertenecientes al sistema general de salud; lo cierto es que deben ser girados a las EPS de acuerdo con el número de afiliados y con éstos se cubrirán los servicios que se presten a los mismos.

Para finalizar, nuevamente el despacho comete un error al tratar de justificar la legalidad del embargo y argumentar que los recursos de recaudo de la cuenta maestra de cotizaciones proviene del giro directo.

> Bajo este contexto, resulta desacertado pensar que los dineros que administra Coomeva EPS S. A. en sus cuentas maestras resultan inembargables o que pertenecen al ADRES, dado que lo que surte entre una y otra entidad, no es cosa distinta al procedimiento de giros directos para cubrir la prestación del servicio de salud a sus afiliados, luego si con ocasión de tal atribución se generan obligaciones que resultan impagadas y la EPS no tiene ni genera recursos, conviene preguntar

El giro directo es un concepto totalmente distinto, es un mecanismo que aplica la ADRES a las EPS que tienen medida de Vigilancia especial, entre ellas COOMEVA. El giro directo consiste en **el pago que la EPS hace directamente a la IPS a través de la ADRES**, sin que los recursos pasen por las cuentas de la EPS, es decir, la ley establece que los recursos pasan de la cuenta maestra de recaudo a las cuentas de la IPS, sin que en ningún momento la EPS pueda disponer de los mismos libremente.

Por las razones expuestas, la ADRES es la principal interesada en defender los recursos del sistema, ya que si no puede adelantar el proceso de compensación estaría incumpliendo con la entrega de la UPC, siendo este último el insumo básico para el aseguramiento por parte de las EPS, quedando sin piso argumentativo la presunta falta de legitimación por parte de la ADRES, errando nuevamente el despacho al afirmar lo siguiente:

> La embargabilidad de los recursos es asunto que viene previamente debatido y dilucidado al interior de cada uno de los procesos, mismos donde no es parte el ADRES, por ello al pretender obtener el levantamiento de una medida cautelar no solamente se abroga una competencia que no le asiste, sino que también carece de legitimidad para ello.

Si bien es cierto que la ADRES es la entidad que está haciendo la defensa de los recursos públicos, **los perjudicados son los afiliados de COOMEVA EPS**, a quienes se le están vulnerando los derechos fundamentales y colectivos a la **VIDA** y **SALUD,** como consecuencia del embargo y retención de los recursos públicos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud, imposibilitando el funcionamiento de la EPS y las gestiones propias del aseguramiento en salud.

Sin embargo, **el anterior panorama puede volver a la normalidad con el reintegro de los recursos a la cuenta maestra de recaudo de cotizaciones**, permitiendo con ello que la ADRES puedan administrar los recursos del SGSSS, quien es el único y legitimo dueño, tal y como el banco AV Villas le informó al despacho en las respuestas a los oficios 2168, 2186, 2187, 2189:

> **IV.** Respecto a las cuentas que no se afectaron con la medida, ello obedeció a que los dineros que están en las mismas no sólo son inembargables conforme a los documentos aportados, sino que además son dineros que, como lo indican tales soportes, no pertenecen a la ejecutada y son manejadas y administradas por la ADRES. Así está determinado en el oficio número S11310120618035831I000001180600 de junio 12 de 2018 expedido por la ADRES, con el cual se da respuesta al Banco AV Villas sobre la inembargabilidad.

Por las razones expuestas, para garantizar el derecho a la salud de más de 1.500.000 afiliados de COOMEVA y los diferentes actores del sistema, se le solicita al despacho revocar el auto del 6 de mayo del 2021 y **en su lugar ordenar que los recursos**

embargados retornen a la cuenta maestra de recaudo de cotizaciones, lo anterior, para que el ADRES pueda adelantar los procesos de compensación y COOMEVA EPS pueda acceder a la UPC, situación que permitiría cancelar las cuentas médicas o facturas de la diferentes IPS.

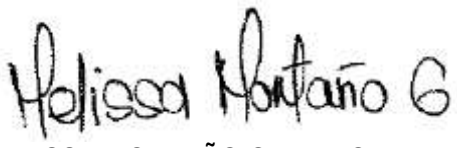
V. DIRECCIONES PARA NOTIFICACIONES

Carrera 70 no. 26 a – 10. Piso 5, Belén San Bernardo, Medellín, Colombia. Teléfono: 6044521 extensión 41101.

Apoderado Judicial. Teléfono fijo 604 45 21 Ext 41104, correo electrónico: melissa_montano@coomeva.com.co; correoinstitucionalEPS@coomeva.com.co; melig131@hotmail.com.

Con el debido respeto, señor juez,

Atentamente,



MELISSA MONTAÑO GIRALDO
CC No. 1.037.237.232
T.P No. 279.026 del CSJ