

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO

ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., setiembre veintiocho (28) de dos mil veinte (2020)

Radicación: 11001310302320200025900

ASUNTO

Se deciden la reposición y sobre la concesión o no de la alzada promovidos por el apoderado de los ejecutados contra el auto que en setiembre 14 de 2020 decretó medidas cautelares en su contra.

EL RECURSO

El inconforme aduce en síntesis, que REMY SAS es una institución prestadora de servicios de salud de II nivel de atención, dedicada exclusivamente a la atención de pacientes psiquiátricos conforme a su habilitación y tiene una relación contractual con el estado colombiano a través de las empresas promotoras de salud en el régimen subsidiado E.P.S-S; los recursos percibidos por cumplir su objeto contractual son por anticipado, es decir, están dispuestos a garantizar permanentemente la calidad de la prestación del servicio a la población altamente vulnerable menos favorecida de nuestro país.

Refiere que mediante el auto censurado, se decretan la cautelas suplicadas por la parte ejecutante sin reparar que ello no es viable, comoquiera que la sociedad demandada desarrolla la prestación de un servicio público esencial como lo es la salud y tales bienes tiene carácter de inembargables por considerarse recursos públicos, los que, dicho sea de paso, tienen un fin constitucional de promover y prestar servicios de salud entre los ciudadanos del régimen subsidiado.

Señala que según la ley 1751 de 2015, los recursos públicos de la salud tienen el carácter de inembargables, por tanto, debe el despacho acoger lo dispuesto por el legislador en el parágrafo del artículo 594 del C.G.P. que indica, *“Los funcionarios judiciales o administrativos se abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre recursos inembargables. En el evento en que por ley fuere procedente decretar la medida no obstante su carácter de inembargable, deberán invocar en la orden de embargo el fundamento legal para su procedencia.”*, por lo que se debe revocar el auto censurado.

Al recorrer el traslado que se le hizo de tal escrito, la actora pide mantener el auto que decreta las medidas cautelares en razón a que ellas son el fundamento de la recuperación de las obligaciones ejecutadas y como se trata de medidas previas, si el despacho acepta la cancelación, se fije una garantía bancaria, contravalor o póliza que garantice el pago de la obligación.

CONSIDERACIONES

Empecemos por precisar que la reposición está diseñada para que el funcionario que hubiere emitido una decisión, la revise a fin de que la revoque o la reforme, pero siempre que la misma no se acompañe con los

imperativos inmersos en las normas que regulan el tema específicamente tratados en la decisión, pues en caso contrario, ésta debe mantenerse intacta. Tal es el sentido y teleología del artículo 318 del Código General del Proceso.

En garantía de los derechos adquiridos -de acuerdo con las leyes civiles- (artículo 58 de la Constitución Política), por regla general, toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros (artículo 2488 del Código Civil).

Igualmente el inciso 1º del artículo 599 *ibidem* prevé; “Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado.”.

No obstante, el ordenamiento contiene algunas excepciones tanto de raigambre constitucional como legal en virtud de lo indicado en el artículo 63 de la Carta Política, el cual señala:

*“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.**”.* (Resaltado fuera de texto).

Las excepciones de origen legal a la *prenda general de garantía* que constituye los bienes del deudor como respaldo de sus obligaciones, son por ejemplo las establecidas en los artículos 1677 del Código Civil, 594 del Estatuto General del Proceso, así como la contenida en el artículo 25 de la ley 1751 de 2015.

Resulta importante anotar que la ley 1751 de 2015, estatutaria tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección y en especial en el artículo 25 establece que los recursos públicos que financian la salud son inembargables, cuentan con una destinación específica y no pueden ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente.

Respecto de la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud la Constitución Política de 1991, la jurisprudencia constitucional y las disposiciones de menor rango legal, trazan la deontología que debe observarse en estos casos.

De esta manera, en primer lugar, tenemos que el artículo 48 de la Constitución Política consagra que, “*No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella*”. Ello implica, por lo tanto, que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud tienen destinación específica, es decir, éstos deben dedicarse al servicio público esencial de salud.

De otra parte, el artículo 63 de la Constitución Política dispone que, “*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*”. Esto conlleva, por consiguiente, que la Ley puede determinar bienes respecto de los cuales se pueda predicar la inembargabilidad; como es el caso de los recursos del sistema de seguridad social en salud (SGSSS) como veremos más adelante.

En este orden, del texto constitucional se derivan características esenciales de los recursos del Sistema de Salud:

Tienen destinación específica (Cfr. Art. 48. C.P.; Art. 9° L. 100/93)

Son inembargables (Cfr. Art. 25. L. 1751/15). Esto encuentra desarrollo en la Ley Estatutaria 1751 de 2015, *“Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”*, cuyo artículo 25 consagra: *“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.”*

También encontramos disposición en tal sentido en el Código General del Proceso, particularmente en el ordinal 1° del artículo 594, el cual indica:

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

(...)

1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.”

No obstante, la lectura del artículo 25 de la ley 1751 de 2015 debe realizarse en consonancia con lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C – 313 de 2014 al pronunciarse sobre la constitucionalidad del citado artículo 25. Veamos: *“El artículo 25 del Proyecto hace referencia al tratamiento de los recursos que financian la salud, a los cuales dota de las siguientes características: i) son públicos, ii) son inembargables, iii) tienen destinación específica y, por ende, iv) no podrán ser dirigidos a fines diferentes de los previstos constitucional y legalmente. En lo que respecta al carácter público que se le atribuye a los recursos de salud, esta Corporación ha precisado, en reiteradas ocasiones, que dicho peculio es de índole parafiscal, aspecto que refuerza su naturaleza pública. Ahora bien, en lo concerniente a la inembargabilidad de los recursos de la salud y a la destinación específica de los mismos, es de advertir que, tal como lo ha sostenido la Corte en varias de sus providencias, “la inembargabilidad busca ante todo proteger los dineros del Estado -en este caso los de las entidades descentralizadas del orden departamental- para asegurar en esa forma que se apliquen a los fines de beneficio general que les corresponden, haciendo realidad el postulado de prevalencia del interés común plasmado en el artículo 1° de la Carta”.*

Pese a que existen varios pronunciamientos emanados de la Corte Constitucional respecto a la inembargabilidad de los recursos de la seguridad social, también se ha considerado que la misma no opera como una regla sino como un principio y que por ende, no tiene carácter absoluto, es decir, que admite excepciones, a saber: i) la necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, ii) el pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias, y iii) los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.

La Procuraduría General de la Nación, en la circular unificada No 034, instó a las autoridades para que en materia de embargos, den aplicación a la normatividad y jurisprudencia de las altas cortes que regulan lo relacionado con la inembargabilidad de los recursos provenientes entre otros, del sistema general de participaciones, de cuyos componentes hacen parte recursos para el sector salud.

Por otra parte, la Contraloría General de la Republica mediante circular de julio 13 de 2012 en su literal c, estableció el marco normativo sobre la inembargabilidad de los recursos que financian el régimen subsidiado de salud.

El artículo 594 del Estatuto General del Proceso expresamente señala: *“Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar: 1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.”.*

Partiendo de tal principio (inembargabilidad), dicha disposición también contempló claros deberes para las autoridades que intervienen en la actuación donde se solicitan medidas cautelares sobre bienes considerados inembargables, que se sintetizan así: i) Las autoridades judiciales o administrativas que tengan en su conocimiento procesos en los que se soliciten medidas cautelares sobre bienes considerados inembargables, en caso de decretarlas deberán sustentar la procedencia de la excepción a la regla de inembargabilidad. ii) Las entidades responsables de dar cumplimiento a las órdenes de embargo se abstendrán de cumplirlas si no se les indica el fundamento de la excepción y en tal caso deberán informar sobre el no acatamiento de la medida, en respuesta a lo cual, la autoridad que la decretó, deberá pronunciarse sobre si procede alguna de las excepciones.

Del contenido de la precitada norma se colige que el legislador efectuó un ejercicio de balance constitucional teniendo en cuenta de un lado, el principio de inembargabilidad como instrumento para el cumplimiento de los fines del Estado, y de otro, la adopción de las medidas cautelares como garantía del cumplimiento forzado de las obligaciones a cargo del deudor, arrojando como resultado, una norma que mantiene la potestad para el operador judicial de decretar embargos sobre recursos inembargables, siempre que se configuren los presupuestos legales para tal efecto y sobre la base de la sustentación de la medida tanto en la providencia, como en la comunicación que solicita darle cumplimiento.

En el sub judice tenemos que mediante providencia de setiembre 14 de 2020 se decretaron medidas cautelares sobre bienes inmuebles denunciados como de propiedad de las personas naturales ejecutadas, lo que de entrada no traduce que se estén embargando recursos inembargables por provenir o ser para la seguridad social.

Para desvirtuar los argumentos materia del recurso, en primer lugar, se impone precisar que si bien los recursos destinados a financiar los regímenes subsidiado o contributivo de salud son inembargables, las únicas entidades que pueden otorgar dicho servicio son las EPS, ya sea directamente o a través de las Instituciones Prestadoras de Salud, las cuales deben estar debidamente constituidas de conformidad con el artículo 185 y siguientes de la ley 100 de 1993.

En este caso, si bien la demanda se dirige contra REMY IPS SAS, no es menos cierto que también se dirige contra Carolina Holguín Tafur y Juan Carlos Trujillo Velásquez a quienes se han dirigido las cautelas decretadas, por ende, las cautelas ordenadas no son de propiedad de REMY IPS SAS y no tienen la connotación de inembargables, pues aquí no se ha ordenado el embargo de dineros.

Razón por la que no puede entenderse que los recursos que la ejecutada perciba en ejercicio de su función social, nada influye en esta causa pues contra REMY IPS SAS no se han ordenado cautelares, lo que traduce que el auto censurado se ajusta a derecho y por ello habrá de mantenerse incólume.

Comoquiera que la presente decisión se torna desfavorable al recurrente, de conformidad con el numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso, se concede la apelación en subsidio planteada en el efecto devolutivo.

En consecuencia, por secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en los incisos 1° y 4° del artículo 324 *ejusdem*, remitiendo el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, para lo de su cargo.

Por lo expuesto y sin que se haga necesario análisis adicional, el juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá,

RESUELVE:

1.- MANTENER incólume el auto de setiembre 14 de 2020, por medio del cual esta agencia judicial ordenó el decreto de medidas cautelares.

2.- Conceder en el efecto devolutivo la apelación en subsidio propuesta, conforme el numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso.

En consecuencia, por secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en los incisos 1° y 4o del artículo 324 *ejusdem*, remitiendo el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE,

TIRSO PEÑA HERNANDEZ
JUEZ (2)

Sgr

JUZGADO 023 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. El auto anterior se notificó por estado No. 100 de hoy 29 de septiembre de 2020 a las 8 am El Secretario, IDI JHOAN SILVA FONTALVO
