



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
Despacho 004

Santa Marta, ocho (08) de septiembre de dos mil veinte y uno (2021)

Ejecutivo	
Ejecutante	HAMER VILLEGAS VILLAREAL
Ejecutado	E.S.E HOSPITAL DE REMOLINO
Radicación	47-001-3331-008-2012-00410-01

Corresponde al Tribunal, resolver el recurso de apelación interpuesto contra la providencia de fecha 10 de junio de 2021, mediante la cual el Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta, resolvió decretar el embargo y retención de una tercera parte de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 y en las cuentas corrientes y/o ahorros del Banco de Bogotá a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino

I. Antecedentes

El señor Hamer Alonso Villegas Villareal presentó demanda ejecutiva en contra de la E.S.E. Hospital Local de Remolino con el fin de que le fuera cancelada la suma de \$22.500.000 pesos que corresponden al contrato de prestación de servicios técnicos suscritos el 1 de mayo de 2007. Así mismo pidió que se librara mandamiento de pago por los siguientes valores:

Cláusula Penal:	\$6.750.000
Intereses corrientes:	\$2.924.000
Intereses Moratorios:	\$18.281.250

Igualmente, el señor Hamer Alonso Villegas Villareal como medida cautelar solicitó el embargo y secuestro del 100% de los recursos que son girados por el Ministerio de la Protección Social al Departamento del Magdalena con destino a la E.S.E Hospital Local de Remolino (Magdalena), así como el embargo y secuestro del

100% de los recursos que las E.P.S COOSALUD, CAPRECOM y BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO giran a la E.S.E Hospital Local de Remolino (Magdalena), por los servicios de salud I Nivel prestados a la población afiliada.

El Juez Tercero Administrativo de Santa Marta, mediante proveído del 7 de octubre de 2009, libró mandamiento de pago por la suma de \$22.500.000; el 11 de marzo de 2010 siguió adelante con la ejecución y el 14 de julio de 2010 modificó la liquidación del crédito presentada por la parte demandante a la suma de \$34.702.850.

Posteriormente, mediante auto del 27 de julio de 2012 se dispuso remitir el expediente al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta, quien a través de auto del 30 de abril de 2014 declaró la ilegalidad de la providencia del 14 de julio de 2010 y en consecuencia modificó la actualización de la liquidación del crédito presentada por la parte demandante a la suma de \$44.747.069.30.

El Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Santa Marta el 21 de julio de 2015 no aprobó la liquidación del crédito presentada por la parte ejecutante el 4 de marzo de 2015 y en consecuencia la modificó a la suma de 64.005.228.00

En cuanto a la medida cautelar solicitada por la parte ejecutante se evidencia que el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Santa Marta por auto del 9 de noviembre de 2009 ordenó el embargo y secuestro de la ¼ parte de los dineros que debe cancelarle las E.P.S COOSALUD, CAPRECOM y BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO a la E.S.E Hospital Local de Remolino (Magdalena), por los servicios de salud I Nivel prestados a la población afiliada, limitando la cifra a \$33.750.000 pesos.

En virtud de lo anterior, el apoderado de la ESE Hospital Local de Remolino (Magdalena), promovió incidente de desembargo, el cual fue decidido a través de auto del 6 de diciembre de 2011 en el sentido de declarar la inembargabilidad de dichos recursos y, en consecuencia, ordenó levantar la medida cautelar decretada en el auto del 9 de noviembre de 2009.

Posteriormente, el Juzgado Segundo Administrativo de Santa Marta mediante auto del 17 de septiembre de 2014 decretó la medida cautelar consistente en el embargo y secuestro de los dineros que tenga o llegare a tener la ESE Hospital Local de

Remolino (Magdalena), en la cuenta de ahorros No. 398631648 del Banco Davivienda, con sede en la ciudad de Barranquilla, limitando el referido embargo a la suma de 33.750.000.

Por su parte, el Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión a través de auto del 18 de septiembre de 2015 declaró la ilegalidad de la providencia anterior, y en consecuencia se abstuvo de decretar las medidas cautelares solicitadas por la parte ejecutante.

Ahora bien, el Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta mediante providencia del 8 de abril de 2021 decidió:

a) Decretar el embargo y retención de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino.

b) Decretar el embargo y retención de los dineros que se encuentran depositados en las cuentas corrientes y/o ahorros de las siguientes entidades bancarias: i) Banco Davivienda, ii) Banco BBVA, iii) Bancolombia, iv) Banco de Bogotá, v) Banco Popular, vi) Banco de Occidente, vii) Banco Colpatria, viii) Banco Caja Social de Ahorro Agrario, ix) Banco Av Villas, x) Banco Sudameris y xi) Banco Itau, indicando que: *"Se EXCLUYEN de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2° del CPACA, es decir, los correspondientes a las siguientes rentas: - Recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación o de las entidades territoriales - Recursos del Sistema General de Participaciones – SGP- Recursos provenientes de las Regalías - Recursos de la Seguridad Social - Recursos del rubro asignado para sentencia y conciliaciones o del Fondo de Contingencias. Límites el embargo hasta la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO M.L (\$67.120.603.95)".*

c) Decretar el embargo y retención de la cuenta parte de los dineros que deben cancelar a la E.S.E Hospital Local de Remolino (Magdalena) por los servicios de salud nivel I las E.P.S COOSALUD, CAJACOPI y BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO, señalando que: *"Se EXCLUYEN de esta medida los recursos que se encuentren*

dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2° del CPACA, es decir, los correspondientes a las siguientes rentas: - Recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación o de las entidades territoriales - Recursos del Sistema General de Participaciones – SGP- Recursos provenientes de las Regalías - Recursos de la Seguridad Social - Recursos del rubro asignado para sentencia y conciliaciones o del Fondo de Contingencias. Límites el embargo hasta la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO M.L (\$67.120.603.95)”.

II. Auto Apelado

En auto del 10 de junio de 2021 el Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta resolvió:

1. Decretar el EMBARGO Y RETENCIÓN de una tercera parte de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino.

Se EXCLUYEN de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2° del CPACA, es decir, los correspondientes a las siguientes rentas: - Recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación o de las entidades territoriales - Recursos del Sistema General de Participaciones –SGP- Recursos provenientes de las Regalías - Recursos de la Seguridad Social - Recursos del rubro asignado para sentencia y conciliaciones o del Fondo de Contingencias. Límites el embargo hasta la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO M.L (\$67.120.603.95).

Librense el oficio correspondiente con las prevenciones del caso.

2. Decretar el Embargo y Retención de una tercera parte de los dineros depositados en las cuentas corrientes y/o ahorros en el Banco de Bogotá.

Se EXCLUYEN de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2° del CPACA, es decir, los correspondientes a las siguientes rentas: - Recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación o de las entidades territoriales - Recursos del Sistema General de Participaciones –SGP- Recursos provenientes de las Regalías - Recursos de la Seguridad Social - Recursos del rubro asignado para sentencia y conciliaciones o del Fondo de Contingencias. Límites el embargo hasta la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO M.L (\$67.120.603.95).

Como argumento de lo anterior señaló, que el Banco Coomeva mediante Oficio No. 0123 comunicó al Despacho que se abstiene de aplicar la medida de embargo ordenada en el auto del 8 de abril de 2021, teniendo en cuenta que los recursos corresponden al giro directo del pago del Régimen Subsidiado que provienen del

Sistema General de Participación. Agregó, que el Banco de Bogotá mediante oficio GCOE-EMB-20210420451855 manifestó, que los recursos embargados tienen la calidad de inembargables.

En virtud de lo anterior señaló, que el Consejo de Estado desde el año 2017 reconoce que la inembargabilidad de los recursos tiene excepciones cuando se trata: i) del cobro de sentencias y providencias judiciales ii) de los títulos que reconocen obligaciones laborales y iii) de otro tipo de títulos ejecutivos legalmente válidos y han ordenado el embargo al interior de procesos ejecutivos.

En consecuencia, consideró que la medida cautelar presentada por el apoderado de la parte ejecutante es procedente, teniendo en cuenta que la petición de embargo va dirigida a sumas de dinero que tenga o llegare a tener depositada la E.S.E en cuentas de ahorro o corriente, sin que ello desconozca las prohibiciones legales en relación con la embargabilidad de dineros de las entidades públicas.

Indicó, que el principio de inembargabilidad no opera en forma absoluta, ya que pierde su supremacía con la finalidad de hacer efectivos otros derechos fundamentales tales como, la igualdad, la dignidad humana, la seguridad jurídica, el acceso a la administración de justicia, etc.

Por lo anterior, concluyó, que es dable la posibilidad de ordenar las medidas de embargo sobre los recursos que correspondan al Sistema general de Participación para evitar que las acreencias en favor del ejecutante queden insolutas sin solución en el tiempo.

III Recurso de apelación

El apoderado judicial de la E.S.E Hospital Local de Remolino Magdalena interpuso recurso de apelación en contra del auto 10 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Santa Marta.

Señaló, que los dineros destinados por giro directo a la entidad provienen del régimen subsidiado para la continuidad en la prestación de los servicios, por lo tanto, se encuentran ligados a la función social del Estado, en consecuencia, se les debe aplicar el principio de inembargabilidad.

Manifestó, que la primera instancia decretó la medida de embargo en virtud de las excepciones al principio de inembargabilidad que son: i) la necesidad de satisfacer un crédito u obligación de origen laboral, ii) el pago de sentencias judiciales y iii) títulos emanados del estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible, no obstante, el presente proceso nace a partir de un contrato de prestación de servicios técnicos, por lo tanto, no se encuentra dentro de dichas excepciones.

3.1 Trámite del recurso

El juez de primera instancia, mediante auto del 14 de julio de 2021, concedió el recurso de apelación y ordenó su remisión a este Tribunal.

III. CONSIDERACIONES

4.1 Competencia

El artículo 153 del CPACA dispone que los Tribunales Administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

4.2 Procedencia del recurso de apelación

De conformidad con lo previsto en el artículo 321 numeral 8¹ del CGP², el recurso de apelación procede contra el auto que resuelva sobre la medida cautelar. En este caso, dicho recurso se interpuso de manera oportuna y fue debidamente sustentado, en los términos del artículo 322 inciso segundo³ *ejusdem*.

¹ "Artículo 321. Procedencia. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:
(...)

8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla".

² El trámite del proceso ejecutivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo se encuentra regulado por el Código General del Proceso, por virtud de lo previsto en el artículo 306 del CPACA, que establece que, en los aspectos no regulados por dicho Código, "se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo".

³ "Artículo 322. Oportunidad y requisitos. El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:
(...)

4.3 Problema jurídico

Atendiendo la decisión apelada y la postura del recurrente, debe la Sala determinar si los recursos recibidos por la E.S.E. Hospital Local de Remolino Magdalena, son inembargables.

4.4 Principio de inembargabilidad de los recursos públicos

El artículo 63 de la Constitución Política consagra la inembargabilidad de ciertos bienes del Estado y faculta al legislador para que determine qué otros activos estatales tienen esa misma naturaleza, así:

Artículo 63.- Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la Ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

En ejercicio de dicha potestad, el legislador ha establecido en distintos cuerpos normativos la inembargabilidad de los recursos contenidos en el Presupuesto General de la Nación o los que son girados a las entidades territoriales para inversión social mediante el Sistema General de Participaciones.

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional⁴ ha desarrollado toda una línea jurisprudencial referente a la inembargabilidad de los recursos pertenecientes al Presupuesto General de la Nación, definiendo el contenido y alcance de esa limitación, sosteniendo que el principio de inembargabilidad es una garantía que se hace necesaria para preservar y defender los recursos financieros del Estado, en particular, los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población. Esto, por cuanto si se permitiera el embargo de todos los recursos y bienes públicos (i) el Estado se expondría a una parálisis financiera para realizar el cometido de sus fines esenciales, y (ii) se desconocería el principio de la prevalencia del interés general frente al particular, el artículo 1 y el preámbulo de la Carta Superior.

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".

⁴ sentencia C-546 de 1992. Magistrados Ponentes: Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero.

La misma Corporación en reiteradas oportunidades ha sostenido que el citado principio de inembargabilidad respecto del presupuesto de las entidades y órganos del Estado encuentra algunas excepciones cuando se trate de⁵:

- i) La satisfacción de créditos u obligaciones de origen laborales, necesaria para realizar el principio de dignidad humana y efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas⁶;
- ii) Sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas decisiones⁷; y
- iii) Títulos que provengan del Estado⁸ que reconozcan una obligación clara, expresa y actualmente exigible⁹. Tanto valor tiene el crédito que se reconoce en una sentencia como el que crea el propio Estado a través de los modos o formas de actuación administrativa que regula la ley.

En sentencias C-1154 de 2008 y C-539 de 2010, el Alto Tribunal Constitucional reiteró las excepciones a la inembargabilidad de los recursos de la Nación.

En los mismos términos se ha pronunciado el H. Consejo de Estado¹⁰ al referirse sobre el principio de inembargabilidad de recursos públicos, aclarado que este no puede ser considerado de forma absoluta e inquebrantable.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-543 de 2013, reiteró la línea jurisprudencial anterior para señalar lo siguiente:

"Por su parte, la Corte Constitucional, al fijar el contenido y alcance del artículo 63 sobre el tema en discusión, ha sostenido que el principio de inembargabilidad es una garantía que se hace necesario preservar y defender, con el fin de proteger los recursos financieros del Estado, en particular, los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población. Esto, por cuanto si se permitiera el embargo de todos los recursos y bienes públicos (i) el Estado se expondría a una parálisis financiera para realizar el cometido de sus fines esenciales, y (l) se desconocería el principio de la prevalencia del

⁵ Cfr. sentencias C-1154 de 2008 y C-539 de 2010. Citada por el Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Auto de fecha ocho (8) de mayo de dos mil catorce (2014). Rad. 2012-00044-00

⁶ Cfr. sentencias C-013 de 1993, C-017 de 1993, C-337 de 1993, C-103 de 1994, C-263 de 1994, T-025 de 1995, T-262 de 1997, C-354 de 1997, C-402 de 1997, T-531 de 1999, T-539 de 2002, C-793 de 2002, C-566 de 2003, C-1064 de 2003 y T-1195 de 2004.

⁷ Cfr. sentencia C-354 de 1997, C-402 de 1997, T-531 de 1999, T-539 de 2002, C-793 de 2002 y C-192 de 2005, entre otras.

⁸ Que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos.

⁹ Cfr. sentencia C-354 de 1997.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SECCION CUARTA. C.P.: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ. Sentencia de fecha ocho (8) de mayo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-27-000-2012-00044- 00(19717)

interés general frente al particular, el artículo 1 y el preámbulo de la Carta Superior¹¹.

Sin embargo, contempló excepciones a la regla general para armonizar el principio de inembargabilidad de recursos públicos con otros principios, valores y derechos constitucionales, entre los que se encuentran, la dignidad humana, la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo. Éstas son:

- (i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas¹².
- (ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos¹³.
- (iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.
- (iv) Las anteriores excepciones son aplicables respecto de los recursos del SGP, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico)¹⁴

4.5 Caso concreto

En el presente asunto, el señor Hamer Alonso Villegas Villareal presentó demanda ejecutiva en contra de la E.SE. Hospital Local de Remolino con el fin de que le fuera cancelada la suma de \$22.500.000 pesos que corresponden al contrato de prestación de servicios técnicos suscritos el 1 de mayo de 2007.

El Juez de primera instancia mediante auto del 8 de abril de 2021 decretó: i) el embargo y retención de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino, ii) el embargo y retención de los dineros que se encuentran depositados en las cuentas corrientes y/o ahorros de las siguientes entidades bancarias: a) Banco Davivienda, b) Banco BBVA, c) Bancolombia, d) Banco de Bogotá, e) Banco Popular, f) Banco de Occidente, g) Banco Colpatria, h) Banco Caja Social de Ahorro Agrario, i) Banco Av Villas, j) Banco Sudameris y k) Banco Itau, y iii) el embargo y retención de la cuenta parte de los dineros que deben cancelar a la E.S.E Hospital Local de Remolino (Magdalena) por los servicios de salud nivel I las E.P.S COOSALUD, CAJACOPI y BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO, indicando que: “Se *EXCLUYEN* de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las

¹¹ Corte Constitucional, sentencia C-546 de 1992. Magistrados Ponentes: Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero

¹² C-546 de 1992

¹³ En la sentencia C-354 de 1997 (Antonio Barrera Carbonell, se expuso que aunque el principio general de inembargabilidad que consagraba la norma acusada resultaba ajustada a la Constitución. Preciso que tratándose de los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos.

¹⁴ C-793 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño

prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2° del CPACA, es decir, los correspondientes a las siguientes rentas: - Recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación o de las entidades territoriales - Recursos del Sistema General de Participaciones –SGP- Recursos provenientes de las Regalías - Recursos de la Seguridad Social - Recursos del rubro asignado para sentencia y conciliaciones o del Fondo de Contingencias. Límites el embargo hasta la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO M.L (\$67.120.603.95)”.

En virtud de lo anterior, el Banco Coomeva informó al *A quo* que se abstenía de aplicar la medida de embargo ordenada en el auto del 8 de abril de 2021, teniendo en cuenta que los recursos corresponden al giro directo del pago del Régimen Subsidiado que provienen del Sistema General de Participación. Y por su parte, el Banco de Bogotá mediante oficio GCOE-EMB-20210420451855 manifestó, que dichos recursos tienen la calidad de inembargables.

Así las cosas, el 10 de junio de 2021 el Juzgado de primera instancia decretó el embargo y retención de una tercera parte de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino en las cuentas corrientes y/o ahorros en el Banco de Bogotá, indicando que: “ Se **EXCLUYEN** de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2° del CPACA, es decir, los correspondientes a las siguientes rentas: - Recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación o de las entidades territoriales - Recursos del Sistema General de Participaciones –SGP- Recursos provenientes de las Regalías - Recursos de la Seguridad Social - Recursos del rubro asignado para sentencia y conciliaciones o del Fondo de Contingencias. Límites el embargo hasta la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO M.L (\$67.120.603.95)”.

En virtud de lo anterior, el apoderado de la E.S.E Hospital Local de Remolino del Magdalena, disiente de lo decidido por el *A-quo* en razón a que estos recursos tienen el carácter de inembargables.

Al respecto, la Sala realiza las siguientes precisiones:

Del sistema de salud

Sea lo primero precisar que el sistema de salud de Colombia, está compuesto por un amplio sector de seguridad social, financiado con recursos públicos y del sector privado.

Los ejes centrales de este sistema son el SGSSS (Sistema General de Seguridad Social en Salud), SGP (Sistema General de Pensiones) y el Sistema General de Riesgos Laborales.

La afiliación al sistema es obligatoria y se hace a través de las entidades promotoras de salud (EPS), públicas o privadas, que reciben las cotizaciones y, a través de las instituciones prestadoras de servicios (IPS), ofrecen el Plan Obligatorio de Salud (POS) o el POS-S para los afiliados al régimen subsidiado (RS)¹⁵.

Ahora bien, cada EPS conforma y ofrece a sus afiliados una red de IPS públicas y/o privadas: consultorios, laboratorios, hospitales y todos los profesionales que, individualmente o agrupados, ofrecen sus servicios de atención a la salud.

Así mismo, para efectos de la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, las EPS contratan con organizaciones autónomas, denominadas Empresas Sociales de Estado.

La creación de este tipo de IPS se encuentra normada en el artículo 194 de la Ley 100 de 1993, la cual establece:

La prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente, a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.

En concordancia con lo anterior, el artículo 1° del Decreto 1876/94, dispone:

¹⁵ http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800010

Naturaleza jurídica. Las empresas sociales de Estado constituyen una categoría especial de entidad pública, descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas o reorganizadas por ley, o por las asambleas o concejos.

Quiere decir lo anterior que las EPS CONTRATAN con las Empresas Sociales del Estado, para que sus afiliados puedan acceder a los servicios que requieren en un centro de atención.

De lo citado en párrafos que preceden, la Sala destaca la forma de financiación de estas IPS, pues, funcionan mediante un sistema de reembolsos luego de la prestación del servicio. Esto quiere decir que ellas son i) contratadas por las EPS, ii) atienden a los pacientes y iii) cobran por el por el servicio prestado, generando así sus ingresos.

Ahora bien, existen dos regímenes de aseguramiento que pretenden dar cobertura a toda la población, estos son:

Régimen $\frac{\text{Contributivo}}{\text{Subsidiado}}$ vinculados entre sí a través del ADRES (Administradora de Recursos del SGSSS).

Valga indicar que los recursos del sistema provienen tanto del presupuesto público, como de aportes que hacen la mayoría de ciudadanos al sistema de acuerdo a su capacidad de pago, como se indica a continuación:

De la financiación del aseguramiento de la población del régimen subsidiado

La financiación de este régimen, proviene de diversas fuentes de recursos como: (Art. 214. Ley 100/93, Adicionado por el art. 17, Ley 1151 de 2007, Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 3510 de 2009 . Modificado por el art. 44, Ley 1438 de 2011 .

“a) 15 puntos como mínimo de las transferencias de inversión social destinadas a salud de que trata el numeral 2 del artículo 22 de la Ley 60 de 1993 (7). Los 10 puntos restantes deberán invertirse de conformidad con el numeral 2 del artículo 21 de la Ley 60 de 1993, exceptuando el pago de subsidios. Adicionalmente, durante el período 1994-1997 10 puntos de la transferencia de libre asignación de que trata el parágrafo del artículo 22 de dicha ley deberán destinarse a dotación, mantenimiento y construcción de infraestructura de prestación de servicios;

Ver art. 34, Ley 1393 de 2010

- b) Los recursos propios y aquellos provenientes de Ecosalud que los departamentos y municipios destinen al régimen de subsidios en salud;
- c) Los recursos del situado fiscal y de las rentas cedidas a los departamentos que se requieran para financiar al menos las intervenciones de segundo y tercer nivel del plan de salud de los afiliados al régimen subsidiado, conforme a la gradualidad de que tratan los artículos 161 y 240 del presente libro;

Ver art. 34, Ley 1393 de 2010

- d) Los recursos para subsidios del fondo de solidaridad y garantía que se describen en el artículo 221 de la presente ley, y
- e) El 15% de los recursos adicionales que a partir de 1997 reciban los municipios, distritos y departamentos como participaciones y transferencias por concepto del impuesto de renta sobre la producción de las empresas de la industria petrolera causada en la zona de Cupiagua y Cusiana. **Ver numeral 2 artículo 21 y 22 de la Ley 60 de 1993.**

PARAGRAFO. 1º-Los recursos que, conforme a este artículo, destinen las direcciones seccionales, distritales y locales de salud al régimen de subsidios en salud, se manejarán como una cuenta especial aparte del resto de recursos dentro del respectivo fondo seccional, distrital y local de salud.

PARAGRAFO. 2º-A partir del primero de enero de 1995, el presupuesto de inversión de los recursos de libre asignación destinados a salud por el literal a) de este artículo deberá ser aprobado por la autoridad departamental de salud. Si la autoridad departamental de salud certifica que la infraestructura de prestación de servicios del respectivo municipio está debidamente dotada, podrá autorizar la destinación de los recursos para inversión a las otras finalidades de que trata la Ley 60 de 1993.

De la financiación del aseguramiento de la población del régimen Contributivo

La forma de monto y distribución de la cotizaciones se encuentra establecida en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993 Modificado por el art. 10, Ley 1122 de 2007 :

La cotización al Régimen Contributivo de Salud será, a partir del primero (1º) de enero del año 2007, del 12,5% del ingreso o salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. La cotización a cargo del empleador será del 8.5% y a cargo del empleado del 4%. Uno punto cinco (1,5) de la cotización serán trasladados a la subcuenta de Solidaridad del Fosyga para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado. Las cotizaciones que hoy tienen para salud los regímenes especiales y de excepción se incrementarán en cero punto cinco por ciento (0,5%), a cargo del empleador, que será destinado a la subcuenta de solidaridad para completar el uno punto cinco a los que hace referencia el presente artículo. El cero punto cinco por ciento (0,5%) adicional reemplaza en parte el incremento del punto en pensiones aprobado en la Ley 797 de 2003, el cual sólo será incrementado por el Gobierno Nacional en cero punto cinco por ciento (0,5%).

Ver art. 30, Ley 1393 de 2010

PARAGRAFO. 1º-La base de cotización de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados obligatorios al sistema

general de seguridad social en salud, será la misma contemplada en el sistema general de pensiones de esta ley.

PARAGRAFO. 2º-Para efectos de cálculo de la base de cotización de los trabajadores independientes, el Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunciones de ingreso con base en información sobre el nivel de educación, la experiencia laboral, las actividades económicas, la región de operación y el patrimonio de los individuos. Así mismo, la periodicidad de la cotización para estos trabajadores podrá variar dependiendo de la estabilidad y periodicidad de sus ingresos.

PARAGRAFO. 3º-Cuando se devenguen mensualmente más de 20 salarios mínimos legales vigentes, la base de cotización podrá ser limitada a dicho monto por el consejo nacional de seguridad social en salud."

Ahora bien, aunque los recursos provienen de fuentes diferentes, estos se concentran en el ADRES, el cual va a ser el encargado de transferir el dinero a las EPS con el criterio de la Unidad de Pago por Capitación –UPC-¹⁶ y, estas, a su vez, los deben girar a las Empresas Sociales del Estado que han contratado para la prestación del servicio de salud de la población.

Hasta aquí sea del caso recordar que la Ley 100 de 1993¹⁷, previó en su artículo 9, lo siguiente: *"No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella."*

De igual manera, el artículo 08 del Decreto 050 de 2003¹⁸, dispone:

"Los recursos de que trata el presente decreto no podrán ser objeto de pignoración, titularización o cualquier otra clase de disposición financiera, ni de embargo.

Por su parte, el parágrafo 2º del artículo 275 de la Ley 1450 de 2011¹⁹, sobre la inembargabilidad de los recursos del sistema de Seguridad Social, dispone:

"Los recursos que la Nación y las Entidades Territoriales **destinen** para financiar el régimen subsidiado en salud, son inembargables. En consecuencia, de conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política, las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado "EPS-s" con cargo a dichos recursos cancelarán en forma prioritaria los valores adeudados por la prestación del servicio a las IPS Públicas y Privadas. Los cobros que realicen las IPS a las EPS-s requerirán estar soportadas en títulos valores o

¹⁶ En términos corrientes significa el valor monetario por atender a una persona en el sistema de salud

¹⁷ "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"

¹⁸ Por el cual se adoptan unas medidas para optimizar el flujo financiero de los recursos del régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

¹⁹ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010 — 2014.

documentos asimilables, de acuerdo con las normas especiales que reglamenten la prestación del servicio en salud."

A su vez, la Ley 1751 de 2015²⁰, en su artículo 25 indica: "*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.*"

De igual manera el artículo 2.6.4.1.4. del Decreto 2265 de 2017 establece 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.

De lo anteriormente expuesto, salta a la vista que los recursos del sistema, que son públicos y con destinación específica, manejados por las Empresas Promotoras de Salud, sólo pueden ser utilizados al cumplimiento de su objeto, esto es, la prestación del servicio de salud.

Se debe agregar, que estos dineros cuando salen del ADRES son recursos del sistema, cuando pasan por las Empresas Promotoras de Salud, continúan siéndolo y cuando llegan a las IPS, lo hacen en las mismas condiciones.

Ahora, a manera de ejemplo, teniendo en cuenta las cotizaciones, las cuales constituyen unas de las fuentes de financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se tiene que su recaudo lo efectúa la EPS, quienes actúan en calidad de delegatarias de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, por tanto, los valores obtenidos por dicho concepto no hacen parte del patrimonio de las EPS y tampoco de las E.S.E., sino que pertenecen concretamente al referido Sistema, para financiar la prestación del servicio de salud.

²⁰ "Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."

Así lo entiende la Corte Constitucional en Sentencia 824 de 2004²¹ al indicar respecto a las cotizaciones por parte de los afiliados al SGSS:

Tratándose del servicio público de la seguridad social en salud, éste requiere contar con un flujo constante de recursos que permita su financiación y por ende la atención adecuada y oportuna de las prestaciones correspondientes. Estos recursos provienen básicamente de las cotizaciones de sus afiliados, las cuales son establecidas por el Estado en ejercicio de su potestad impositiva. **Dichas cotizaciones constituyen contribuciones parafiscales**, pues se cobran de manera obligatoria a un determinado número de personas cuyas necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados.

Sobre el carácter parafiscal de los recursos de la seguridad social en salud y su destinación específica la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa.

Ha dicho la Corte:

«Los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud son rentas parafiscales porque son contribuciones que tienen como sujeto pasivo un sector específico de la población y se destinan para su beneficio, y conforme al principio de solidaridad, se establecen para aumentar la cobertura en la prestación del servicio de salud. El diseño del Sistema General de Seguridad Social en Salud define en forma específica los destinatarios, los beneficiarios y los servicios que cubre el Plan Obligatorio de Salud, todos elementos constitutivos de la renta parafiscal». (Negrilla fuera de texto)

Hecha aquella precisión, vale la pena traer a colación el objeto de las empresas sociales del Estado que no es otro que la prestación de servicios de salud, entendidos como un servicio público a cargo del Estado y como parte integrante del sistema de seguridad social en salud²², por ende, los dineros que ingresan como pagos de las ventas de estos servicios le permiten:

- a) Producir servicios de salud eficientes y efectivos que cumplan con las normas de calidad establecidas, de acuerdo con la reglamentación que se expida para tal propósito;
- b) Prestar los servicios de salud que la población requiera y que la empresa social, de acuerdo con su desarrollo y recursos disponibles pueda ofrecer;
- c) Garantizar mediante un manejo gerencial adecuado, la rentabilidad social y financiera de la empresa social;
- d) Ofrecer a las entidades promotoras de salud y demás personas naturales o jurídicas que los demanden, servicios y paquetes de servicios a tarifas competitivas en el mercado;
- e) Satisfacer los requerimientos del entorno, adecuando continuamente sus servicios y funcionamiento,

Por lo dicho, pese a que la Ley 100 de 1993 ha llevado a que dentro del sistema de salud se privilegie la sostenibilidad y viabilidad financiera de las instituciones antes que garantizar calidad en la prestación del servicio de salud, en este país es claro

²¹ Ver además sentencias: C-577 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-480 de 1997, C-821 de 2001 y C-1040 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas.

²² D. 1876/94

que el sistema de salud estaría definido por el factor financiero, el cual se encuentra supeditado por los pagos que las E.S.E reciben por parte de las EPS, en virtud de los contratos suscritos para la prestación de servicios de salud, y los giros que realizan los entes territoriales.

Precisamente, para efectos de asegurar los fines esenciales del Estado, entre estos, la prestación adecuada y oportuna de la población afiliada o vinculada al servicio de salud, el legislador excluyó de los bienes susceptibles de ser embargados, los recursos del SGSS, ya que estos recursos aseguran el financiamiento del hospital E.S.E. y la continuidad en la prestación del servicio de salud.

Ahora, en el caso concreto se persigue el pago de la suma de \$22.500.000 pesos por concepto del contrato de prestación de servicios técnicos suscrito el 1 de mayo de 2007, entre el señor Hamer Alonso Villegas Villareal y la E.S.E. Hospital Local de Remolino Magdalena.

Al respecto se debe señalar que la sentencia C1154 de 2008, en la que se estudió la constitucionalidad del artículo 21 del Decreto 28 de 2008, previo la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones, no obstante, condicionó su constitucionalidad a que se pudieran decretar medidas cautelares para el pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, sobre recursos de libre destinación y excepcionalmente sobre los recursos de destinación específica.

Por lo tanto, en el presente proceso no nos encontramos bajo dicha excepción, pues el título ejecutivo no procede de una sentencia judicial ni de acreencias laborales. Sumado a lo anterior, la Sala, no puede pasar por alto que, en el presente asunto se trata de dineros que financian la salud de los colombianos, lo cual, una medida de embargo sobre los mismos afectaría la prestación del servicio de salud y la garantía del derecho.

Por lo anterior, la Sala revocará la decisión adoptada por el *a-quo* y en consecuencia negará la medida cautelar adoptada en el auto del 10 de junio de 2021.

En mérito de las consideraciones que anteceden, la Sala,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar el auto de fecha 10 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta y en su lugar negar la medida cautelar decretada.

Segundo: Notificar la presente providencia por estado.

Tercero Por secretaría insertar, la presente actuación, en el sistema Web TYBA.

Cuarto: Ejecutoriado el presente proveído remítase el expediente al Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS
Magistrada

ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado

MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ
Magistrada

Firmado Por:

Elsa Mireya Reyes Castellanos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso Administrativa
Tribunal Administrativo De Santa Marta - Magdalena

Adonay Ferrari Padilla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Tribunal Contencioso Administrativo
Tribunal Administrativo De Santa Marta - Magdalena

Martha Lucia Mogollon Saker
Magistrado
Tribunal Administrativo De Magdalena

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **61c9eaf1bf7295b0f51a1295fc9921fe5f3771aba1122c6038d77b4226c5e3d3**
Documento generado en 13/09/2021 03:17:07 p. m.