



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

**Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral**

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Magistrada Sustanciadora

Auto Interlocutorio No. **022**

Radicación No. 41001-31-03-003-2017-00042-02

Neiva, veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, Huila, el 5 de abril de 2019, mediante el cual se negó el decreto de medidas cautelares, en el proceso ejecutivo de mayor cuantía promovido por INNOVACIONES MÉDICAS LIMITADA en frente de SOCIEDAD CLÍNICA EMCOSALUD S.A.

ANTECEDENTES RELEVANTES

La parte demandante, por intermedio de apoderado judicial, impetró demanda ejecutiva para obtener el pago de las sumas de dinero

contenidas en diversas facturas de venta, con relación al suministro de medicamentos e insumos médicos¹.

En razón de lo anterior, obtuvo que se librara mandamiento de pago en auto del 11 de mayo de 2017, no obstante, se negó el decreto de las medidas cautelares solicitadas, aduciendo que no indicó la sucursal en donde se encuentran las cuentas perseguidas ni se acreditó la condición de embargables, en el entendido que la demandada actúa dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud².

La parte actora mediante escrito del 6 de marzo de 2019, informó de la certificación expedida por ADRES, sobre la cuenta maestra de la demandada, en la que maneja los recursos públicos fiscales y parafiscales, que es la No. 232000120 del Banco Coopcentral, por lo cual solicitó que se decretaran las siguientes medidas cautelares: i) El embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en la cuenta corriente o de ahorros No. 232-00038-8, CDTs o cualquier otro título bancario o financiero que posea la demandada en el Banco Cooperativo Coopcentral; ii) El embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en la cuenta corriente o de ahorros No. 903911, CDTs o cualquier otro título bancario o financiero que posea la demandada en el Banco de Colombia.

AUTO RECURRIDO

En auto del 5 de abril de 2019, el *A quo* negó el decreto de las medidas cautelares solicitadas³, bajo el fundamento que, por tratarse el ente hospitalario demandado de una persona jurídica de derecho privado, que percibe y administra recursos del Sistema General de Seguridad Social, provenientes del Sistema General de Participaciones en Salud, las cuentas corrientes o de ahorros, CDTs o cualquier otro título bancario o financiero que posea en los bancos referidos, resultan ser inembargables, por lo cual

¹fls 18, C de copias.

²fls 30 y 31, C de copias.

³fls 37 a 42, C de Copias.

no es viable emitir la cautela requerida, en tanto que la parte actora no demostró que correspondan a recursos embargables.

El referido proveído se cimentó en una extensa motivación en la que desarrolló la cláusula general de inembargabilidad de los recursos públicos por mandato constitucional, en las normas específicas de inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones SGP y Sistema de Seguridad Social en Salud, las que establecen la delegación a las EPS del recaudo de las cotizaciones a dicho sistema, entre otras, y atendiendo además, las directrices trazadas por la Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la Republica, el Ministerio de Salud y Protección Social, y en la Jurisprudencia Constitucional que establece la calidad de parafiscales de tales recursos.

Este proveído fue cuestionado por la ejecutante, a través de los recursos de reposición y en subsidio apelación, resolviéndose de forma negativa el primero de ellos en providencia del 10 de junio de 2019⁴.

RECURSO DE APELACIÓN

El reparo se concreta en indicar que, como se demuestra de la certificación que emitió el ADRES, la única cuenta inscrita como maestra por la demandada, para que se le giren recursos de la seguridad social, es la No. 232000120 del Banco Coopcentral, por lo tanto, considera que no existe ningún mandato legal para negar los embargos sobre las otras cuentas solicitadas.

Refiere que no es imposible el embargo de los dineros provenientes del Régimen de Seguridad Social, ya que jurisprudencialmente se han permitido medidas cautelares sobre dichos recursos, como es el caso de las solicitadas, por cuanto su finalidad es la de pagar los servicios de la

⁴fls 43 a 46, C de copias.

prestación de salud e insumos médicos que se usaron en pacientes de la CLÍNICA EMCOSALUD S.A.⁵.

CONSIDERACIONES

Como problema jurídico, se debe determinar si es acertada la decisión de denegar la solicitud de medidas cautelares por el Juzgado de primera instancia, en el sentido que debe entenderse que recaían sobre bienes inembargables, dado que la demandada es una entidad que maneja recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y por ende, el actor tenía la carga de demostrar que las cuentas relacionadas eran embargables.

De entrada esta judicatura advierte que no comparte la referida hipótesis por las siguientes razones:

1. Según se aprecia del certificado de la Cámara de Comercio obrante en el expediente,⁶ la SOCIEDAD CLÍNICA EMCOSALUD S.A. es sociedad comercial de derecho privado, que si bien su objeto social principal es la prestación de servicios de salud, para lo cual cuenta con un establecimiento para desarrollar las actividades de hospitales y clínicas, con internación, asimismo ejerce otras de comercialización al por mayor de maquinarias y equipos NCP. De ello se desprende que se trata de una empresa que presta servicios de salud a entidades bien sean de origen público o privado (ESE, EPS, IPS, particulares) y además que desarrolla otras actividades comerciales, de donde se tiene también que sus recursos provienen de diferentes fuentes, es decir, que los mismos no resultan exclusivamente de aquellos destinados para la Seguridad Social en Salud o del Sistema General de Participaciones, por lo que su naturaleza jurídica no es un factor determinante para

⁵fls 10 a 18, C 2.

⁶fls 3 a 7, C de copias.

considerar que todos sus bienes estén cobijados por la cláusula general de inembargabilidad.

2. Si bien es cierto, existe una normativa constitucional y legal que, orientada a la protección de los recursos de la salud, consagra la inembargabilidad de los mismos⁷, dicha regla no es absoluta⁸, con fundamento en que la protección especial que merecen estos recursos públicos, no puede servir para obstaculizar la efectividad de ciertos derechos fundamentales, valores, principios reconocidos en la Carta Política. Es así, que se admite como excepción la embargabilidad, en cuanto la medida cautelar, tenga como finalidad, la necesidad de satisfacer obligaciones de origen laboral, pago de sentencias judiciales, y títulos ejecutivos emitidos por el Estado⁹.

También como excepción al principio de inembargabilidad jurisprudencialmente se acepta la afectación cautelar de los recursos de salud ya girados por el Estado a las EPS, para los casos de cobro mediante procesos ejecutivos contra estas entidades por servicios de la misma naturaleza, porque admitir lo contrario, implicaría favorecer la ineficacia y el colapso del sistema de salud¹⁰, posibilidad que no debe ser extraña para aquellas empresas, que dentro del eslabón de la prestación de servicio de salud, son las encargadas de suministrar los medicamentos e insumos médicos usados en los pacientes de las respectivas entidades prestadoras del mencionado servicio, tal como acontece en el presente caso¹¹.

Por otra parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC 7397-2018 de 7 de junio de 2018, con ponencia de la

⁷ Artículos C 63 y 48 Constitución Política, art. 25 de la ley 1751 de 2015, núm. 1 del artículo 594 del CGP

⁸ Corte Constitucional Sentencia C-1154 de 2008.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-1154 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁰ CSJ Sentencia STC7397-2018

¹¹ De las facturas obrantes a folios 10 a 14 del cuaderno de copias, se tiene que corresponden a la venta de medicamentos e insumos médicos.

Magistrada Margarita Cabello Blanco, realizó un detallado estudio de la presente problemática indicando que son múltiples las fuentes de financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, los cuales, *“obedecen a rubros ya fiscales ora parafiscales, así: (a) cotizaciones –CREE; (b) otros ingresos (incluye rendimientos financieros); (c) Caja de Compensación Familiar; (d) Sistema General de Particiones (SGP); (e) Rentas Cedidas; (f) Subcuenta ECAT (SOAT); (g) Sub cuentas de Garantías; (h) Excedentes Fin (ADRES); (i) Regalías; (j) Esfuerzo propio; (k) Recursos de la Nación (ley 1393 de 2010); (l) Aportes de la nación (Fosyga).”* y específicamente en el régimen subsidiado, los enlista así: *“los 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 destinados al financiamiento de regímenes especiales; recursos provenientes de Medicina Prepagada, y, recursos provenientes del Sistema de Riesgos Profesionales”*.

Lo anterior para precisar que no todos los recursos con que cuentan las empresas prestadoras del servicio de salud, tienen la característica de inembargabilidad, por lo que las medidas cautelares pueden imponerse sobre bienes de la entidad que no tengan la naturaleza de inembargables por no devenir de recursos públicos destinados al funcionamiento del Sistema General de Seguridad en Salud.

3. Ahora cuando el juez tenga duda sobre el origen de los recursos solicitados como medida cautelar y no lo quiera averiguar durante su práctica, so pretexto de negarla, no puede imponer cargas probatorias diferentes a las establecidas en la normas adjetivas para tales fines, pues

solo se podrá abstener de decretar órdenes de embargo cuando tenga conocimiento o plena convicción que recaigan sobre recursos inembargables tal como se indica en el párrafo del artículo 594 del Código General del Proceso , y no cuando el actor deje de probar que lo sean, en tanto que además sería relegar la facultad de decretar de oficio las pruebas necesarias para determinar su procedencia, con base en las atribuciones que prescriben los artículos 169 y 170 de la norma adjetiva mencionada y bajo la óptica trazada por los preceptos 228 de la Constitución Política y 11 del Código Civil¹².

En este orden de ideas, mal podría considerarse que la totalidad de los recursos con que cuenta la SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A., tienen la característica de inembargabilidad, pues la norma prevé tal especial naturaleza frente a una parte de estos recursos que merecen esta protección. Es por ello, que llama la atención que se presuma, como se hace dentro de proveído impugnado, que las medidas cautelares solicitadas recaen integralmente sobre dineros provenientes del Sistema General de Participaciones o de destinación específica para la salud, cuando de las pruebas obrantes dentro del plenario no existe medio de convicción alguno que permita entrever tal connotación, máxime que el recurrente de antemano, prescindió de perseguir la cuenta que el ADRES certifica como maestra, dada su calidad de inembargable teniendo en cuenta su pretensión inicial vista a folio 32 del expediente de copias y que luego, solo la concretó a perseguir las que no tuvieran dicha característica, según se puede apreciar del memorial de solicitud de las medidas denegadas visible a folio 35 del cuaderno de copias.

En este caso, la autoridad judicial no debió anticiparse en desechar tajantemente la posibilidad de perseguir los bienes de la demandada, que por regla general son prenda para sus acreedores, por lo que contaba con la facultad oficiosa de decretar pruebas, o de verificar, conforme se fuera comunicando por parte de las entidades a quienes se les ordene su

¹²Sobre el particular se puede consultar la siguientes sentencias de la Corte Suprema de Justicia STC del 28 de junio de 2010 Rad 00015-01 y STC 7397-2018 de 7 de junio de 2018

ejecución, que su cumplimiento se acompasara con la naturaleza especial de tales recursos, y en caso que se constatará que los mismos son inembargables, procediera a dar estricta aplicación de lo preceptuado en el parágrafo del artículo 594 del Código General del Proceso.

Por las razones expuestas se revocará el auto apelado y, en su lugar, se ordenará al *A quo* que libere las medidas cautelares de embargo de dineros en la forma solicitada, dirigidas exclusivamente a las dos entidades de la ciudad de Neiva, Banco Cooperativa Coopcentral y Banco de Colombia, atendiendo los parámetros del artículo 593-10, en concordancia con el artículo 599 inciso 3 del Código General del Proceso, sobre todo, advirtiendo a los destinatarios que no podrán afectar cuentas marcadas como contentivas de recursos inembargables por ministerio de la ley, de conformidad con el artículo 594 *ibídem* y el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015.

Decidido favorablemente el recurso, no se condenará en costas procesales en esta instancia, conforme al artículo 365-1 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO- REVOCAR el auto objeto de apelación, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, el 5 de abril de 2019, relativo a medidas cautelares, dentro del proceso de la referencia, y en su lugar,

SEGUNDO- ORDENAR al *A quo* que libere las medidas cautelares solicitadas, dirigidas exclusivamente a las dos entidades de la ciudad de Neiva, Banco Cooperativa Coopcentral y Banco de Colombia atendiendo los parámetros del artículo 593-10, en concordancia con el artículo 599 inciso 3 del Código General del Proceso, sobre todo, advirtiendo a los destinatarios, que no podrán afectar cuentas marcadas como contentivas

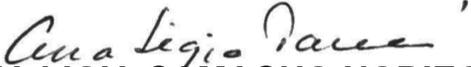
de recursos inembargables por ministerio de la ley, de conformidad con el artículo 594 *ibídem* y el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015.

TERCERO- Sin condena en costas en esta instancia.

CUARTO- COMUNICAR inmediatamente por secretaria el contenido de este auto al juez de primera instancia, conforme a lo establecido en el artículo 326 del Código General del Proceso.

QUINTO- DEVOLVER las diligencias al juzgado de origen, una vez quede en firme el presente auto, previa las anotaciones secretariales a que haya lugar, y superadas las limitaciones establecidas por la emergencia sanitaria¹³.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
Magistrada.

¹³Suspensión de términos, prorrogas y excepciones regulado por el Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546 y PCSJA20-11549.