



Señor

JUEZ QUINTO (5) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

E.

S.

D.

PROCESO: **EJECUTIVO SINGULAR**
DEMANDANTE: **UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA**
DEMANDADO: **COOSALUD EPS-S**
RADICADO: **050014003-005-2020-00312-00**
ASUNTO: **RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN CONTRA AUTO QUE NIEGA MEDIDAS CAUTELARES**

HERNÁN JAVIER ARRIGUI BARRERA, mayor de edad y domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.191.168 de Garzón, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 66.656 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado judicial de la entidad ejecutante, concurre ante su Despacho con el fin de interponer recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del auto de fecha 30 de noviembre del 2021, notificado por estados del 14 de diciembre del 2021, mediante el cual se niega el decreto de las medidas cautelares solicitadas, recurso que sustento en los siguientes,

ARGUMENTOS

El despacho decidió negar las medidas cautelares solicitadas bajo el genérico argumento de que *“la entidad demandada presta un servicio público y compromete la salud de los usuarios de la entidad”*, lo que no tiene incidencia alguna en la legalidad de las medidas solicitadas, pues bajo esa misma óptica, contrario a lo que concluyó el Despacho, sí procedía decretarlas, siendo la entidad demandante quien en realidad presta el servicio público asistencial de salud directamente a los usuarios – inclusive en forma obligatoria tratándose de atención de urgencias –, mas no la entidad demandada, que como aseguradora se encarga de conformar la red de prestadores y representar a los usuarios ante el sistema.

Con todo, lo cierto es que la decisión adoptada es manifiestamente contraria al precedente jurisprudencial establecido sobre la materia por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia – máximo órgano de la Jurisdicción Ordinaria –, y por lo mismo se torna de obligatorio acatamiento por parte de este despacho, so pena de incurrir en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente establecido por el órgano de cierre.

En efecto, en el contexto jurídico colombiano, se ha entendido que, en principio, los recursos que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, son de naturaleza inembargable. Sin embargo, la jurisprudencia nacional ha establecido excepciones a esta regla general, básicamente, en tratándose de eventos en los cuales la medida cautelar tiene como fin garantizar que los recursos objeto de cautela, sean efectivamente destinados al servicio que constitucional y legalmente les fue asignado: **la cobertura de los servicios de salud de la población colombiana.**

Esta relatividad del principio de inembargabilidad de los recursos de la salud, fue advertida por la Corte Constitucional en Sentencia C-313 del 2014, al analizar en sede de control previo de constitucionalidad, la exequibilidad del artículo 25 de la Ley 1751 del 2015 – Ley Estatutaria de la Salud –, norma que prevé que los recursos de la salud son inembargables, y no podrán destinarse a fines distintos de los previstos constitucional y legalmente.

En esta oportunidad, la Corte Constitucional aclaró que la inembargabilidad de los recursos de la salud, opera **NO COMO UNA REGLA, SINO COMO UN PRINCIPIO, y en tal virtud NO TIENE CARÁCTER ABSOLUTO**, es decir, deberá verificarse en cada caso concreto, si procede aplicar una excepción al principio de inembargabilidad de esta clase de recursos:

“El artículo 25 del Proyecto de Ley 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, no podrán ser dirigidos a fines diferentes de los previstos constitucional y legalmente.

*De esta manera, el precepto reitera lo dispuesto en el artículo 48 Superior y la comprensión que a la destinación específica ha fijado la jurisprudencia constitucional con lo cual, se controla el uso que a los recursos de la salud den los diferentes actores del sistema. La Corte tampoco encontró razones que pusieran en tela de juicio la constitucionalidad de la inembargabilidad de tales recursos, **sin embargo, se observó que 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, lo sentado por la jurisprudencia en materia de excepciones al mandato que excluye respecto de los caudales de la salud la medida cautelar.***

*En este sentido, como de la parte final de la disposición que establece que "...no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente" podría interpretarse que el legislador estaría habilitado para establecer una destinación diferente a los recursos de la seguridad, lo cual contravendría el inciso cuarto del artículo 48 de la Carta Política, resulta procedente excluir esa interpretación y, por ende, se declara la exequibilidad del artículo 25 **precisando que una lectura desde la Constitución permite afirmar que 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.**"*

Atinadamente la Corte Constitucional advirtió que al momento de aplicar el mandato de inembargabilidad de los recursos de la salud, deberá verificarse si se trata de un evento en el cual proceda como excepción decretar la medida cautelar, y de manera complementaria, ratifica que los recursos de la salud, solo podrán destinarse a los emolumentos relacionados con la garantía del derecho a la salud de las personas.

Como se advirtió, este criterio fue acogido y desarrollado por la **Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia**, a través de una línea jurisprudencial de la cual se extrae con total claridad la procedencia de las medidas cautelares respecto de los recursos que administran las EPS, incluso los depositados en cuentas maestras de recaudo, o los que por ley debe girarle la ADRES, cuando se pretende el cobro de los servicios de salud prestados a sus afiliados, por lo que a continuación me permito presentar los hitos jurisprudenciales que han marcado esta línea en la máxima autoridad de la Jurisdicción Ordinaria:

a) Sentencia No. AP4267-2015 de fecha 29 de julio del 2015, proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Si bien esta providencia fue proferida por la Sala de Casación Penal, el marco conceptual establecido en ella será tomado como fundamento por la Sala de Casación Civil para establecer la línea jurisprudencial que se expondrá a continuación; de ahí su importancia teórica para la resolución de este asunto.

En esta sentencia, la Corte abordó el estudio de una apelación formulada por una Entidad Promotora de Salud (en calidad de víctima), contra la decisión de un Tribunal Superior de Distrito Judicial mediante la cual ordenó la preclusión de una investigación penal contra los titulares de un Juzgado Civil del Circuito que había decretado medidas cautelares contra la EPS, pues consideró el Tribunal que los

jueces investigados habían actuado en el marco de las excepciones al principio de inembargabilidad, al avalar la práctica de embargos contra la referida aseguradora. La Corte confirmó la decisión apelada, aduciendo que el principio de inembargabilidad de los recursos que conforman el Sistema General de Participaciones no es absoluto, como lo consideró la Corte Constitucional en sentencias C-793 de 2002, y C – 563 de 2003, y concluyó lo siguiente:

*Por consiguiente, **resulta razonable que los dineros de COOSALUD EPS-S - girados del SGP-, puedan ser embargados cuando la medida cautelar pretende garantizar el pago de obligaciones contenidas en títulos ejecutivos emitidos, precisamente, en razón de los servicios de idéntica naturaleza prestados a los afiliados del sistema de seguridad social vinculados a la EPS-S, máxime que el artículo 21 del Decreto 28 de 2008, hace referencia a la inembargabilidad de los recursos del sistema general de participaciones que aún hacen parte del presupuesto de las entidades públicas, no cuando ya han sido entregados a las EPS. Obsérvese lo señalado en el texto normativo:***

Artículo 21. Inembargabilidad. Los recursos del Sistema General de Participaciones son inembargables.

Para evitar situaciones derivadas de decisiones judiciales que afecten la continuidad, cobertura y calidad de los servicios financiados con cargo a estos recursos, las medidas cautelares que adopten las autoridades judiciales relacionadas con obligaciones laborales, se harán efectivas sobre ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial. Para cumplir con la decisión judicial, la entidad territorial presupuestará el monto del recurso a comprometer y cancelará el respectivo crédito judicial en el transcurso de la vigencia o vigencias fiscales subsiguientes .

*Lo contrario -es decir, entender que el “principio de inembargabilidad” cobija los recursos de salud ya girados por el Estado a las EPS-S, para los casos de cobro mediante procesos ejecutivos contra estas entidades por servicios de la misma naturaleza- no se observa razonable, porque **si el principio de inembargabilidad de los recursos del SGP, como lo tiene reconocido la Corte Constitucional, es asegurar el destino social y la inversión efectiva de los mismos, 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 amparadas por el mencionado principio, pues implicaría favorecer la***

ineficacia y el colapso del sistema de seguridad social del cual hacen parte las IPS (artículo 155 de la Ley 100 de 1993), toda vez que se auspiciaría el no pago de los servicios sanitarios, con lo cual no llegarían los dineros de la salud a donde fueron destinados por el Estado, al menos no oportunamente, en detrimento de las IPS -públicas, mixtas o privadas-, cuya viabilidad financiera depende precisamente de que los pagos por los servicios que prestan les sean diligentemente sufragados. (Se resalta).

En esta medida, la conclusión que se extrae de la providencia en cita, es que si se pretende el cobro de servicios de salud prestados a los afiliados de la EPS'S, el principio de inembargabilidad será inaplicable respecto de los recursos de estas últimas, pues de lo contrario *"se auspiciaría el no pago de los servicios sanitarios, con lo cual no llegarían los dineros de la salud a donde fueron destinados por el Estado... en detrimento de las IPS..."*

b) Sentencia de tutela No. STC7397-2018 del 7 de junio del 2018 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Margarita Cabello Blanco)

Aquí la Corte estudió una tutela interpuesta por una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) contra la decisión adoptada por un despacho judicial - en el marco de un proceso ejecutivo instaurado contra una Empresa Promotora de Salud (EPS) por la prestación de servicios de salud a sus afiliados – mediante la cual ordenó el levantamiento de las medidas cautelares que se habían decretado y practicado, aduciendo la inembargabilidad de dichos recursos.

La Corte resuelve conceder el amparo solicitado, indicando que existen *"«excepciones al principio de inembargabilidad» de los dineros destinados a la prestación del servicio público de salud"* de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, y una de ellas es la *"viabilidad de disponer la retención de esos valores cuando el recaudo ejecutivo "(...) tiene como fuente alguna de las actividades a la cual están destinados los recursos del SGP"*. Citó como fundamento conceptual lo dicho por la Sala de Casación Penal en la providencia No. AP4267-2015 referida en el literal a) de este acápite, y concluyó bajo esta perspectiva que, si la autoridad judicial cuestionada *"no analizó lo concerniente con las excepciones de inembargabilidad de los dineros del Sistema General de Participaciones para el caso bajo su conocimiento, brota palmario el quebranto de la garantía prevista en el artículo 29 de la Constitución Política"*.

Como se observa, aquí la Sala de Casación Civil se apropia de la subregla que conceptualmente había delineado la Sala de Casación Penal, en el sentido de que

una de las excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud se configura cuando el proceso ejecutivo tiene origen en el cobro de servicios de salud prestados a los afiliados de la EPS ejecutada.

c) Sentencia de tutela No. STC2705-2019 del 5 de marzo del 2019 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Ariel Salazar Ramírez)

En este caso, un proveedor de medicamentos hospitalarios inició proceso ejecutivo contra una Empresa Social del Estado, en el cual se decretaron medidas cautelares sobre los recursos de la E.S.E. provenientes de distintas fuentes, las que fueron posteriormente levantadas bajo la premisa de tratarse de recursos públicos del sistema de seguridad social, decisión que fue objeto de tutela por parte del allí demandante.

La tutela fue denegada en primera instancia por el Tribunal competente, y en la providencia objeto de análisis, al resolver la impugnación, la Corte consideró que, aun cuando el actor no había agotado todos los mecanismos ordinarios de defensa, el juzgado accionado sí incurrió en una vía de hecho, *“pues pasó por alto con (sic) los precedentes que sobre el tema se han emitido tanto por la Corte Constitucional como por esta Corporación, al momento de decretar una de tales afectaciones, le corresponde al funcionario judicial estudiar si la situación que origina la cautela se enmarca dentro de las excepciones que se han desarrollado a través de los precedentes emitidos al respecto, pero no puede tomar determinación alguna sin establecer tal circunstancia”* (Se resalta).

Es de destacar la aclaración de voto formulada en esta providencia por la Magistrada Margarita Cabello Blanco, en el que precisa que ***“sí existen excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos públicos, tanto de creación legal como jurisprudencial, por ejemplo, los recursos de la seguridad social –salud–, y que como bien lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-313 de 2014, que «para el evento en que la regla que estipula la inembargabilidad choque con otros mandatos, habrá lugar a la aplicación de las excepciones al momento de definirse en concreto la procedencia o improcedencia de la medida cautelar»”***

d) Sentencia de tutela No. STC14198-2019 del 17 de octubre del 2019 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Luis Armando Tolosa Villabona)

En esta tutela también se acusa a un Tribunal Superior de Distrito Judicial de revocar un auto que había decretado medidas cautelares, incluyendo cuentas maestras, en

el marco de un proceso ejecutivo instaurado por una IPS contra una EPS por la prestación de servicios de salud a los afiliados de esta última, aduciendo para el efecto la inembargabilidad de los recursos.

Aquí la Corte indica que la posición del Tribunal accionado es contraria al criterio establecido por la Sala de Casación Civil en la providencia STC2705-2019 citada en el literal c) de este acápite, adujo que el principio establecido en el artículo 25 de la Ley 1751 del 2015 sobre inembargabilidad de recursos de la salud no es absoluto y admite excepciones, y luego de hacer un recuento de las excepciones a dicho principio, establecidas por la Corte Constitucional, concluyó lo siguiente:

*“La alzada incoada contra las medidas dispuestas por el a quo, esto es, la retención sobre los dineros que la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRESS- tenga “(...) pendientes por pagar a favor de la sociedad demandada Saludvida E.P.S. (...)”, **imponía surtir un estudio del régimen de excepciones atrás analizado, para establecer si los títulos base del recaudo que, incluso, ya fueron definidos como una obligación a cargo de la deudora, mediante sentencia, tienen “(...) como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (...)”, lo cual permitiría mantener las cautelas reseñadas”***

Así las cosas, la Corte concedió el amparo solicitado, invocando nuevamente como subregla jurisprudencial que el principio de inembargabilidad, en tratándose de recursos de la salud, encuentra una excepción cuando la ejecución tiene origen en los servicios de salud para los cuales están destinados legalmente los dineros cautelados.

e) Sentencia de tutela No. STC14705-2019 del 29 de octubre del 2019 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Luis Armando Tolosa Villabona)

En este caso, una EPS acudió a la acción de tutela contra un Tribunal que avaló la práctica de medidas cautelares sobre sus cuentas maestras, aduciendo que la medida era consonante con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia; ello en el marco de un proceso ejecutivo adelantado por una Empresa Social del Estado para el pago de servicios de salud prestados a los afiliados de aquella.

Aquí la Corte negó el amparo solicitado, pues luego de reproducir las consideraciones del Tribunal - quien juzgó que en dicho caso se configuraba una

excepción al principio de inembargabilidad de los recursos de la salud -, indicó que los argumentos expuestos por la autoridad accionada, *"conforme al criterio recientemente adoptado por esta Sala- STC2705 de 5 de marzo de 2019-, **se ajustan a la jurisprudencia constitucional imperante en torno a las excepciones al "principio de inembargabilidad" de los recursos públicos, por lo cual ninguna irregularidad revela la gestión refutada"***

Luego, hizo la Corte un repaso conceptual sobre las excepciones al principio de inembargabilidad, y concluyó respecto del caso objeto de estudio, lo siguiente:

*"El colegiado denunciado, al hallar probado que los títulos aportados provenían de obligaciones claras, expresas y exigibles, **y contraídas en virtud de la prestación de servicios médicos -brindados por la E.S.E. actora a los afiliados de la demandada-; concluyó, razonadamente, la posibilidad de sufragar el crédito ejecutado con recursos del Estado previstos para Sistema General de Seguridad Social en Salud y consignados, eventualmente, en las cuentas maestras de la deudora.***

*Entonces, si, como ocurrió, **los documentos base del cobro tenían "(...) como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (...) - excepción al principio de inembargabilidad-, resultaban viables las cautelas discutidas."***

Nuevamente, se observa una reiteración de la subregla jurisprudencial ya referida en los precedentes anteriores, y es que el cobro de servicios de salud prestados a los afiliados de las EPS's, se constituye en una excepción al principio de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluyendo los depositados en cuentas maestras.

f) Sentencia de tutela No. STC1479-2020 del 14 de febrero del 2020 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Luis Armando Tolosa Villabona)

En esta oportunidad la Corte estudió una acción de tutela interpuesta por un proveedor de exámenes médicos, contra las autoridades judiciales que tramitaron proceso ejecutivo contra una Empresa Social del Estado, y quienes negaron en primera y segunda instancia la práctica de medidas cautelares contra la E.S.E. aduciendo la inembargabilidad de sus recursos.

La Corte concedió el amparo solicitado, precisando que los dineros destinados para la salud pueden ser objeto de embargo si se presentan las excepciones al principio de inembargabilidad en el caso concreto, luego de lo cual adujo lo siguiente:

*“...es clara la vía de hecho contenida en la providencia cuestionada, **por cuanto el estrado querellado estimó la inaplicación de las excepciones al principio de inembargabilidad de los dineros con destinación específica o derivados del SGP, para el caso bajo su conocimiento.***

*Así, omitió, particularmente, **la exclusión referente a la posibilidad de sufragar obligaciones con dinero del Estado, consignadas en sentencias y títulos ejecutivos, cuando éstos tienen “(...) como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (...)”.*** (Se subraya y resalta)

g) Sentencia de tutela No. STL1942-2020 del 19 de febrero del 2020 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Gerardo Botero Zuluaga)

La tutela objeto de análisis parte del cuestionamiento efectuado por una EPS respecto del embargo de sus cuentas maestras, por cuenta de las autoridades judiciales accionadas, por lo que la Corte emprende el análisis específico del régimen de inembargabilidad de las cuentas maestras registradas ante la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

Luego de efectuar una reseña del régimen legal de los recursos que se administran en las cuentas maestras y su carácter inembargable, y del régimen de excepciones al principio de inembargabilidad decantadas por la Corte Constitucional, la Sala de Casación Civil de la Corte negó el amparo solicitado, decisión confirmada en segunda instancia por esta Sala Laboral en sede de impugnación, aduciendo que no había lugar al amparo, pues el proceso ejecutivo que originó el decreto de la medida cautelar, tenía origen en un crédito de naturaleza laboral. Preciso aquí la Corte que *“dado el análisis de algunos casos, y en virtud a la jurisprudencia que ha estudiado el tema; es procedente la aplicación a la excepción del principio de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones”.*

h) Sentencia de tutela No. STL2493-2020 del 4 de marzo del 2020 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Gerardo Botero Zuluaga)

Se abordó el estudio de un proceso ejecutivo promovido por una Institución Prestadora de Servicios de Salud contra una Empresa Promotora de Salud por la prestación de servicios de salud a sus afiliados, en el que las autoridades judiciales negaron en primera y segunda instancia ratificar las medidas cautelares decretadas alegando la inembargabilidad de los recursos de la EPS depositados en diversas entidades bancarias, decisiones cuestionadas vía tutela por el ejecutante.

En primera instancia la Sala de Casación Civil concedió el amparo solicitado por la IPS demandante, decisión que fue impugnada por la EPS ejecutada, y al resolver la impugnación del fallo la Corte confirma la decisión adoptada por dicha Sala, recordando que la jurisprudencia de la Corporación ya ha decantado que los recursos del Sistema General de Participaciones son inembargables, pero con las excepciones establecidas por la Corte Constitucional, entre ellas, *"cuando las obligaciones reclamadas las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos"* (salud), y posteriormente concluyó que *"si bien el Tribunal accionado efectuó un recuento de las normas que le otorgan el carácter de inembargable a los recursos del Subsistema de Seguridad Social en Salud, **lo cierto es, que esta colegiatura ha sostenido que dado el análisis de algunos casos, y en virtud a la jurisprudencia que ha estudiado el tema; es procedente la aplicación a la excepción del principio de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones**"*

i) Sentencia de tutela No. STC2508-2020 del 12 de marzo del 2020 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Gerardo Botero Zuluaga)

Se ocupa en este caso la Corte de tutela interpuesta por una Empresa Social del Estado contra varias autoridades judiciales que decretaron embargos en su contra, por procesos ejecutivos iniciados en razón de la prestación de servicios asistenciales de salud por parte de las entidades ejecutantes.

En primera instancia, el Tribunal de conocimiento negó el amparo solicitado dado que las autoridades judiciales actuaron bajo las excepciones al principio de inembargabilidad, decisión que fue confirmada por la Corte en este pronunciamiento, considerando para el efecto que *"los Despachos señalados con apoyo en precedentes jurisprudenciales constitucionales, entre ellos las sentencias C-1154 de 2008 y C-543 de 2013, **advirtieron que la regla de la inembargabilidad de los recursos públicos del Sistema general de Participaciones tenía una excepción, esto es, que las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente servicios de salud prestados por la sociedad ejecutante para los cuales estaban**"*

destinados dichos recursos, de ahí que, entonces, fuera procedente la medida cautelar señalada, conclusión que, se insiste, no puede considerarse desmedida o antojadiza

j) Sentencia de tutela No. STC3118-2020 del 18 de marzo del 2020 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque)

Los hechos corresponden al decreto de medidas cautelares contra una EPS, dentro de proceso ejecutivo promovido por prestadores de servicios de salud para el pago de los servicios médicos asistenciales prestados a los afiliados de aquella, decisión atacada vía tutela por la ejecutada, bajo la premisa de que sus recursos son inembargables por pertenecer al Sistema General de Participaciones (Sector Salud). En primera instancia el Tribunal cognoscente de la tutela negó el amparo solicitado, decisión confirmada por la Corte en esta providencia, aduciendo en forma sucinta que la autoridad judicial accionada actuó en el marco de las excepciones al principio de inembargabilidad de esta clase de recursos:

*“Si, como se constata en el sub examine, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de la capital de Santander ordenó las «medidas cautelares» de que se queja la E.P.S. Medimás, apoyado en que «las obligaciones que se cobran a través del presente trámite tienen origen en la prestación de servicios de salud por parte de la entidad ejecutante afiliados a la EPS demandada, es decir, en virtud del vínculo contractual existente entre las partes» (fl. 232, cno. 1); **nada cabe reprocharle en tanto esa circunstancia constituye una de las salvedades a la regla general de «inembargabilidad de los activos del Sistema General de Participaciones».***

*Quiere decir esto que **la autoridad cognoscente no se alejó del marco normativo y jurisprudencial en que se subsume la cuestión, sino que, todo lo contrario, aplicó «una de las excepciones» que hacen procedente las «cautelares», relativa a que la pauta ordinaria de «inembargabilidad» cede cuando el coercitivo se sustenta en el incumplimiento de obligaciones derivadas de la «prestación del servicio» público respectivo, en este caso de salud.**” (Se subraya y resalta).*

Finalmente, reiteró aquí la Corte el criterio sobre el particular adoptado por la Sala de Casación Civil en providencia STC1479-2020, citada en el literal f) de este acápite.

k) Sentencia de tutela No. STC3880-2020 del 18 de junio del 2020 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Luis Armando Tolosa Villabona)

En este caso, un prestador de servicios de salud inicio cobro ejecutivo contra una EPS con base en facturas generadas por la prestación de servicios de salud a sus afiliados, en el que la autoridad judicial decretó medidas cautelares contra la ejecutada sobre sus cuentas maestras, decisión que fue apelada por la demandada, y que en segunda instancia fue revocada parcialmente por el Tribunal, excluyendo del embargo los recursos *"con destinación específica provenientes del Presupuesto Nacional y del Sistema General de Participaciones del sector salud"*, decisión atacada vía tutela por la entidad ejecutante.

La Corte concedió el amparo solicitado por el actor, considerando que la posición del Tribunal accionado no se ajustó a la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos públicos, conforme al criterio de la Sala de Casación Civil adoptado en sentencias STC2705 de 5 de marzo de 2019 y STC14198 de 17 de octubre de 2019, (citadas en los literales c) y d) de este acápite), entre otras.

Además, la Corte recordó cuales son las excepciones al principio de inembargabilidad decantadas por la jurisprudencia constitucional, siendo la cuarta de ellas la satisfacción de obligaciones que tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales están destinados los recursos objeto de la medida cautelar; precisó que la Corte Constitucional, al efectuar el examen de constitucionalidad del artículo 594 del C.G.P., decantó que esta norma incluyó en forma expresa la posibilidad de aplicar excepciones al principio de inembargabilidad¹, y que dicha Corporación también advirtió que el principio de inembargabilidad de los recursos de la salud previsto en el artículo 25 de la Ley 1751 del 2015 no es absoluto y admite excepciones.²

Finalizó su examen la Corte con las consideraciones que, por su importancia conceptual, nos permitimos transcribir a continuación:

"A la luz de las anteriores elucubraciones, es clara la vía de hecho contenida en la providencia cuestionada, por cuanto la corporación querellada estimó la inaplicación de las excepciones al principio de inembargabilidad de los dineros con destinación específica o derivados del SGP, para el caso bajo su conocimiento."

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 2013.

² Corte Constitucional. C-313 de 2014.

En efecto, restringirse el colegiado denunciado al carácter particular de la EPS ejecutada para aplicar dichas “excepciones”, evidencia el desconocimiento del carácter público de los recursos materia de las cautelas pretendidas.

Los dineros retenidos en el asunto subexamine se encuentran en “cuentas maestras” porque provienen del Sistema General de Participaciones, activos consignados de manera directa por el Ministerio de Salud y Protección Social, en nombre de la entidad territorial respectiva.

Lo aducido revela la calidad de inembargables de esos dineros, así estuviesen en cuentas de la EPS demandada, calidad que imponía, sin discusión, el examen de las reseñadas excepciones a efectos de establecer si podían o no ser objeto de cautelas.

Ciertamente, la jurisprudencia y normas atrás analizadas procuran la protección del patrimonio estatal, particularmente, los activos con destinación específica, **pero, sin desconocer “(...) la dignidad humana, la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo (...)”, criterios sustento de las excepciones relegadas.**

En consecuencia, **de aducirse por un acreedor la configuración de las excepciones jurisprudenciales respecto de tales rubros, es deber de las autoridades judiciales determinar su aplicación, mandato inserto, incluso, en el citado parágrafo del artículo 594 del Código General del Proceso.**

El tribunal acusado estaba compelido a evaluar los títulos base del cobro y el negocio subyacente. Así, **habría concluido que las obligaciones cobradas devenían de la prestación del servicio de salud, circunstancia que le abría paso a la retención de los dineros inembargables consignados en las mencionadas “cuentas maestras”.**

Reitérese que la posibilidad de cautelar los emolumentos derivados del Sistema General de Participaciones sólo tiene lugar cuando la sentencia o el título objeto de recaudo tienen “(...) como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (...)”.

La vulneración enrostrada a la corporación atacada es trascendente porque el discernimiento de esa autoridad encubre y patrocina el

incumplimiento de las obligaciones de la EPS deudora para con la Unidad Oftalmológica de Cartagena S.A.S., quien requiere de dineros como los demandados para seguir prestando el servicio de salud.

Nada justifica que la ejecutada haya hecho uso de los servicios de la demandante para cumplir con sus afiliados, se hubiesen expedido facturas por esos conceptos y, luego, escudada en la inembargabilidad de los recursos públicos consignados en sus cuentas, pretenda no responder."

Como se observa, la Corte no solo reitera la línea jurisprudencial ya establecida sobre la posibilidad de practicar medidas cautelares sobre los recursos de las EPS's, incluyendo los depositados en las denominadas cuentas maestras, cuando las obligaciones reclamadas tengan como fuente la prestación del servicio de salud a sus afiliados, sino que hace un fuerte llamado de atención sobre la utilización del "principio de inembargabilidad" para justificar el no pago a los prestadores de los servicios de salud, e incluso consideró que la posición de la autoridad accionada, al impedir la práctica de la medida cautelar, "encubre y patrocina el incumplimiento de la EPS deudora".

I) Sentencia de tutela No. STC4773-2020 del 24 de julio del 2020 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Luis Armando Tolosa Villabona)

La Corte abordó el estudio de un proceso ejecutivo promovido por un prestador de servicios de salud contra una EPS, a efectos de obtener el pago de los servicios de salud prestados a sus afiliados, trámite en el que la autoridad judicial ordenó el levantamiento de las medidas cautelares que había decretado sobre los recursos de la EPS depositados en cuentas maestras y los que debía girarle la ADRES, por considerarlos inembargables, decisión confirmada por el Tribunal respectivo en segunda instancia, arguyendo que los recursos depositados en cuentas maestras "no son parte del patrimonio de las EPS a nombre de las cuales se crean, sino que siguen siendo recursos públicos", siendo esta última providencia la cuestionada por el ejecutante vía tutela.

De manera análoga al pronunciamiento que citamos en el literal anterior, la Corte aduce que la posición del Tribunal accionado no se ajustó a la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos públicos, conforme al criterio de la Sala de Casación Civil adoptado en

sentencias STC2705 de 5 de marzo de 2019 y STC14198 de 17 de octubre de 2019, entre otras (citadas en los literales c) y d) de este acápite).

También reitera que dentro de las excepciones al principio de inembargabilidad decantadas por la jurisprudencia constitucional, se encuentra la satisfacción de obligaciones que tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales están destinados los recursos objeto de la medida cautelar; precisó que la Corte Constitucional, al efectuar el examen de constitucionalidad del artículo 594 del C.G.P., decantó que esta norma incluyó en forma expresa la posibilidad de aplicar excepciones al principio de inembargabilidad³, y que dicha Corporación también advirtió que el principio de inembargabilidad de los recursos de la salud previsto en el artículo 25 de la Ley 1751 del 2015 no es absoluto⁴, para concluir finalmente con el mismo llamado de atención sobre el uso indebido del principio de inembargabilidad para justificar el no pago de las deudas a favor de los prestadores de servicios de salud, que por ser casi análogo al contenido en la sentencia citada en el numeral anterior⁵, no reproducimos textualmente para no hacer más extensiva esta reseña.

m) Sentencia de tutela No. STC8545-2020 del 15 de octubre del 2020 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo)

La Corte estudia un proceso ejecutivo promovido por varios prestadores de servicios de salud en acumulación de demandas, contra una Empresa Promotora de Salud, persiguiendo el pago de los servicios de salud prestados a sus afiliados, trámite en el que el juez de primer grado decretó medidas cautelares sobre *los dineros que se encuentren depositados o se llegaren a depositar en las cuentas corrientes, de ahorros, CDTs o en cualquier otro concepto a nombre de la demandada y de los dineros que reciba de la Adres*.

La referida medida, producto de la alzada formulada por la ejecutada, fue revocada por el Tribunal, quien adujo para el efecto que *“las medidas cautelares no podían recaer sobre los dineros del sistema general de participaciones, ni sobre los recursos del sistema general de seguridad social en salud”*, separándose en forma explícita del criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 2013.

⁴ Corte Constitucional. C-313 de 2014.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3880-2020 del 18 de junio del 2020 M.P. Luis Armando Tolosa.

Una de las demandantes acudió a la tutela cuestionando la decisión adoptada por el Tribunal, frente a lo cual esta Sala de Casación Civil advirtió de entrada que dicha autoridad "cometió desafuero que amerita la injerencia de esta jurisdicción", por cuanto "desconoció abundantes pronunciamientos de esta Corporación, relacionados con las excepciones a la inembargabilidad de los dineros provenientes del Sistema General de Participaciones".

Así, después de citar en forma profusa el criterio consignado sobre la materia por la Sala de Casación Civil en la providencia STC14198-2019 (a las que nos referimos en el literal d) de este acápite), la Corte concluyó lo siguiente:

*"...el Tribunal acusado erró al revocar la decisión del a quo de embargo y retención de los dineros que se encuentren depositados o se llegaren a depositar en las cuentas corrientes, de ahorros, CDTs o en cualquier otro concepto a nombre de la demandada y de los dineros que reciba de la ADRES, pues tal como se expuso **es aplicable la excepción a tal inembargabilidad cuando el título objeto de recaudo tenga como génesis la prestación de servicios de salud, por ser ésta la actividad para la que están destinados los recursos del Sistema General de Participaciones**, tal como lo concibió la Corte Constitucional en sentencia C-543/13 **al precisar que la limitación en comento es inaplicable «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)**." (Se subraya y resalta).*

n) Sentencia de tutela No. STC1339-2021 del 17 de febrero del 2021 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo)

Se abordó en este caso el estudio de un proceso ejecutivo iniciado por prestadores de servicios de salud contra Nueva EPS S.A. para obtener el pago de los servicios de salud prestados a sus afiliados, trámite dentro del cual el juzgado de conocimiento se negó a ratificar la medida cautelar de embargo de los dineros que la ADRES debe girar a la EPS demandada, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Barranquilla.

A pesar de que el Tribunal accionado reconoció la existencia de precedentes judiciales emanados de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia atacada intentó justificar su apartamiento de tal precedente, frente a lo cual la Corte concluyó

en forma enfática que dicha colegiatura erró en sus consideraciones, e hizo una exposición profusa de los precedentes existentes sobre la materia.

Para tal efecto, la Corte hizo una exposición profusa de la línea jurisprudencial establecida por la Corte Constitucional en materia de excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones, y concluyó que *"el Tribunal acusado erró al confirmar la decisión del a quo de 28 de agosto de 2020 con la que se denegó la petición de que se instara al Adres para el cumplimiento de la medida cautelar ordenada, pues tal como se expuso **es aplicable la excepción a tal inembargabilidad cuando el título objeto de recaudo tenga como génesis la prestación de servicios de salud, por ser ésta la actividad para la que están destinados los recursos del Sistema General de Participaciones, tal como lo concibió la Corte Constitucional en sentencia C-543/13 al precisar que la limitación en comento es inaplicable «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)**"*⁶ (Se resalta)

o) Sentencia de tutela No. STC10139-2021 del 11 de agosto del 2021 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. (M.P. Álvaro Fernando García Restrepo)

En este fallo la Corte se pronuncia sobre una tutela interpuesta por el suscrito abogado contra una providencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, mediante la cual había confirmado la decisión de levantar una medida cautelar de embargo que pesaba sobre una cuenta maestra de Medimás EPS en el Banco de Bogotá, dentro de un proceso ejecutivo promovido por una IPS para el cobro de los servicios de salud prestados a sus afiliados.

En la providencia censurada, el Tribunal accionado había confirmado el levantamiento de la cautela, aduciendo la inembargabilidad de los recursos depositados en la cuenta maestra de recaudo y girados por la ADRES, frente a lo cual la Corte advierte de entrada que dicha decisión comportaba *"un defecto que constituye la causal de procedencia del amparo que a través de esta vía se reclama, al haberse desconocido en la misma el reiterado y uniforme precedente vigente sobre los eventos en que se configura una excepción al principio de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud"*.

⁶ CC C-793/02.

Para el efecto, recordó que en Sentencias C-543 de 2013, y C-313 del 2014, la Corte Constitucional decantó que el principio de inembargabilidad no es absoluto, y especialmente reseñó el texto de esta última sentencia, en la cual la Corte Constitucional, al efectuar el examen de constitucionalidad del artículo 25 de la Ley 1751 del 2015 – Estatutaria de la Salud –, precisó que *“la regla que estipula la inembargabilidad, eventualmente puede chocar con otros mandatos, por ello, tienen lugar las excepciones al momento de definirse en concreto la procedencia o improcedencia de la medida cautelar”*.

Así mismo, recordó la Corte en este fallo el precedente jurisprudencial ya decantado sobre la materia, e invocó lo expuesto en el fallo de tutela STC1339-2021, en el sentido de que *“es aplicable la excepción a tal inembargabilidad cuando el título objeto de recaudo tenga como génesis la prestación de servicios de salud, por ser ésta la actividad para la que están destinados los recursos del Sistema General de Participaciones”*

De las providencias en cita, y sin perjuicio de que se hayan omitido algunas en el mismo sentido, no cabe duda de que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, ya estableció una línea jurisprudencial sostenida, homogénea y reiterada, sobre el deber de inaplicar el principio de inembargabilidad sobre recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud administrados por las Empresas Promotoras de Salud, la que puede sintetizarse en las siguientes subreglas jurisprudenciales:

- El principio de inembargabilidad previsto en el artículo 25 de la Ley 1751 del 2015 (Estatutaria de la Salud) **no es absoluto**, y admite excepciones, como lo señaló la Corte Constitucional en Sentencia C-313 de 2014.
- Una de las excepciones a dicho principio, se genera cuando las obligaciones reclamadas tienen como fuente la prestación de servicios de salud, por ser ésta la actividad para la que están destinados legal y constitucionalmente los recursos del Sistema General de Participaciones.
- Cuando ello ocurre, es deber de la autoridad judicial evaluar la existencia de la excepción al principio de inembargabilidad, e inaplicarlo, siguiendo para el efecto lo previsto en el artículo 594 del C.G.P.
- El principio de inembargabilidad se inaplica en tratándose de cuentas maestras, dineros girados a través de la ADRES, y en general no tiene cabida respecto de ningún recurso administrado por las EPS's, sean éstos de naturaleza pública, o mucho menos privada, cuando la ejecución se origina en la prestación de servicios de salud a los afiliados de la EPS, pues con la

medida cautelar se garantiza que los dineros lleguen a su destino legal y constitucionalmente preestablecido: financiar la actividad de los prestadores de servicios de salud a favor de los afiliados de las EPS.

Queda por demás demostrado que las providencias No. STC7397-2018, STC2705-2019, STC14198-2019, STC14705-2019, STC1479-2020, STC2508-2020, STC3118-2020, STC3880-2020, STC4773-2020, STC8545-2020, STC1339-2021, y STC10139-2021, proferidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, son verdaderos **precedentes judiciales de obligatorio cumplimiento** en la Jurisdicción Ordinaria, como quiera que la línea jurisprudencial ha sido decantada por el máximo órgano de cierre.

Por lo demás, de la simple revisión del presente trámite ejecutivo, se podrá constatar fuera de toda duda que se reúnen los supuestos fácticos y jurídicos para que deba ser acatado el precedente jurisprudencial existente sobre la materia, como quiera que:

- i) El proceso ejecutivo tiene origen en la prestación de servicios de salud por parte de la UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA (quien se encuentra autorizada para prestar servicios de salud a través de la CLÍNICA UNIVERSITARIA BOLIVARIANA) a los afiliados de COOSALUD EPS-S; de ello dan fe las mismas facturas (en cuanto describen el tipo de servicios facturados), y principalmente, los resúmenes de epicrisis e historias clínicas acompañadas a cada una de las cuentas, que cuentan con sello de recibido de la EPS.
- ii) La medida cautelar objeto de debate – esto es, los dineros que debe girar la ADRES a la entidad ejecutada para la atención en salud de sus afiliados, y los dineros depositados en “cuentas maestras”, tienen como destinación legal y constitucional cubrir los servicios de salud objeto de la demanda.
- iii) Al existir identidad material entre la destinación legal y constitucional de los recursos embargados, y la fuente de los servicios objeto del cobro compulsivo (la prestación de servicios de salud), era **obligatorio** para este despacho conocer y aplicar la cuarta excepción al principio de inembargabilidad de esta clase de recursos, bajo el criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en las providencias prenotadas.

Como bien lo advierte la Corte en uno de los fallos citados, no existe justificación para que la EPS “*haya hecho uso de los servicios de la demandante para cumplir con*

*sus afiliados, se hubiesen expedido facturas por esos conceptos y, luego, escudada en la inembargabilidad de los recursos públicos consignados en sus cuentas, pretenda no responder", práctica deleznable que tiene como único efecto y consecuencia poner en peligro la sostenibilidad financiera de la IPS que represento, y por contera afectar la correcta y oportuna prestación de servicios de salud a la población que los demanda, por lo que solicito respetuosamente se revoque la providencia recurrida, por ser violatoria del precedente jurisprudencial expuesto (que se insiste, es de **obligatoria observancia por parte de este juzgado**⁷), y en su lugar se decreten la totalidad de las medidas cautelares solicitadas, advirtiendo a las entidades oficiadas la imposibilidad de oponerse a la práctica de la medida aduciendo la inembargabilidad de los recursos, por cuanto aquí se persigue el pago de los servicios de salud brindados a los afiliados de COOSALUD EPS-S, como lo dispone el parágrafo del artículo 594 del C.G. del P.*

Del señor Juez,



HERNÁN JAVIER ARRIGUI BARRERA

C. C. No. 12.191.168 de Garzón

T. P. No. 66.656 del C. S. de la J.

⁷ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T – 830 del 2012, (M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), en la cual se decanta la obligatoriedad del precedente judicial, en virtud de los derechos al debido proceso, igualdad y buena fe.