

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL

Barrancabermeja, siete de diciembre de dos mil veinte.

Ingresa al despacho el presente asunto fin de resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte ejecutada por medio de apoderado judicial, contra el auto de fecha 3 de septiembre de 2020 por medio del cual se decretaron medidas cautelares en contra de la accionada SAVIA SALUD EPS S.A.S., a lo cual se procede previas los siguientes ANTECEDENTES PROCESALES:

Mediante demanda presentada el 9 de septiembre de 2019, CLINICA REINA LUCIA S.A.A. solicitó se librara mandamiento de pago a su favor y en contra de la demandada SAVIA SALUD EPS S.A.S. por las siguientes sumas:

a.-Por la suma de \$7.231.705 por concepto de capital adeudado en la factura de venta número 4444 del 2 de noviembre de 2017, con fecha de vencimiento 27 de enero de 2018.

b.-Por la suma de \$1.137.841 por concepto de capital contenido en la factura de venta número 22392 del 9 de octubre de 2018 con fecha de vencimiento 14 de diciembre de 2018.

Más los intereses moratorios sobre las anteriores sumas a la tasa certificada por la DIAN de conformidad con el artículo 56 de la Ley 1438 de 2011.

Por auto del 14 de noviembre de 2019 se negó mandamiento de pago, con fundamento en el artículo 774 numeral 3 del Código de Comercio, por considerar que el título base de recaudo no reunía los requisitos señalados en la norma, concretamente lo referente a la “*constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones de pago si fuere el caso*”.

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de la parte actora interpone recurso de reposición, el cual es resuelto el 3 de septiembre de 2020 mediante el cual se libra orden de apremio y a la vez se decretan las medidas cautelares solicitadas por la parte ejecutante.

DEL RECURSO:

La apoderada de la parte demandada, mediante escrito visible a folios 33 a 42 del expediente, interpone recurso de reposición contra el auto que decreta medidas cautelares, con fundamento en los argumentos que a continuación se sintetizan:

Señala la recurrente que las medidas cautelares decretadas en contra de su representada son improcedentes en la medida que se trata de bienes inembargables por tratarse de recursos de la salud. Recalca que la “medida decretada no es procedente, ya que las facturas ya fueron reconocidas y pagadas por parte de Alianza Medellín Antioquia –Savia Salud EPS, por lo cual hay ausencia de causa para pedir.” Considera que “se evidencia que el despacho desconoce la naturaleza y el objeto de los recursos manejados por ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S. Sobre el particular, nos permitimos transcribir apartes de la Circular N°000024 del 25 de abril de 2016 emitida por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, publicada en el Diario Oficial 49.855 dirigida al ADMINISTRADOR FIDUCIARIO DE LOS RECURSOS DEL FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTÍA –FOSYGA Y ENTIDADES DESTINATARIOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –SGSSS-“.

Para sustentar su dicho hace referencia a las normas que regulan la materia y culmina solicitando:

“PRIMERO: Se REPONGA la decisión adoptada mediante AUTO INTERLOCUTORIO PROFERIDO POR EL DESPACHO CON FECHA DEL 13 de agosto de 2020 y notificado el 30 de septiembre de 2020, NEGANDO el decreto de medida cautelar de embargo, teniendo en cuenta la inembargabilidad de los recursos de la Seguridad Social en Salud y la carencia de fundamento legal y normativo al decretar la medida. SEGUNDO: Decretar el levantamiento de TODAS y CADA UNA de las medidas cautelares ordenadas en el proceso, lo que incluye los dineros depositados en cuentas de ahorros, cuentas corrientes, fiduciarias mercantiles, derechos de opción de compra en contratos de leasing, certificado de depósito, inversiones y a cualquier título, de los cuales se encuentre como TITULAR ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA EPS S.A.S -SAVIA SALUD. TERCERO: Oficiar a los establecimientos bancarios informando el levantamiento de las medidas de embargo y además, solicito se expidan los oficios de desembargo correspondientes y se pongan a disposición de ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA EPS S.A.S -SAVIA SALUD para su correspondiente registro y levantamiento de medidas. CUARTO: Subsidiariamente, en caso de que el presente recurso no prospere, solicito al despacho conceder el recurso de apelación con fundamento en el artículo 8 del artículo 321 del Código General del Proceso. QUINTO: Subsidiariamente, en caso de que los recursos invocados no prosperen, solicito al despacho ORDENAR AL EJECUTANTE PRESTAR CAUCIÓN HASTA POR EL 10% DEL VALOR DEL EMBARGO DECRETADO PARA RESPONDER POR LOS PERJUICIOS QUE SE CAUSEN EN SU PRÁCTICA en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 599 inciso 4 del Código General del Proceso.”.

CONSIDERACIONES:

En el presente asunto se advierte que la inconformidad del recurrente recae en que este despacho decretó medidas cautelares en contra de la sociedad ejecutada, según afirma, desconociendo el pago de las obligaciones ejecutadas y las normas que regulan la materia que catalogan los recursos de la salud como inembargables.

Al respecto, La Ho. Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencia STC7397-2018 proferida dentro del proceso radicado 11001-02-03-000-2018-00908-00, de fecha 7 de junio de 2018, con ponencia de a Ho. Magistrada Dra. MARGARITA CABELLO BLANCO, indicó:

“5.2.1.- Primeramente, que las fuentes de financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, grosso modo, son variadas y distintas, y obedecen a rubros ya fiscales ora parafiscales, así: (a) Cotizaciones -CREE-; (b) otros ingresos (incluye rendimientos financieros); (c) Cajas de Compensación Familiar; (d) Sistema General de Participaciones (SGP); (e) Rentas Cedidas; (f) Subcuenta ECAT (SOAT); (g) Subcuenta de Garantía; (h) Excedentes Fin (Adres otrora Fosyga); (i) Regalías; (j) Esfuerzo propio; (k) Recursos de la Nación (Ley 1393 de 2010); (l) Aportes de la Nación (Fosyga).

Dichas vertientes, en tratándose del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, son: aportes de solidaridad del régimen contributivo; recursos del Sistema General de Participaciones para Salud (SGPS); recursos obtenidos del Monopolio de Juegos de Azar y Suerte; recursos transferidos por ETESA a los entes territoriales; recursos propios de los entes territoriales; recursos provenientes de Regalías; recursos propios del Fosyga, hoy Adres; recursos del Presupuesto General de la Nación; recursos propios de las Cajas de Compensación Familiar; recursos por recaudo del IVA; recursos por recaudo de CREE; recursos destinado al financiamiento de regímenes especiales; recursos provenientes de Medicina Prepagada, y, recursos provenientes del Sistema de Riesgos Profesionales.

Por supuesto que el «Sistema General de Participaciones» no es el único cauce financiero del cual se nutre el Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

5.2.2.- En segundo orden, en que a fin de que esos recursos cumplan con la destinación específica para la cual son transferidos, el Sistema General de Seguridad Social en Salud contempla la existencia de «Cuentas Maestras del Sector Salud» que, conforme al artículo 15 de la Resolución 3042 de 2007 del Ministerio de Protección Social, con que se reglamentó la organización de los Fondos de Salud de los Entes Territoriales, se definen como «las cuentas registradas para la recepción de los recursos del SGP en Salud y a las cuales ingresarán la totalidad de los recursos de las subcuentas de régimen subsidiado, de prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios de la demanda y de salud pública colectiva de los Fondos de Salud de los entes territoriales».

A su vez, los «Fondos de Salud», conforme al precepto 4º ejusdem, estarán conformados por las siguientes «subcuentas»: (a) Subcuenta de Régimen Subsidiado de Salud; (b) Subcuenta de Prestación de Servicios de Salud en lo no cubierto con Subsidios a la Demanda; (c) Subcuenta de Salud Pública Colectiva; y, (d) Subcuenta de Otros Gastos en Salud.

A la par, ha de señalarse que los «gastos» de la «Subcuenta de Régimen Subsidiado» son: (i) La Unidad de Pago por Capitación del Régimen Subsidiado (UPCS), para garantizar el aseguramiento a la población de escasos recursos asegurada a través del Régimen Subsidiado, con las Entidades Promotoras de Salud; siempre deberá identificarse si son apropiaciones con o sin situación de fondos. (ii) El 0.4% de los recursos destinados a la Superintendencia Nacional de Salud para que ejerza las funciones de inspección, vigilancia y control de las entidades territoriales, con cargo a los recursos de la Subcuenta de Solidaridad del Fosyga, hoy Adres; siempre deberá identificarse si son apropiaciones con o situación de fondos. (iii) Hasta el 0.4 % de los recursos del Régimen Subsidiado, destinados a los servicios de auditoría y/o interventoría de dicho régimen. (iv) El pago a las Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud (IPS), del valor correspondiente a los servicios prestados a la población pobre no asegurada de la respectiva entidad territorial. (v) El pago a las IPS del valor correspondiente a los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios a cargo del departamento. (vi) La financiación de los Programas De Saneamiento Fiscal y Financiero de las Empresas Sociales del Estado, categorizadas en riesgo medio y alto. Y, (vii) la inversión en el mejoramiento de la infraestructura y dotación de la red pública de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, en el marco de la organización de la red de prestación de servicios.

Por demás, debe hacerse claridad que una cosa son las cuentas y subcuentas maestras de los entes territoriales (departamentos, distritos o municipios) donde se recauda y giran los dineros de la salud, y otras bien distintas las cuentas inscritas de los beneficiarios de pagos ante la respectiva entidad financiera de la Subcuenta del Régimen Subsidiado, y es a esta última a donde se realiza el pago por transferencia electrónica.

5.2.3.- En tercer lugar, que existen «excepciones al principio de inembargabilidad» de los dineros destinados a la prestación del servicio público de salud (son recursos públicos y del Sistema General en Seguridad Social Salud); a manera de ilustración y respecto a ello, pueden consultarse las sentencias de la Corte Constitucional C-546 de 1992; C-13, C-017, C-337 y C-555 de 1993; C-103 de 1994; C-354 y C-402 de 1997; C-793 de 2002; C-566 de 2003; C-1154 de 2008; C-539 de 2010 y C-313 de 2014, entre otras.

Una de dichas excepciones es la concerniente con «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 (...)» [Corte Constitucional. Sentencia C-566 de 2003]» (CSJ STC16197-2016, 9 nov. 2016, rad. 2016-03184-00).

Relativamente a ello, esta Corporación tuvo ocasión de expresar, en CSJ AP4267-2015, 29 jul. 2015, rad. 44031, que:

Si bien es cierto en la providencia C-539 de 2010 la Corte Constitucional indicó haber condicionado en la sentencia C-1154 de 2008 la exequibilidad del artículo 21 del Decreto 028 de 2008 sólo al pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, también en la misma dispuso “estarse a lo resuelto en la sentencia C-1154 de 2008”, de cuyo contenido no se advierte que se hubiesen retirado las excepciones al principio de inembargabilidad señaladas en las sentencias C-732 de 2002 y C-566 de 2003; todo lo contrario, veamos:

Destacó la Corte Constitucional en la sentencia C-1154 de 2008, **que la jurisprudencia para entonces había dejado claro que el principio de inembargabilidad no era absoluto, sino debía conciliarse con los demás valores, principios y derechos reconocidos en la Carta Política.**” (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

Más adelante en la misma providencia indicó:

“Que si bien la “regla general” adoptada por el legislador era la “inembargabilidad” de los recursos públicos del Presupuesto General de la Nación, recordó que la jurisprudencia fijó algunas excepciones para cumplir con el deber estatal de proteger y asegurar la efectividad de los derechos fundamentales de cada persona individualmente considerada.

La primera de estas excepciones tenía que ver con la necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas; la segunda, hacía relación a la importancia del oportuno pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias; y la tercera excepción se daba en el caso en que existieran títulos emanados del Estado que reconocieran una obligación clara, expresa y exigible.

Siguiendo esta línea argumentativa, consideró “que el principio de inembargabilidad de recursos del SGP tampoco es absoluto, pues debe conciliarse con los demás derechos y principios reconocidos en la Constitución”; premisa a partir de la cual indicó que, “las reglas de excepción al principio de inembargabilidad del presupuesto eran 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 los recursos del SGP (educación, salud, agua potable y saneamiento básico)”.

5.2. De otra parte, ciertamente la sentencia C-1154 de 2008, como lo indicó el apelante, señaló que el Acto Legislativo 4 de 2007 da cuenta de “una mayor preocupación del constituyente por asegurar el destino social y la inversión efectiva de esos recursos”, lo cual supone fortalecer el “principio de inembargabilidad” de los recursos del SGP.

Sin embargo, aquella premisa también propende por la conservación de alguna de sus excepciones, cual es “cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados los recursos del SGP (educación, salud, agua potable y saneamiento básico)”;

pues en esta hipótesis con la medida cautelar se garantiza el pago efectivo del servicio para el cual fueron dispuestos los recursos.

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 (Negrilla y subrayado son propios).

Ahora bien, de lo expuesto y lo señalado por la el Alto Tribunal, resulta evidente que en el presente caso las medidas cautelares sí son procedentes, en primer lugar, por cuanto se hizo la advertencia de inembargabilidad a las entidades encargadas de practicar las medidas decretadas, pues, son las únicas que conocen el origen de los fondos depositados en las cuentas sobre las cuales pesa la cautela, no pudiendo el juez entrar a suponer que todas tienen la calidad de inembargables. Aunado a lo anterior, nótese que la ejecutante es una entidad encargada de brindar servicios de salud y los títulos base de recaudo los conforman obligaciones derivadas de la prestación de dichos servicios contratados por la ejecutada.

Por otra parte y en lo que tiene que ver con el pago de las obligaciones alegado por la recurrente, es un asunto que debe discutirse en la etapa procesal oportuna, no siendo este el momento para dilucidar si hubo o no el referido cumplimiento de la obligación, pues, se estarían trasgrediendo los derechos de debido proceso y contradicción a la ejecutante, en la medida que no se ha realizado el debate probatorio requerido para establecer si el referido pago que constituye una excepción perentoria en la medida que busca enervar las pretensiones, en efecto se dio o no.

Por lo anterior, para esta servidora el recurso vertical no tiene vocación de prosperidad frente a dicho reproche y en consecuencia la decisión recurrida se mantendrá incólume.

En lo que respecta al monto límite de embargo el cual se estableció en \$22.000.000, ocurre que el mandamiento de pago se libró por las siguientes sumas:

- a) SIETE MILLONES DOSCIENOS TREINTA Y UN MIL SETECIENTOS CINCO PESOS (\$7.231.705,00) contenidos en la FACTURA NÚMERO 4444 del 2 de diciembre de 2017, fecha de presentación 27 de diciembre de 2017 y fecha de vencimiento 27 de enero de 2018.
- b) Por la suma de UN MILLÓN CIENTO TREINTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN PESOS (\$1.137.841,00) contenidos en la FACTURA NÚMERO 22392 de fecha 9 de octubre de 2018, fecha de presentación 13 de noviembre de 2018 y fecha de vencimiento 14 de diciembre de 2018.
- c) Por los intereses moratorios desde el día siguiente al vencimiento de cada una de las anteriores obligaciones, en la tasa señalada para el efecto por la DIAN de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 1438 de 2011.

Así pues, para el momento de presentación de la demanda, el valor del crédito (capital más intereses) ascendía a más de \$11.000.000,00 de pesos, y para el momento en que se decretó la cautela ascendía a más de \$13.000.000,00 luego, si el límite de la cautela es de \$22.000.000, no puede decirse que excede el doble del valor del crédito y costas prudencialmente calculadas aumentadas como lo establece el artículo 599 inciso 3 del C.G.P., norma aplicable para el caso de las medidas cautelares en procesos ejecutivos como el que hoy nos ocupa.

Por lo anterior, esta petición tampoco será acogida por el despacho.

Por otro lado, y como quiera que se interpone el recurso subsidiario de apelación, cabe anotar que, tal como lo indicó la recurrente, en primera medida podríamos indicar que la decisión atacada es susceptible del recurso vertical, por cuanto de forma taxativa así lo dispone el artículo 321 numeral 8, del C.G.P. no obstante, no debemos olvidar que el presente asunto es de mínima cuantía y por tanto, de única instancia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 y 25 *ibídem* y en tal virtud el recurso de apelación se torna improcedente, en razón a la cuantía del asunto.

En lo que tiene que ver con la caución solicitada de forma subsidiaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 599 inciso 5 del C.G.P., y como quiera que se reúnen los requisitos establecidos en la norma para acceder a lo solicitado, se procederá a fijar caución a cargo de la parte actora y a favor de la demandada la cual deberá prestarse dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta providencia.

Finalmente se advierte que algunas entidades receptoras de la medida cautelar decretada, han contestado indicando que el NIT señalado en los oficios no corresponde a SAVIA SALUD EPS SAS, sino a ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS SAS, al respecto y una vez verificados los documentos obrantes en el expediente, en especial el Certificado de Existencia y Representación expedido por la Cámara de Comercio, se tiene que la ejecutada tiene la razón social ALIANZA MEDELLINA ANTIOQUIA EPS SAS, autorizada para usar el nombre- SAVIA SALUD E.P.S, por lo que debe entenderse que se trata de la misma persona jurídica. En consecuencia, se ordenará oficiar nuevamente a los destinatarios de las medidas cautelares a fin de realizar la anterior aclaración.

Sin más consideraciones el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha 3 de septiembre de 2020 por medio del cual se decretaron medidas cautelares en contra de la accionada SAVIA SALUD EPS S.A.S., por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR el recurso de apelación, por improcedente, según las consideraciones expuestas.

TERCERO: ORDENAR a la parte ejecutante que dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta providencia, preste caución en suma de \$1.300.000,00, de conformidad con el artículo 599 del C.G.P.

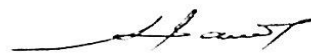
SEGUNDO. OFICIAR nuevamente a todos los destinatarios de las medidas cautelares decretadas, aclarando que la ejecutada tiene la razón social ALIANZA MEDELLINA ANTIOQUIA EPS SAS, autorizada para usar el nombre-SAVIA SALUD E.P.S, por lo que debe entenderse que se trata de la misma persona jurídica. Líbrense y envíense los oficios respectivos.

NOTIFÍQUESE,


SHIRLEY EUGENIA IBÁÑEZ CUETO
JUEZA.

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

El proveído anterior se Notifica a las Partes en Estado No. 139 del 9 de diciembre de 2020.


SANDRA YAMILE LÓPEZ VÁSQUEZ
SECRETARIA