

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Neiva (H), dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021)

RAD: 41001-31-03-003-2010-002244-03 (AIC)

REF. PROCESO EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE VICTORIA EUGENIA DELGADO ARAGONES, EDGAR FERNANDO CASTRO HERNÁNDEZ Y OTRO CONTRA LA SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A.

AUTO

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto del 19 de noviembre de 2019, por medio del cual se negó el decreto de embargo y retención de los dineros depositados en las cuentas de ahorros, corrientes o cualquier otro título bancario o financiero que tenga la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. en algunas entidades financieras de la ciudad de Neiva.

ANTECEDENTES

A través de memorial presentado el 30 de agosto de 2018, los demandantes solicitan se libre mandamiento de pago en su favor y en contra de la Sociedad Clínica Emcosalud S.A., por las sumas de la que esta última fue objeto de condena a través de las sentencias proferidas el 28 de agosto de 2017 y 30 de abril de 2018, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, respectivamente.

Por auto del 04 de abril de 2019, se libró mandamiento de pago por las sumas dinerarias pretendidas en el escrito impulsor y se negó la solicitud de embargo y secuestro del 100% de los honorarios o de los dineros que por cualquier causa estén pendientes de pago o que bajo cualquier modalidad contractual se encuentren a favor de la demandada Sociedad Clínica Emcosalud S.A. como contratista de la Empresa Cooperativa de Servicios de Salud "Emcosalud"; así como la solicitud de embargo y secuestro del 100% de los dineros que la demandada Sociedad Clínica Emcosalud S.A.

tenga en cuentas de ahorros, cuentas corrientes, depósito a término fijo etc. en el Banco Cooperativo Coopcentral, argumentando que teniendo en cuenta la actividad que cumplen los establecimientos hospitalarios y que por tal motivo en su mayor parte los recursos por estos percibidos hacen parte del sistema general de participaciones en salud, y por ende, se tornan inembargables por mandato legal.

A través de proveído del 09 de julio de 2019, se ordenó seguir adelante con la ejecución propuesta por Victoria Eugenia Delgado Aragonés, Edgar Fernando Castro Hernández, en nombre propio, al igual que en representación de María Alejandra Castro Delgado y Nicolás Fernando Castro Delgado contra la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. tendiente a lograr el cumplimiento coercitivo de la obligación determinada en el mandamiento de pago calendarado el 04 de abril de 2019; el remate de los bienes cautelados y/o de los que se llegaren a afectar; la liquidación del crédito en la forma indicada en el artículo 446 del Código General del Proceso; y condenó en costas procesales a la parte demandada.

Mediante memorial del 01 de noviembre de 2019, el apoderado judicial de la parte ejecutante, solicitó el decreto del embargo y retención de los dineros depositados *“en cuentas corrientes, de ahorros o que a cualquier otro título bancario o financiero posea”* la demandada SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A. en Bancolombia, Banco de Occidente, Banco Agrario de Colombia, Banco BBVA, Banco de Bogotá y Banco Coopcentral, pidiendo la limitación de la medida de acuerdo al auto que libró el mandamiento ejecutivo.

AUTO APELADO

Mediante auto de 19 de noviembre de 2019, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva dispuso que, *“El Despacho **niega** la medida cautelar de embargo de los dineros depositados en cuentas de ahorro, corrientes o que a cualquier otro título bancario o financiero posea la demandada en las entidades financieras referidas en el memorial visible a folio 69 de éste cuaderno, toda vez que no acreditó que las sumas de dineros depositadas en cuentas corriente o de ahorros o a cualquier otro título bancario o financiero, que posea la demandada SOCIEDAD CLÍNICA EMCOSALUD S.A., tengan el carácter de embargables.”*

Para el efecto señaló que, por tratarse la demandada de un centro médico que percibe y administra recursos del Sistema General de la Seguridad Social, proveniente del Sistema General de Participaciones, los mismos se tornan inembargables, razón por la que no resulta viable decretar las cautelas peticionadas hasta que la parte interesada no demuestre el carácter embargable de los dineros consignados en las cuentas que pretenden sean embargadas en este asunto.

Inconforme con la anterior decisión, la parte ejecutante interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto devolutivo por auto del 06 de febrero de 2020.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El apoderado judicial de los demandantes solicita revocar la providencia criticada y en su lugar, se proceda a decretar la medida cautelar en los términos y forma solicitados. Como sustento de la apelación, señaló que el embargo pretendido conforme a las disposiciones jurisprudenciales y constitucionales resulta procedente, ya que si bien es cierto, los dineros que reciben las EPS por parte del ADRES en gran medida por el proceso de compensación a través de la UPC si hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues no constituyen dineros propios, sino que le son entregados para su administración en aras de garantizar el acceso de sus afiliados a los beneficios del P.O.S, también lo es que, que las IPS y la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. ciertamente y sin dudar es una de ellas, no son administradoras de los recursos financieros del sistema, por lo que los dineros que perciben por el desarrollo de su objeto social, prestación de servicios de salud, son dineros propios, pues son recibidos como contraprestación de servicios sanitarios por ella prestados.

Adicionalmente, precisa que las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, a su vez contratan con particulares, bien sean personas naturales o jurídicas, también lo hacen con entidades aseguradoras a través de póliza de vida, medicina prepagada, atenciones de pacientes lesionados en accidentes de tránsito, negociaciones de las cuales reciben un pago que en modo alguno puede considerarse como inembargable.

Por último refiere que, el principio de inembargabilidad no es una regla y por ende no tiene carácter absoluto, puesto que admite excepciones de orden legal y jurisprudencial, como es el caso del pago de una sentencia judicial, la cual por demás se encuentra ejecutoriada y en firme.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver la controversia planteada para lo cual,

SE CONSIDERA

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 321-8 del C.G.P. En consecuencia, en el sub examine se contrae a determinar si los dineros que posee la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. en las entidades financieras solicitadas pueden ser objeto de medida cautelar, o si por el contrario, sobre ellos recae la prohibición de embargabilidad por pertenecer al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Para tal efecto, debe el despacho precisar que si bien es cierto, la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. es una persona jurídica de carácter privado dedicada a la prestación de servicios médicos asistenciales, también lo es, que dicha institución hace parte de la Unión Temporal Toliuhila, quien tiene a cargo la prestación de los servicios nosocomiales de la población perteneciente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por virtud del contrato celebrado para tal efecto con la Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora de los recursos del FOMAG.

En tal sentido, y como quiera que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 91 de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, la cual de acuerdo a lo reglado en el numeral 2º del canon 5º ibídem tiene como objetivo garantizar la prestación de los servicios médicos asistenciales a través de convenios celebrados con entidades teniendo en cuenta para ello las instrucciones impartidas por el Consejo Directivo del Fondo; se

puede colegir que, por virtud del negocio jurídico que ata a la Fiduprevisora con la Unión Temporal Tolihuilá, la primera remite en favor de la segunda dineros públicos para ser destinados específicamente en la prestación del servicio médico asistencial de las personas que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Al respecto, es pertinente anotar que de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-928 de 2006, los recursos que hacen parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, son: *"el valor total de las cotizaciones por afiliado, pagaderos en los términos de la Ley 100 de 1993; las cuotas personales de inscripción; el cinco 5% por mil de cada nómina, a cargo de los docentes, que la Nación les pague por servicios personales; aportes del IVA; lo que deba recibir de otras entidades públicas por prestaciones sociales adeudadas a los docentes; las utilidades provenientes de las inversiones que efectúe el Fondo con fines de rentabilidad y los intereses que perciba por préstamos que conceda; y recursos por otros conceptos"*.

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en torno a la naturaleza de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante concepto del 15 de diciembre de 2014, Rad. No. 11001030600020140018200, precisó que:

"(...) por definición el FOMAG es un sistema presupuestal de manejo de recursos públicos, debe concluirse que dicho Fondo se encuentra sometido a las reglas del derecho público y a los principios que rigen la función administrativa en su constitución, manejo de recursos, funcionamiento y cumplimiento de las obligaciones asignadas por ley.

(...)

Dichos fondos, de manera general, no son un patrimonio autónomo del organismo o entidad pública al cual están adscritos, por cuanto son una cuenta de aquel o aquella instituida para cumplir el objetivo específico al cual se destinan los recursos que ingresen al fondo respectivo.

(...).

Como puede verse, las funciones que se atribuyen al FOMAG por la Ley 91 de 1989 corresponden al cumplimiento de obligaciones que la misma ley le asigna, las cuales se encuentran directamente relacionadas con la prestación de un servicio público como es el de la educación (pago de prestaciones

sociales a los educadores) o la efectividad de un derecho fundamental (garantizar la prestación del servicio médico asistencial a los afiliados), entre otras, funciones que son típicamente administrativas”.

En tal sentido, resulta claro para el despacho que al ser los recursos que conforman el Fondo Nacional del Magisterio de naturaleza pública y que ostentan una destinación específica, a pesar de haber sido girados a la Sociedad Clínica Emcosalud para que esta garantice la prestación del servicio médico-asistencial en favor de las personas adscritas a dicho fondo, los mismos se tornan en inembargables, hasta tanto no se cumpla el objeto para el cual estos fueron destinados.

Ahora, si bien es cierto, el ordenamiento jurídico establece como regla general la inembargabilidad de los recursos públicos, también lo es, que este principio no es absoluto, pues en innumerables decisiones tanto la Corte Suprema de Justicia, como la Corte Constitucional han señalado que los recursos del sistema general de participaciones en principio son inembargables, salvo cuando con la medida cautelar se pretende la satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral, el pago de sentencias judiciales, la extinción de títulos emanados del Estado y que contienen una obligación clara, expresa y exigible.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-543 de 2013, señaló que:

"al fijar el contenido y alcance del artículo 63 sobre el tema en discusión, ha sostenido que el principio de inembargabilidad es una garantía que se hace necesario preservar y defender, con el fin de proteger los recursos financieros del Estado, en particular, los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población. Esto, por cuanto si se permitiera el embargo de todos los recursos y bienes públicos (i) el Estado se expondría a una parálisis financiera para realizar el cometido de sus fines esenciales, y (ii) se desconocería el principio de la prevalencia del interés general frente al particular, el artículo 1 y el preámbulo de la Carta Superior[3].

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

(i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas[4].

(ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos[5].

(iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.[6]

(iv) Las anteriores excepciones son aplicables respecto de los recursos del SGP, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico)".

Conforme al contexto jurisprudencial anotado resulta claro que en tratándose de la excepción al principio de inembargabilidad que hace referencia al pago de sentencias judiciales ejecutoriadas, se debe tener en cuenta, que la obligación sea de aquellas respecto de las cuales los recursos públicos se encuentran destinados.

Sobre el particular, la CSJ SCC en sentencia STC3247-2019, precisó que

"Revisada la primera excepción, concerniente a cancelar las obligaciones laborales del Estado, determinadas en sentencia, se encuentra que la misma se contempló en el artículo 21 del Decreto 028 de 2008, empero limitándose el reconocimiento de dichas deudas con ingresos corrientes de libre destinación de la entidad territorial; no obstante, la Corte Constitucional en la sentencia C-1154 de 2008, declaró exequible ese canon de manera condicionada, en el entendido de que si el pago de esas acreencias no podía hacerse con aquél rubro por resultar insuficiente, era dable acudir a los recursos con destinación específica.

En lo atinente a la segunda excepción, relativa a sufragar las condenas impuestas frente al Estado en fallos judiciales, se observa que desde la expedición del Decreto 111 de 1996 -Estatuto Orgánico del Presupuesto-, se estableció la necesidad de adoptar "(...) medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos (...)” estatales; norma declarada exequible condicionadamente por la sentencia C-354 de 1997, donde, entre otras cuestiones, se dio paso a una tercera excepción, luego reconocida en la sentencia C-402 de 1997, permitiéndose el recaudo no sólo de las

mencionadas providencias, sino de los "títulos legalmente válidos" a cargo del Estado.

*Para el cobro de esas dos últimas obligaciones, esa Corte, en ambos fallos de constitucionalidad, estableció la posibilidad de ejecutar a la Nación "(...) con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos (...)".*¹

Ahora, no hay duda de la viabilidad de cubrir las acreencias reseñadas con dineros provenientes del Sistema General de Participaciones, esto es, con destinación específica.

*Ciertamente, para las deudas laborales ello fue determinado expresamente por la Corte Constitucional en la anotada sentencia C-1154 de 2008, posibilidad igualmente avalada para atender las obligaciones derivadas de fallos judiciales y títulos; empero, únicamente, cuando aquéllos tienen "(...) como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (...)".*² *lo cual significa que esas acreencias deben estar relacionadas con la prestación de alguno de esos servicios, porque de lo contrario, no podrían usarse los dineros dirigidos a tales actividades para sufragarlas".*

En el *sub judice* la parte ejecutante peticiona se decrete el embargo y secuestro de los dineros que la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. posea en cuentas de ahorros, cuentas corrientes, depósitos a término fijo en diferentes entidades financieras, para que con las sumas así recaudadas se proceda al pago de la condena impuesta en contra de la aludida sociedad mediante sentencias proferidas el 28 de agosto de 2017 y 30 de abril de 2018, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, respectivamente.

Ahora, como las obligaciones objeto de recaudo ejecutivo (sentencia judicial) devienen de un proceso declarativo en los que se encontró responsable a la entidad de una indebida prestación de servicio médico asistencial a un usuario adscrito a la EPS Humana Vivir, no puede en consecuencia aplicarse para el caso concreto la excepción de inembargabilidad que hace referencia al pago de sentencias judiciales ejecutoriadas,

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-354 de 1997

² Corte Constitucional. Sentencia C-793 de 2002; criterio reiterado en sentencia C-543 de 2013

habida cuenta que, la fuente obligacional difiere de las actividades a las cuales los dineros provenientes del FOMAG se encuentran destinados.

No obstante lo anterior, y como quiera que no todos las cuentas de ahorro, crédito o que a cualquier otro título bancario o financiero posee la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. está destinado al depósito de los recursos provenientes del FOMAG para la prestación de los servicios hospitalarios que demanden las personas adscritas al mismo y/o provenientes del Sistema General de Seguridad Social para el mismo fin, pues por su connotación deben estar identificados y separados de los recursos propios de la sociedad, se procederá a revocar el auto proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, y en su lugar, se decretará el embargo y retención de los dineros depositados en las cuentas de ahorro, crédito o que a cualquier otro título bancario o financiero posea la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. con Nit. 813.005.431-3 de Neiva como recursos propios y que no hagan parte de los recursos del sistema general de participaciones, presupuesto nacional o de seguridad social provenientes del contrato de prestación de servicios médicos suscritos con el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y/o provenientes del Sistema General de Seguridad Social para el mismo fin, en las entidades financieras Bancolombia, Banco de Occidente, Banco Agrario de Colombia, Banco BBVA, Banco de Bogotá y Banco Coopcentral, limitándose la medida a la suma de \$600.000.000.00 m/cte.

COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, dada las resultas del recurso de apelación no hay lugar a que se condene en costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva – Sala Civil Familia Laboral,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el auto proferido el 19 de noviembre de 2019 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, y en su lugar se **DECRETA** el embargo y retención de los dineros depositados en las cuentas de ahorro, crédito o que a cualquier otro título bancario o financiero posea la Sociedad Clínica Emcosalud S.A. con Nit. 813.005.431-3 de Neiva como recursos propios y que no hagan parte de aquellos que hagan parte del sistema general de participaciones, presupuesto nacional o de seguridad social provenientes del contrato de prestación de servicios médicos suscritos con el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y/o del Sistema General de Seguridad Social para el mismo fin, en las entidades financieras Bancolombia, Banco de Occidente, Banco Agrario de Colombia, Banco BBVA, Banco de Bogotá y Banco Coopcentral.

SEGUNDO.- LIMÍTESE la medida de embargo y retención de dineros decretada a la suma de \$600.000.000,00.

TERCERO.- REMÍTASE el expediente al despacho de origen, una vez ejecutoriada la presente decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrado

Firmado Por:

GILMA LETICIA PARADA PULIDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

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

Proceso ejecución de sentencia Ref. 2010-00244-03 de VICTORIA EUGENIA DELGADO ARAGONEZ Y OTROS CONTRA SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A. Y HUMANA VIVIR EPS (Decisión Segunda Instancia). Juz. 3º Civil del Circuito de Neiva.

Código de verificación:

da2b7428195fe004a5d63ddb108e2bad9146c8e9a1706fbc8dd7eedf44bb1e2f

Documento generado en 18/06/2021 05:01:29 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>