

CONSTANCIA SECRETARIAL: Pasto, 21 de septiembre de 2020. Pongo bajo su conocimiento el presente asunto, en el cual está por resolverse recurso de reposición sírvase proveer.

ALILCIA ORTIZ MUÑOZ

SECRETARIA

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PASTO

**PASTO, VEINTICUATRO (24) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE
(2020)**

REF: EJECUTIVO No: 2019-0188

DEMANDANTE: HOSPITAL INFANTIL LOS ANGELES

DEMANDADA: CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE NARIÑO

Procede el despacho a resolver sobre el recurso de reposición y en subsidio apelación, propuesto por el apoderado de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NARIÑO, en contra del auto de fecha 13 de marzo de 2020, notificado por estados electrónicos el 3 de julio del 2020, a través del cual el despacho resuelve renovar la orden de embargo decretada por el juzgado 3° Civil del Circuito de Pasto, mediante auto del 4 de octubre del 2019.

ANTECEDENTES:

Conoce el despacho del proceso de la referencia, mediante el cual el HOSPITAL INFANTIL LOS ANGELES, ejecuta a la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE NARIÑO, por el pago de ciertas sumas de dinero, representadas en 1990 facturas cambiarias que corresponden a servicios de salud prestadas a los afiliados a la EPS de la entidad demandada.

El demandante solicitó el embargo y secuestro de los dineros que posea la demandada en cuentas corrientes, de ahorros, en la proporción legal, certificados de depósito y demás títulos valores, en distintas entidades financieras y dineros que deba entregar y girar la ADRES a la entidad demandada.

El 4 de octubre de dos mil diecinueve (2019) se decretaron las medidas solicitadas por el actor.

Con memorial radicado el 18 de noviembre del 2019, la entidad demandada solicitó el levantamiento de las medidas cautelares.

El 14 de enero del 2020, el juzgado resolvió negar la solicitud de levantamiento propuesta por la entidad demandada.

El 28 de enero del 2020 el apoderado del actor solicito la ratificación de las medidas cautelares.

Con auto del 13 de marzo del 2020, el juzgado renovó el decreto de las medidas cautelares.

Frente a dicha decisión, la entidad demandada propone recurso de reposición y en subsidio apelación

RECURSO

Manifiesta el recurrente que:

-En virtud de las órdenes de embargo, se encuentran embargadas algunas cuentas de la Caja de Compensación Familiar de Nariño, donde se encuentran depositados los recursos, no solamente del sistema General de Seguridad en salud sino también de los recursos del sistema General de Seguridad social de la parafiscalidad correspondiente al régimen del Subsidio Familiar.

- El subsidio Familiar en Colombia es una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios, a través de las cajas de compensación familiar las cuales obran como operadoras y administradoras de estos recursos, diferentes a los recursos del Régimen de Salud Subsidiado, por cuanto estos están destinados al pago de las prestaciones del Sistema del Subsidio Familiar.

-La financiación del sistema de subsidio familiar, proviene principalmente de los aportes sobre el 4% de la nómina que hacen los empleadores y de los aportes realizados por los afiliados voluntarios, se destina a la prestación de servicios sociales, el pago de cuotas materiales de subsidio familiar, los subsidios de vivienda, educación, recreación, turismo y demás servicios que presta la Caja de Compensación Familiar de Nariño a todos los trabajadores afiliados.

-El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Civil – Familia de Decisión, el día 13 de agosto del 2019, por parte de la Magistrada Sustanciadora MARCELA ADRIANA CASTILLO SILVA, resolviendo modificar la orden del a quo, en el entendido de que la medida de embargo y retención de sumas de dinero recaerá únicamente sobre aquellas cuentas en que se manejen recursos propios de la Caja de Compensación Familiar de Nariño, sin que pueda afectar las cuentas maestras en las cuales se administran los recursos públicos destinados al funcionamiento del Sistema General de Seguridad en Salud y Subsidio Familiar. También revocó las medidas decretadas sobre los recursos manejados por el ADRES (*administradora de recursos del sistema general de seguridad social en salud*), que ostentan la connotación de inembargabilidad.

La sentencia C- 655 de 2003, en extenso, pormenoriza la naturaleza de los recursos del sistema de seguridad social, indicando que los mismos son parafiscales que *“comportan contribuciones de naturaleza pública, fruto de la soberanía fiscal del estado, que no ingresan al presupuesto nacional, que tienen como sujeto pasivo un sector específico de la población y que deben ser utilizadas para financiar los servicios que se prestan, y para ampliar su cobertura”* por lo que no pueden tener una destinación diferente a aquella para los que han sido destinados.

La entidad demandada esta integrada por el siguiente cuadro normativo, entre otras por las leyes: **21 de 1982, 100 de 1993, 789 de 2002, 1429 de 2010, 1607 de 2012 y 1053 de 2014**, del cual se extrae que: i) es un ente privado sometido al control y vigilancia del Estado ii) los recursos que administran son de carácter parafiscal, es decir que tienen naturaleza pública y hacen parte del Sistema de Seguridad Social, (pago de subsidios) sin que puedan destinarse para otros fines distintos a los mencionados. Iii) Entre las actividades que ejecutan estas entidades se encuentran las relacionadas con la seguridad social. Sobre los recursos que administran las Cajas de Compensación Familiar, la Corte Constitucional, indicó:

“la disposición acusada (art 217 de la ley 100 de 1993) cumple a cabalidad con los requisitos de la parafiscalidad. Los recursos que administran las cajas de compensación familiar no pertenecen a ellas sino que corresponden a un interés legítimo de los trabajadores; lo que implica que es éste el sector pasivo de la contribución y el beneficiario del mismo.”¹

Por tanto como los recursos que administran las cajas de Compensación Familiar tienen el carácter de parafiscales, son públicos y pertenecen al Sistema General de Seguridad Social, no pueden ser objeto de embargo. No obstante dichas Cajas tienen otras fuentes de ingreso diferentes a los recursos parafiscales, correspondientes a la operación de las actividades propias de las cajas de compensación como corporaciones privadas, sobre las cuales se debe acreditar independencia contable, financiera y operativa a fin de no comprometer los recursos públicos,

Y aunque al principio se precisó la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud admita algunas salvedades a) satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral, con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas b) pago de sentencias judiciales c) los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación, clara, expresa y exigible.

El Juez frente a la solicitud de medidas cautelares frente a recursos parafiscales de las cajas de compensación debe ser especialmente cuidadoso, siendo procedente entonces que dichas medidas recaigan

¹ Corte constitucional Sentencia C-183 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, Reiterada en sentencia C. 655 de 2003 M-P- Rodrigo Escobar Gil.

exclusivamente sobre los recursos de la entidad ajenos a la destinación específica, es decir recursos a la destinación específica, es decir recursos propios, pues sobre los parafiscales que recibe para su administración opera la cláusula general de inembargabilidad.

La solicitud de embargo, resulta inviable, pues las obligaciones cuyo pago se busca garantizar a través del embargo de sus recursos no tienen origen en relaciones laborales, única excepción a la que aplica la posibilidad de alcanzar los recursos del SGP, por lo que no es dable que opere el embargo sobre cuentas marcadas como maestras en las que se manejen los recursos parafiscales; de allí que el art 25 de la ley estatutaria de la salud señale claramente que estos recursos son inembargables, dada la destinación específica a que están dirigidos.

Mal podría considerarse que la totalidad del peculio de las EPS subsidiadas y en este caso cuando el servicio prestado por intermedio de una Caja de Compensación Familiar, tiene la característica de inembargabilidad aludida, dado que la norma prevé tal especial naturaleza solamente frente a una parte del mismo, dejando a disposición de los acreedores aquellos recursos que hagan parte del patrimonio propio de la entidad y que corresponde a la operación de las actividades propias de dichos entes.

De conformidad con lo dispuesto por el art 48 de la Constitución Política "Las entidades Promotoras de salud del Régimen subsidiado EPS. Con cargo a dichos recursos cancelarán en forma prioritaria los valores adeudados por la prestación del servicio a la IPS Públicas y Privadas. Los cobros que realicen las IPS a las EPS requerirán estar soportadas en títulos valores o documentos asimilables, de acuerdo con las normas especiales la prestación del servicio en salud"

Como la inembargabilidad no opera como regla sino como un principio, no pueden perderse otros principios; es por ello que se acepta la imposición de medidas cautelares, para lo cual advierte que las mismas se harán efectivas sobre ingresos corrientes de libre destinación de las entidades territoriales.

ARGUMENTOS DEL ACTOR:

Afirma que los títulos ejecutivos que se ejecutan en el proceso tienen su origen en la prestación del servicio público de salud, por tanto deben atenderse con cargo a los recursos del sistema General de Seguridad Social en Salud que el Estado gira a la EPS.

Estructurándose una excepción al principio de inembargabilidad, propendiéndose garantizar que los dineros objeto de cautela lleguen a su destino legal, tal y como lo advirtió recientemente la Corte Constitucional en sentencia de C-313 del 2014, que los recursos de

salud son inembargables y no podrán destinarse a fines distintos de los previstos constitucional y legalmente.

La inembargabilidad no opera como una regla, sino como un principio y por ende, no tiene carácter absoluto, debiendo entonces atenderse al momento de la aplicación del precepto.

Bajo ninguna circunstancia los recursos de salud podrán destinarse al pago de otros emolumentos que no se relacionen directamente con garantizar el derecho a la salud de las personas.

Tal como lo ha reconocido la Jurisprudencia Nacional, se procederá a decretar medidas cautelares sobre recursos de salud, no puede ser otro el escenario sino el del reconocimiento y pago de servicios de salud prestados a la población Colombiana por parte de las IPS.

Entender que el principio de inembargabilidad cobija recursos de salud ya girados por el Estado a las EPS, para los casos de cobro mediante procesos ejecutivos contra estas entidades por servicios de la misma naturaleza, no se observa razonable. Sería desproporcionado por carencia de idoneidad, que frente al incumplimiento de las empresas promotoras en el pago de sus obligaciones contraídas con los prestadores del servicio de salud, resulten amparados por el mencionado principio, pues implicaría favorecer la ineficacia y el colapso del sistema de seguridad social del cual hacen parte las IPS.

CONSIDERACIONES:

“Las cajas de Compensación son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del Estado en la forma establecida por la ley”

El subsidio familiar en Colombia es una prestación social pagadera en dinero especie y servicios, a través de las cajas de compensación familiar, las cuales obran como operadoras y administradoras de estos recursos. Tiene como objetivo aliviar las cargas familiares de los trabajadores con menores recursos económicos contribuyendo así al sostenimiento de la familia como núcleo básico de la sociedad, constituyéndose en un patrimonio indiscutible de los trabajadores.

LEY 715 DE 2001 “El Sistema General de Participaciones está constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales, para la financiación de los servicios cuya competencia se les asigna en la presente ley

Artículo 3°. Conformación del Sistema General de Participaciones. El Sistema General de Participaciones estará conformado así: 3.1. Una participación con destinación específica para el sector educativo, que se denominará participación para educación. 3.2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud. 3.3. Una participación de propósito general que incluye los recursos para agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para propósito general.

Se permite aclarar por intermedio de un concepto de un fallo de la Corte Constitucional (sentencia 566 de 2003), que los recursos de salud tienen una **excepción de embargabilidad**, que procede cuando las obligaciones tienen como fuente las actividades que la Ley 715 de 2001 fija como destino de dichas participaciones.

La legitimidad del principio de la inembargabilidad del presupuesto no implica que los entes territoriales y las Administradoras del Régimen Subsidiado puedan desatender sus obligaciones patrimoniales con los particulares, por lo cual corresponde a los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos emplear la mayor diligencia para cumplir tales obligaciones, con el fin de evitar no sólo que se causen perjuicios al presupuesto público por concepto de los eventuales Intereses sino para evitar dilaciones en perjuicio de los particulares acreedores.

Frente al principio de la inembargabilidad establecido para los recursos del Sistema General de Participaciones, debe señalarse que la Corte Constitucional en Sentencia No 566 de 2003, señaló:

"Así mismo que en materia de recursos del sistema general de participaciones la Sentencia C-793 de 2002 precisó que las excepciones al principio de inembargabilidad que pueden predicarse respecto de los recursos de la participación de educación a que alude el artículo 18 de la Ley 715 de 2001 solo proceden frente a obligaciones que tengan como fuente las actividades señaladas en el artículo 15 de la misma ley como destino de dicha participación. Y ello por cuanto permitir por la vía del embargo de recursos el pago de obligaciones provenientes de otros servicios, sectores o actividades a cargo de las entidades territoriales afectaría indebidamente la configuración constitucional del derecho a las participaciones establecido en el artículo 287 numeral 4 y regulado por los artículos 356 y 357 de la Constitución.

En este sentido, de la misma manera que en el caso de la participación en educación, ha de entenderse que las excepciones al principio de inembargabilidad que pueden predicarse, en aplicación de los criterios jurisprudenciales atrás citados, respecto de los recursos de las participaciones en salud y propósito general, solo proceden frente a obligaciones que tengan como fuente las actividades que la ley 715 de 2001 fija como destino de dichas participaciones.

Así las cosas, la Corte declarará la exequibilidad de la expresión "estos recursos no pueden ser sujetos de embargo" contenida en el primer inciso del artículo 91 de Ley 715 de 2001, en el entendido que los créditos a cargo de las entidades territoriales por actividades propias de cada uno de los sectores a los que se destinan los recursos del sistema general de participaciones (educativo, salud y propósito general), bien sea que

consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos que contengan una obligación clara, expresa y actualmente exigible que emane del mismo título, deben ser pagados mediante el procedimiento que señale la ley y que transcurrido el término para que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo, en primer, lugar, de los recursos del presupuesto destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esa clase de títulos, y, si ellos no fueren suficientes, de los recursos de la participación respectiva, sin que puedan verse comprometidos los recursos de las demás participaciones”

En conclusión, y teniendo en cuenta que los títulos objeto de recaudo ejecutivo, todos provienen de la prestación de servicio de salud, y que los mismos deben atenderse con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud que el Estado gira a la EPS, destinados legal y constitucionalmente a la cobertura de los servicios de salud ejecutados, en este caso a los servicios de salud prestados por la entidad demandante, se hace procedente la cautela

Pues debe tenerse en cuenta que bajo ninguna circunstancia los recursos de salud podrán destinarse al pago de otros emolumentos y viceversa.

En este sentido queda absolutamente claro que las medidas cautelares sobre los recursos de salud, no puede ser otro que la solicitud de reconocimiento y pago de los servicios de salud prestados por parte de las IPS, que han dado lugar a los títulos base de recaudo en este proceso, para los cuales existe la excepción al principio de inembargabilidad, edificado jurisprudencialmente, en especial en sentencia de la Corte Suprema de Justicia STC7397-2018 M.P. Margarita Cabello Blanco, de fecha 7 de junio de 2018, acogida y aplicada por este Juzgado en este asunto. De otra parte, se tiene que la entidad demandada no ha demostrado que los dineros objeto de la medida cautelar, ni los existentes en los Bancos BANCOLOMBIA y CAJA SOCIAL BCSC, menos aún los que deba girar a la entidad demandada la ADRES, tengan destinación diferente a la salud, como por ejemplo, que sean parafiscales o correspondan a recursos propios del subsidio familiar, la demandada no ha hecho llegar la prueba que así lo acredite; por estos motivos, el despacho no repondrá el auto objeto de impugnación, y, subsidiariamente, concederá el recurso de apelación propuesto, en el efecto devolutivo.

En virtud a lo expuesto el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PASTO,**

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER; el auto 13 de marzo de 2020, notificado por estados electrónicos el 3 de julio del 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: CONCEDER el recurso de apelación, por ante el inmediato superior, Sala Civil Familia del Honorable Tribunal Superior de Pasto, en el efecto **DEVOLUTIVO**.

A fin de que se surta el recurso de apelación, remítase por conducto de la Oficina Judicial al Superior las copias de todo el expediente, las que se expedirán a costa del recurrente, lo que cumplirá dentro del término de cinco (5) días, so pena de ser declarado desierto.

Dese cumplimiento a lo ordenado por el art 324 del CGP.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



RODRIGO NELSON ESTUPIÑÁN CORAL.

JUEZ

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PASTO

NOTIFICACION POR ESTADO

La providencia precedente se notifica mediante fijación en

E S T A D O S EL DÍA 25 DE SEPTIEMBRE DE 2020

SECRETARIA