

Defensoría
Enviar foto del
radicado

1



DEFENSORIA DEL PUEBLO



Al contestar cite: 20200050050549372

fecha radicado: 28-feb-2020 03:38 pm Folios: 73

Dependencia: 6005/BOGOTA

Remitente: FREIDY DARO SEGURA RIVERA-PERSONA NATURAL /N/A

Anexos: 65

Señor

DEFENSOR DEL PUEBLO

CARLOS ALFONSO NEGRET MOSQUERA

E. S. D.

SOLICITUD DE RECUSACIÓN

Referencia: Solicitud de Intervención a Medimás EPS

Radicado: Escrito de fecha 25 de Febrero de 2020.

FREIDY DARO SEGURA RIVERA, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.066.136 y Tarjeta Profesional No. 279.952 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en la ciudad de Bogotá, debidamente reconocido e inscrito como Representante Legal Judicial y Representante Legal Suplente, y obrando en tal condición de **MEDIMAS EPS S.A.S.**, ("MEDIMAS" o la "Representada"), entidad con domicilio en Bogotá e identificada con el NIT 901.097.473-5, tal y como consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, mediante el presente escrito RECUSO al DEFENSOR DEL PUEBLO señor CARLOS ALFONSO NEGRET MOSQUERA, conforme a lo establecido en los artículos 141 y siguientes del Código General del Proceso, recusación que realizo como consecuencia del contenido del pronunciamiento por usted realizado en el Escrito de fecha 25 de Febrero de 2020, notificado el día 26 de febrero del mismo año, en el cual ordenó en extralimitación de sus funciones la Intervención de Medimás EPS y no menos importante que usted tiene lazo de consanguinidad (hermano) del señor FELIPE NEGRET MOSQUERA quien fue designado como Liquidador de CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. ("CAFESALUD") a través de la Resolución No. 007172 del 22 de julio de 2019 expedida por la Superintendencia de Salud, siendo aquella una entidad con contingencias jurídicas actuales con mi representada, lo cual configura las causales 1 y 3 del artículo 141 del C.G.P. y que son replicadas en la ley 734 de 2002 artículo 84 causales 1 y 3, en los términos que me permito exponer a continuación:

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE RECUSACIÓN

La solicitud de recusación se realiza a partir del contenido del Escrito de fecha 25 de Febrero de 2020, en el cual se deja en evidencia que conoce la existencia de los contratos de cesión de activo intangible donde CAFESALUD cede a MEDIMAS activos y algunos pasivos, y además efectúa reiteradas afirmaciones que hacen evidente la animadversión personal que el usted como servidor público tiene contra la entidad a la que represento al punto de realizar prejuizgamientos, lo cual se torna por demás en un claro desequilibrio actuar en lo que se refiere a los asuntos de Medimás EPS, que no es explicable, sino por los puntos precitados y que se explicarán en detalle.

Conforme al artículo 142 del C.G.P., la presente recusación se hace en tiempo, al ser interpuesta inmediatamente después a que se presenta el hecho que motiva la recusación. Al respecto me permito citar:

“Artículo 142. Oportunidad y procedencia de la recusación. Podrá formularse la recusación en cualquier momento del proceso, de la ejecución de la sentencia, de la complementación de la condena en concreto o de la actuación para practicar pruebas o medidas cautelares extraprocesales.

No podrá recusar quien sin formular la recusación haya hecho cualquier gestión en el proceso después de que el juez haya asumido su conocimiento, si la causal invocada fuere anterior a dicha gestión, ni quien haya actuado con posterioridad al hecho que motiva la recusación. En estos casos la recusación debe ser rechazada de plano.

No habrá lugar a recusación cuando la causal se origine por cambio de apoderado de una de las partes, a menos que la formule la parte contraria. En este caso, si la recusación prospera, en la misma providencia se impondrá a quien hizo la designación y al designado, solidariamente, multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales.

No serán recusables ni podrán declararse impedidos los magistrados o jueces a quienes corresponde conocer de la recusación, ni los que deben dirimir los conflictos de competencia, ni los funcionarios comisionados.

Cuando la recusación se base en causal diferente a las previstas en este capítulo, el juez debe rechazarla de plano mediante auto que no admite recurso.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Bajo lo anterior, prudente es mencionar que la reglamentación del Código General del Proceso es aplicable a las actuaciones que realice la Defensoría del Pueblo, por lo tanto, la presente solicitud se interpone dentro de la oportunidad y en tiempo.

II. HECHOS CONSTITUTIVOS DE RECUSACIÓN Y FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Los hechos constitutivos de recusación están reflejados en el Escrito de fecha 25 de Febrero de 2020, dentro del cual el Defensor del Pueblo hizo evidente que pese a que tiene conocimiento del contrato de cesión de activo intangible CAFESALUD con Medimás y que a la vez su hermano es el agente liquidador de aquella, en igual sentido realizó una serie de prejuizgamientos que dan cuenta del interés moral y la animadversión contra la entidad a la cual represento. Al respecto me permito citar apartes del escrito mencionado:

“En las circunstancias actuales, resulta inadmisibile prologar la medida de vigilancia especial impuesta por la Superintendencia Nacional de Salud a Medimás, (...) (Negrillas fuera de texto).

La Contraloría General de la Republica, respaldada en los informes del contralor con funciones de revisor fiscal, ha asegurado que del activo, que a noviembre de 2019 asciende a \$1.761.785 Millones de pesos, más del 60%, corresponden al denominado activo intangible es decir, una estimación del valor de los potenciales beneficios económicos y futuros asociados a la adquisición de Cafesalud EPS S.A., respecto de lo cual ha expresado SAC Consulting:

(...)

“(...) y los criterios de medición utilizados por los evaluadores para establecer en el contrato el valor de compra a CAFESALUD S.A.

(...) realidad económica y financiera que reflejan los estados contables - ,más al ser éste el activo más representativo- cuestiona desde su misma génesis, las bases y el soporte financiero sobre el cual se planteó y definió el negocio de venta de CAFESALUD S.A.(...) ”.” (Énfasis añadido).

Y continua en sus afirmaciones:

“(...)la probada incapacidad de Medimás E.P.S. S.A.S. para administrar el riesgo en salud (...)

(...)

Puede advertirse, que las conductas enlistados por el organismo de control fiscal, tienen como denominador común el desvió de los recursos públicos de la seguridad social en salud administrados por Medimás hacia instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, ... ” (Énfasis añadido).

A. Configuración de la Causal 3º del artículo 141 del Código General del Proceso.

De la causal se reza lo siguiente:

“3. Ser cónyuge, compañero permanente o pariente de alguna de las partes o de su representante o apoderado, dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad.”

De acuerdo con el escrito en mención, de la que rechazo enfáticamente todas las apreciaciones del Defensor del Pueblo, en cualquier caso, se advierte y revela que el señor Carlos Negret conoce la minucia de los contratos de venta de activo intangible de CAFESALUD y así mismo sabe que Medimás EPS surgió como una medida de rescate al sistema de seguridad social del país, para evitar una crisis sistémica en materia de salud y laboral. Y que, esta alternativa fue viabilizada a través de un plan de reorganización presentado por la entonces CAFESALUD EPS, el cual fue aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud mediante la Resolución 2426 de 2017.

Así mismo, conoce a detalle y **sabe que su hermano FELIPE NEGRET MOSQUERA es el actual liquidador de CAFESALUD y su otro hermano señor CESAR LAUREANO NEGRET MOSQUERA** fue miembro principal de la junta Directiva de CAFESALUD S.A. nombrado mediante acta del 30 de junio de 2016, tal como consta en el certificado de existencia y representación legal que se adjunta, éstos hechos son inadmisibles para el actuar de un Defensor del Pueblo, pues en éste caso claramente se le ve comprometida su imparcialidad por lo que su familia hermanos concretamente tienen un estrecho vinculo con Cafesalud S.A. entidad que tiene relación de origen con Medimás, **Y QUE ACTUALMENTE TIENEN DISPUTAS JURIDICAS VIGENTES** como él lo sabe, más concretamente el Tribunal Arbitral entre otras.

Por lo que no resulta aceptable y ajustado a derecho que ante tan estrecho vinculo familiar se haya atrevido a pronunciarse en temas de Medimás EPS. En su calidad de Defensor del Pueblo y de la confianza legítima que debe inspirar se ha debido abstener o apartarse de los asuntos relacionados con Medimás, pues claramente es posible que haya un conflicto de intereses.

Así las cosas, claramente está constituida dicha causal, por lo que el Defensor del Pueblo se debe apartar de los asuntos que conciernen respecto a Medimás EPS, es más, nunca debió pronunciarse al respecto porque evidentemente está comprometida su imparcialidad por el posible conflicto de intereses; lo anterior nos lleva a preguntar ¿Por qué sabiendo que sus

hermanos han estado en CAFESALUD y que ésta tiene asuntos directos con Medimás se pronunció? ¿Es normal que tres hermanos tengan relación en este tipo de asuntos? ¿El actuar del Defensor del Pueblo fue movido por algún interés no legítimo?, las anteriores son preguntas que deben ser contestadas a la luz del principio de claridad y transparencia que debe reinar en las actuaciones de los servidores públicos que representan al Estado o a un sector de éste.

B. Configuración de la Causal 1° del artículo 141 del Código General del Proceso.

De la causal se reza lo siguiente:

“1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.”

Esta causal, se configura bajo el entendido de las afirmaciones que realiza el Defensor del Pueblo en su escrito, las cuales realiza aparentemente movido por su imparcialidad derivada de las relaciones que tienen sus familiares con el tema Medimás y Cafesalud, afirmaciones que no compartimos y que, por supuesto parten premisas falsas o erradas, tales como:

“(...) la probada incapacidad de Medimás E.P.S. S.A.S. para administrar el riesgo en salud (...)

(...)

Puede advertirse, que las conductas enlistados por el organismo de control fiscal, tienen como denominador común el desvío de los recursos públicos de la seguridad social en salud administrados por Medimás hacia instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, ...”

En cuanto a la primera parte, no es cierto que se encuentre probada la incapacidad de Medimás pues debe recordarse que tal afirmación solamente se puede dar en el trámite de un proceso judicial, donde un Juez de la República emita un fallo que así lo afirme y no antes, porque es precisamente en un proceso judicial donde se da la controversia de las pruebas, la intermediación con ellas y se debaten las mismas, además, prudente es aclarar al señor Defensor, que como marco el informe final de la Auditoría de Cumplimiento adelantada por la Contraloría General de la República, el cual tiene como período auditado máximo el 30 de junio de 2019 y que en sí mismo no constituye una actuación definitiva en el sentido de determinar la configuración o existencia de conductas que generen un daño fiscal o configuren actuaciones reprochables desde el punto de vista disciplinario. Es más, ni siquiera se ha emitido una actuación de cierre sobre la visita del año 2017 y no existe fallo de responsabilidad fiscal que indique lo manifestado.

Por lo tanto, con tales aseveraciones claramente el Defensor del Pueblo prejuzga el actuar de mi representada y además viola la presunción de inocencia como garantía integrante del derecho fundamental al debido proceso reconocida en el artículo 29 de la Constitución, al tenor del cual *“toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”*¹.

Por otro lado, cabe advertir, que la causal primera del artículo 141 del C.G.P., no distingue entre el tipo de interés que debe tener un Servidor Público para declararse impedido, es decir el interés allí indicado puede ser de orden patrimonial, intelectual o moral, del primero y del último es que presumimos que lo ha demostrado el Defensor del Pueblo en su pronunciamiento.

Esa posición ha sido ampliamente avalada y desarrollada por la jurisprudencia nacional, como lo ha indicado el H. Consejo de Estado en el siguiente sentido:

“Respecto de la causal de impedimento examinada, valga precisar, en primer lugar, que “el interés de que habla la ley puede ser directo o indirecto y de cualquier índole, es decir, material, intelectual o inclusive puramente moral... no comprende sólo el interés económico, el más común, sino cualquier otro motivo que lleve al funcionario a querer determinada decisión, acorde con el interés (de cualquier índole) que abrigue frente al proceso”. Y en segundo lugar, que la causal de impedimento no se configura por la existencia de cualquier interés, sino que se requiere de uno que, se repite, doblegue la objetividad del Juez y afecte su imparcialidad, a tal punto que lo imposibilita para “actuar con equilibrio”. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, de vieja data, que:

“...Si con el permiso del Código Civil en cuanto al uso de las palabras tenemos en cuenta que inclinar significa bajar, persuadir, estar dispuesto a algo; inclinación equivale a disposición, tendencia, natural, debilidad, predisposición, propensión, vocación, y si lo vehemente es lo ardiente, lo impetuoso y es sinónimo de pasión, turbulencia, arrebató, fogosidad, impetuosidad, e impulsividad, concluimos que el interés del funcionario que concurre al impedimento no es elemental, el que ordinariamente se puede tener, sino aquél que lo seduce que lo empuja, que lo lleva con fuerza a sentirse imposibilitado de actuar con equilibrio, y esto, obviamente, ni se puede pensar, ni se le puede admitir a un funcionario de la justicia, que se debe caracterizar más que nadie, por su ponderación, moderación y equilibrio, por encima, muy por encima, del ciudadano común y corriente no solo porque es “Juez sino porque mucho más arriba de sus egoísmos, y mezquindades particulares debe colocar el bienestar de la justicia y su sujeción, antes que todo, al imperio de la ley, como lo manda la Constitución Política.

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-289-12.

“Es preciso decir, entonces, que para efectos de realizar el juicio sobre si el interés que le asiste al funcionario judicial tiene o no aptitud para alterar su imparcialidad, ha de valorarse el estricto ámbito legal que regula su función, con el objeto de establecer, si a pesar de los mandatos que regulan su gestión, el interés que profesa en el proceso, así como su motivo, tienen suficiente entidad como para llevarlo a desbordar sus obligaciones constitucionales y reglamentarias”²
(Resaltas fuera de texto)

Con base en la jurisprudencia citada, la causal del numeral 1º del artículo 141 del C.G.P., no se configura solamente con un interés material, patrimonial o jurídico, sino cualquier tipo de interés, incluso el moral, siempre que este conlleve a afectar su imparcialidad en el asunto.

Sobre el interés moral, la H. Corte Constitucional ha señalado el deber de impedimento o la recusación que se debe realizar, cuando se presenta dicho interés, al respecto me permito citar:

“Pues bien, la posibilidad de recusar a un juez o conjuez por tener interés moral en la decisión, o el imperativo que dichos servidores tienen de declararse impedidos cuando concurra tal circunstancia, constituye una hipótesis de garantía de la imparcialidad judicial cuando no se presente ninguna otra causal de recusación o impedimento, y se configura cuando en quien está llamado ejercer jurisdicción pueda “acreditarse con absoluta claridad la afectación de su fuero interno, o en otras palabras, de su capacidad subjetiva para deliberar y fallar””³ (Subrayas fuera de texto)

Por lo tanto, además de encontrarse vedado para pronunciarse, actuar y/o pronunciarse respecto a los asuntos que son de relación con Medimás EPS y CAFESALUD S.A., ya emitió concepto prejuzgando e imputando hechos de corrupción a mi representada; esta situación vulnera así las condiciones de imparcialidad que como funcionario constituye en principio fundamental de la Administración de Justicia y además en garantía constitucional, que hace parte del debido proceso, que toda persona posee en condiciones de igualdad, no pudiendo ser desconocida.

Situación descrita, que a esta parte procesal causa un sentimiento de inseguridad jurídica, así mismo con el actuar de usted señor Defensor del Pueblo ha transgredido el principio de la confianza legítima, bajo el entendido, que, en esencia, la confianza legítima consiste

² Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 31 de julio de 2014. Exp. 2013-5117-01. C.P. Jorge Octavio Ramírez.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-496 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa.

en que el ciudadano debe poder evolucionar en un medio jurídico estable y previsible, en cual pueda confiar.

Para Müller, este vocablo significa, en términos muy generales, que ciertas expectativas, que son suscitadas por un sujeto de derecho en razón de un determinado comportamiento en relación con otro, o ante la comunidad jurídica en su conjunto, y que producen determinados efectos jurídicos; y si se trata de autoridades públicas, **consiste en que la obligación para las mismas de preservar un comportamiento consecuente, no contradictorio frente a los particulares, surgido en un acto o acciones anteriores, incluso ilegales, salvo interés público imperioso contrario.** Es decir, se trata de una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente⁴.

III. SOLICITUD

En virtud a lo anteriormente expuesto solicito al Defensor del Pueblo señor CARLOS ALFONSO NEGRET MOSQUERA:

PRIMERO: ACEPTAR los hechos y las causales de recusación aquí expuestas, en aras de garantizar un proceso objetivo a Medimás EPS.

SEGUNDO: En consecuencia, DECLARAR que se separa del proceso y se abstiene de participar en asuntos que traten con Medimás EPS.

TERCERO: En caso de que el Defensor del Pueblo no acepte los hechos y las causales de recusación, solicito que remita el asunto a la Cámara de Representantes, para que resuelva esta solicitud, conforme al inciso tercero del artículo 143 del C.G.P.

Atentamente,

FREIDY DARIO SEGURA RIVERA.

C.C. No. 80.066.136

T.P. No. 279.952

Representante Legal Judicial.

⁴ Corte Constitucional, M.P. Dra. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, Sentencia C-131 de 2004.