



TRASLADO RECURSO DE APELACIÓN

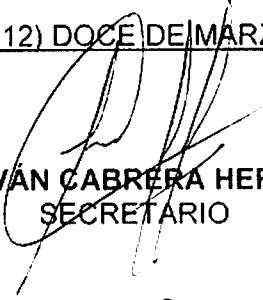
(ART. 243 Y 244 C.P.A.C.A.)

(ART. 110 C.G.P.)

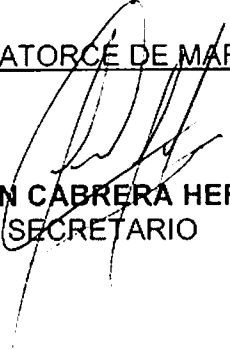
Medio de control	EJECUTIVO
Radicado	13001-33-31-001-2008-00156-02
Demandante	MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ ZABALA
Demandado	ESE HOSPITAL LOCAL DE SAN SEBASTIÁN DE ZAMBRANO

SE FIJA EL TRASLADO EN LA PAGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL HOY ONCE (11) DE MARZO DE 2019, POR UN (1) DÍA A LAS OCHO (8:00 A.M) DE LA MAÑANA. Y SE DESFIJA A LAS CINCO (5:00 P.M) DE LA TARDE DEL DÍA ONCE (11) DE MARZO DE 2019.

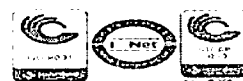
EMPIEZA EL TRASLADO: (12) DOCE DE MARZO DE 2019 A LAS 8:00 AM


JORGE IVÁN CABRERA HERNÁNDEZ
SECRETARIO

VENCE EL TRASLADO: (14) CATORCE DE MARZO DE 2019 A LAS 5:00 PM


JORGE IVÁN CABRERA HERNÁNDEZ
SECRETARIO

Centro, Avenida Daniel Lemaitre Calle 32 # 10-129, 3º piso Edificio Antiguo Telecartagena
E-mail: admin01cgena@cendoj.ramajudicial.gov.co - Teléfono 6649637 – fax 6647275
Cartagena de Indias D.T.C.- Bolívar





ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

SEÑOR:

JUEZ PRIMERO (1) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.
E.S.D

REFERENCIA: COBRO EJECUTIVO dentro del proceso 13-001-33-31-001-2008-00156-00 de MIGUEL ANGEL SANCHEZ ZABALA contra LA ESE HOSPITAL LOCAL SAN SEBASTIAN DE ZAMBRANO.

Asunto: Recurso de Apelación

ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA, mayor de edad, domiciliada y residente de esta ciudad, identificada con la cedula de ciudadanía número 1.047.386.373 de Cartagena, abogada titulada y en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional número 188311 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada del señor MIGUEL ANGEL SANCHEZ ZABALA, por medio de la presente me permito presentar Recurso de Apelación en contra del auto que negó la solicitud de medida cautelar, de fecha 25 de febrero del 2019 y notificado en estado el día 27 de febrero del 2019, el cual me permito sustentar de la siguiente forma:

HECHOS

1. Mediante auto de fecha 3 de mayo del 2017, notificado por estado el día 05 de mayo del 2017, el despacho libro mandamiento de pago a favor del señor MIGUEL ANGEL SANCHEZ ZABALA contra la ESE HOSPITAL LOCAL SAN SEBASTIAN DE ZAMBRANO, por la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTE PESOS MCTE (\$2.838.820), correspondiente a la condena impuesta en las sentencias de fecha 17 de agosto 2012 y su confirmatoria de fecha 6 de noviembre de 2013.
2. Que dentro del marco del mencionado proceso ejecutivo, se solicitaron las siguiente medidas cautelares:

"PRIMERO: DECRETAR Embargo y retención de las sumas de dinero que tenga o llegare a depositar el demandado **E.S.E HOSPITAL LA ESE HOSPITAL LOCAL SAN SEBASTIAN DE ZAMBRANO**, en las cuentas corrientes y/o secuestro de los dineros depositados en las cuentas corrientes y/o de ahorros por concepto de **RECURSOS PROPIOS**, en los Bancos:

- **BANCOLOMBIA:** Del municipio de plato magdalena, cuenta de ahorro numero: 512-716641-02 a nombre de SGP HOSPITAL LOCAL SAN SEBASTIAN.
- **BANCO DE BOGOTA, DAVIVIENDA, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCO BBVA, BANCO OCCIDENTE, BANCO POPULAR, BANCO ITAU, BANCO COLPATRIA, BANCO FALABELLA, BANCO PICHINCHA, BANCO**



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

SURAMERIS, SCOTIABANK, BANCO AV VILLAS, BANCO CAJA SOCIAL - BCSC S.A, BANCOOMEVA, HELM BANK

SEGUNDO: Embargo y retención de las sumas de dinero representadas en los aportes de los subsidios a la demanda o cualquier otro concepto, que reciba por la suscripción de contratos (financiación del régimen subsidiado en salud) con las siguientes entidades públicas, EPS-S y/o territoriales:

- a) MUNICIPIO DE ZAMBRANO - BOLÍVAR
- b) DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
- c) MUTUAL SER
- d) COMFACOR
- e) CAJACOPI
- f) BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO-AMBUQ
- g) COMPARTA
- h) COOSALUD
- i) COMFAMILAR

TERCERO: El embargo y retención de las transferencias o recursos que reciba del Fosyga sistema general de participaciones (SGDP) manejado en cuentas separadas por el ministerio de la protección social, a través de FIDUFOSYGA*

3. Que mediante auto de fecha 25 de febrero del 2019 y notificado en estado el día 27 de febrero del 2019, el juzgado de conocimiento negó la solicitud de embargo, bajo el siguiente argumento:

En cuanto al embargo de las sumas de dinero depositadas en distintas entidades financieras relacionadas en el punto 2 del numeral 1° de la solicitud, no resulta procedente, por cuanto se desconoce su fuente y su destinación, lo cual impide efectuar el análisis encaminado a aplicar las reglas de excepción a que se ha hecho alusión, cuya campo de acción, según se vio, se ha restringido ostensiblemente.

Respecto al embargo de las sumas depositadas en la cuenta de ahorro numero: 512-718641-02 del Banco Bancolombia (punto 1 numeral 1 de la petición) advierte el despacho que los recursos cuyo embargo se pretende pertenecen al Sistema General de Participaciones, los cuales solo pueden ser embargados excepcionalmente, cuando la obligación reclamada se encuentra soportada en una sentencia judicial que reconozca derechos laborales y siempre y cuando los recursos de libre destinación no sean suficientes para pagar; adicionalmente, conforme a lo señalado por el artículo 25 de Ley 1751 de 2015, los recursos públicos que financian la salud son inembargables y pertenecen al Sistema de la Seguridad Social, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente, es decir, no podrán destinarse al pago de otros emolumentos que no se relacionen directamente con garantizar el derecho a la salud de las personas según lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencia C-313 de 2014.

Así las cosas, si bien la obligación reclamada en el presente asunto se encuentra soportada en una sentencia que reconoce una acreencia laboral, lo cierto es que las excepciones de inembargabilidad que sobre el particular ha precisado la Corte sobre el embargo del SGP, se condicionan a que los recursos de libre destinación de la entidad resulten insuficientes para su pago, circunstancia que no se acreditó en el presente asunto, lo cual aunado a que la obligación reclamada no se relaciona directamente con la salud, conlleva a que se descarte la procedencia de la medida cautelar solicitada.

Igual apreciación se tiene respecto a las restantes solicitudes de embargo, por cuanto recaen sobre los recursos que financian la salud y por tanto no pertenecen al patrimonio de la entidad ejecutada sino al Sistema General de la Seguridad Social en Salud, los cuales tal como se indicó en el marco jurídico expuesto en precedencia no pueden destinarse para fines distintos a los previstos constitucional y legalmente, que no es otro que cubrir las necesidades de salud y la obligación reclamada no guarda relación con este propósito.

CONSIDERACIONES



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

La Corte Constitucional estableció que la prescripción que blindó frente al embargo a los recursos de la salud no tiene reparos como quiera que ella se aviene con el destino social de dichos caudales y contribuye a realizar las metas de protección del derecho fundamental. Igualmente estableció 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. En ese sentido, dispuso que la aplicación del enunciado de la inembargabilidad deberá estar en consonancia con lo que ha definido en la jurisprudencia. Particularmente trajo allí a colación la Sentencia C 1154 de 2008 donde estudio la constitucionalidad del artículo 21 del Decreto Ley 828 de 2008, a cuyo tenor se prevé la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones.

Sobre la inembargabilidad de los recursos del sistema general de seguridad social en salud tenemos:

Los recursos de la Seguridad Social en Salud pertenecen al SGSSS, por tanto cualquier medida cautelar contra las cuentas del Ministerio de la Protección social-FOSYGA- o contra los fondos Distritales, Departamentales y Municipales de salud resulta improcedente ya que estas entidades no son las propietarias de dichos recursos.

Ya quedó establecido, que los recursos para la salud que provienen del SGP son inembargables. De otra parte el artículo 8º del Decreto 050 de 2003 consagra la inembargabilidad de los recursos del régimen subsidiado en los siguientes términos:

ARTÍCULO 8.- Inembargabilidad de los recursos del Régimen Subsidiado. Los recursos de que trata el presente decreto no podrán ser objeto de pignoración, titularización o cualquier otra clase de disposición financiera, ni del embargo...

Conforme a las normas que regulan el SGP y la financiación del régimen subsidiado, los recursos destinados a financiar los servicios de salud para la población más pobre y vulnerable son por principio general inembargables. La Corte Constitucional ha reiterado que los recursos provenientes de la UPC-S son inembargables, pues su carácter de contribuciones o rentas parafiscales no se pierde así tales recursos se encuentren en cuentas a nombre de la EPS.

Los aportes patronales a la seguridad social son recursos parafiscales y por tanto tienen destinación específica, no susceptible de ser alterada por una medida cautelar. Una vez los empleadores transfieran a las respectivas EPS-C sus aportes obrero-patronales, o los trabajadores independientes paguen sus cotizaciones. Tales dineros se constituyen automáticamente en recursos parafiscales del Sistema de Seguridad Social en salud y por ende, pertenecen al Sistema de manera



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

exclusiva, no son ni del Estado, ni de la EPS, ni de los trabajadores, de manera que no se presenta la discusión de saber si son inembargables se encuentran dentro de

Los casos de excepción determinados por la jurisprudencia que no son de dominio estatal No resulta ajustada a la Constitución ni a la ley la práctica de medidas cautelares por ejecución de obligaciones del Estado en contra del Ministerio de Protección Social como titular de las cuentas maestras en las que se consignan y giran los aportes parafiscales del Sistema de Seguridad Social Integral porque dichos aportes no pertenecen al Ministerio. Si no al Sistema.

En este punto surgen inquietudes como si una vez realizado el proceso de compensación sobre los recursos que finalmente el Fosyga le reconoce a la EPS-C. se pierde o no el beneficio de la inembargabilidad o si los recursos mediante los cuales las EPS les cancelan servicios prestados por las IPS. están amparados o no por la regla general de la inembargabilidad.

a) De las excepciones al principio de inembargabilidad.

La sentencia descrita, si bien enfatiza la destinación específica de los recursos de la seguridad social en salud no desconoce la jurisprudencia constitucional previa que había señalado que la inembargabilidad no es una regal, pues tiene la estructura de un principio y por ello no tiene carácter absoluto y su aplicación frente a los derechos constitucionales fundamentales está sujeta a la valoración de cada caso.

Tampoco desconoce la sentencia transcrita, sino que prohija la interpretación que la misma Corte hizo acerca del principio de los recursos del sistema general de participaciones en las sentencia de constitucionalidad proferidas por esa misma corporación. Por eso, lo que sigue es analizar brevemente lo relativo a las excepciones reconocidas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Así encontramos que en Sentencias como la C1154 de 2008 y C 539 de 2010, al ponderar el postulado de la inembargabilidad del Sistema General de Participaciones con otros mandatos y garantías también de rango constitucional, ha considerado que el mismo no opera como una regla sino como un principio y que por ende no tiene carácter absoluto. Es decir, que admite excepciones, a saber: i) la necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, ii) el pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias, y iii) los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

No obstante lo anterior, en la referida Sentencia C 539 de 2010 y bajo el entendido que lo pretendido por el accionante en tal oportunidad era que la excepción de las acreencias de carácter laboral, se extendiera a las obligaciones derivadas de contratos de prestación de servicios relacionados con los objetivos perseguidos con los recursos materia de inembargabilidad, el Alto Tribunal también precisó que tratándose del cobro de obligaciones no laborales una vez transcurrido el término de inejecutabilidad se podrían iniciar procesos ejecutivos con medidas cautelares, pero que en todo caso, éstas debían recaer primero sobre el rubro presupuestal destinado al pago de sentencias y conciliaciones y que de no ser suficientes podrán recaer sobre los ingresos corrientes de libre destinación.

También dejó establecido frente al artículo 21 del Decreto 828 de 2003 y la regla general de inembargabilidad allí contenida, que dicha Corporación ya se había pronunciado declarando su constitucionalidad condicionada únicamente al *"pago de obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia"*.

En resumen, las excepciones que ha permitido la Corte Constitucional se fundamentan en la necesidad de conciliar el principio de inembargabilidad con los demás valores, principios y derechos reconocidos en la Carta Política, como el reconocimiento de la dignidad humana, el principio de efectividad de los derechos fundamentales de las personas el principio de seguridad jurídica, el derecho a la propiedad, el acceso a la Justicia como medio para lograr la protección de sus derechos violados o desconocidos por el Estado y la necesidad de asegurar la vigencia de un orden justo entre otros.

La conciliación extrajudicial celebrada por una entidad pública y un particular debidamente aprobado por la autoridad judicial competente. Se encuentra objetivamente dentro de las excepciones porque de un lado es una decisión que equivale materialmente a una sentencia y según las voces del artículo 13 del Decreto 1716 de 2009. El acta Junto con el auto que le imparte aprobación prestan mérito ejecutivo. De manera que de otra parte, podemos considerar que la misma contiene un título ejecutivo emanado del Estado.

En criterio las excepciones tienen dos elementos uno objetivo que se refiere al origen de la obligación y uno subjetivo, que se tiene que ver con las condiciones específicas del accionante, en donde es necesario evaluar la afectación de sus derechos fundamentales en cada caso concreto.

- a) Sobre el procedimiento actual para el decreto de medidas sobre bienes inembargables. El párrafo del artículo 594 del CGP, establece el nuevo procedimiento para estos eventos:

"PAR.-Los funcionarios judiciales o administrativos se abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre recursos inembargables. En el evento en que por ley fuere procedente decretar la medida no obstante su carácter de inembargable deberán invocar en la orden de embargo el fundamento legal para su procedencia."



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

Recibida una orden de embargo que afecte recursos de naturaleza inembargable en la cual no se indicare el fundamento legal para la procedencia de la excepción el destinatario de la orden de embargo se podrá abstener de cumplir la orden judicial o administrativa, dada la naturaleza de inembargable de los recursos. En tal evento, la entidad destinataria de la medida deberá informar al día hábil siguiente a la autoridad que decretó la medida sobre el hecho del no acatamiento de la medida por cuanto dichos recursos ostentan la calidad de inembargables. La autoridad que decretó la medida deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de envío de la comunicación acerca de si procede alguna excepción legal a la regla de inembargabilidad. Si pasados tres (3) días hábiles el destinatario no se recibe oficio alguno se entenderá revocada la medida cautelar.

En el evento de que la autoridad judicial o administrativa insista en la medida de embargo, la entidad destinataria cumplirá la orden, pero congelando los recursos en una cuenta especial que devengue intereses en las mismas condiciones de la cuenta o producto de la cual se produce el débito por cuenta del embargo. En todo caso las sumas retenidas solamente se pondrán a disposición del juzgado cuando sobre ejecutoria la sentencia o la providencia que le ponga fin al proceso que así lo ordene.

De la anterior disposición podemos concluir que: i) Las autoridades judiciales o administrativas que tengan en su conocimiento procesos en los que se soliciten medidas cautelares sobre bienes considerados inembargables, en caso de decretarlos deberán sustentar la procedencia de la excepción a la regla de inembargabilidad. ii) Las entidades responsables de dar cumplimiento a las órdenes de embargo se abstendrán de cumplirlas si no se les indica el fundamento de la excepción y en tal caso deberán informar sobre el no acatamiento de la medida en respuesta a lo cual la autoridad que la decretó, deberá pronunciarse sobre si procede alguna de las excepciones.

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

Análisis del caso concreto.

Se considera por parte de la suscrita, que resulta procedente decretar las medidas solicitadas por el ejecutante, respecto a cuentas bancarias, porque se configura



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

una excepción a la inembargabilidad conforme con la jurisprudencia de la corte constitucional y el numeral 3 del artículo 594 del CGP, y se advierte una vulneración de los derechos fundamentales del accionante a la tutela judicial efectiva y al debido proceso y finalmente no afecta sustantivamente la protección de los recursos del sistema de seguridad social en salud, pues no se incurriría en una destinación diferente. Lo anterior con la limitación a la tercera parte de los ingresos brutos percibidos por la entidad únicamente por la prestación de servicios de salud y sin que se afecten de ninguna manera los recursos del régimen subsidiado porque están destinados a la atención de la población vulnerable que goza de especial protección constitucional.

Lo anterior, encuentra soporte en las siguientes razones principales:

a) La naturaleza de la entidad ejecutada.

Para resolver de fondo la solicitud de medida cautelar presentada por la parte demandante se considera que la entidad demandada no es una entidad territorial de las señaladas por la Ley 715 como encargada de la administración, manejo y gestión de los recursos del Sistema General de Participaciones, tampoco una Empresa Promotora de Salud, sino justamente una Empresa Social del Estado, cuya naturaleza jurídica fue definida el artículo 194 de la ley 100 de 1993, conforme al cual es una *categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso* cuya finalidad es la prestación de servicios de salud en forma directa por el Estado.

Así las cosas, los dineros que reciben tales entidades, provienen en su mayoría de transferencias realizadas por la Nación, el departamento o el municipio para el cubrimiento de los servicios de salud a su cargo e igualmente, del cobro de los servicios que prestan a las empresas sociales del estado, tanto del régimen subsidiado como del régimen contributivo.

En segundo lugar, los recursos con los cuales las Empresas Sociales del Estado sufragan los costos operativos del servicio (salarios y prestaciones del personal asistencial) son justamente los destinados al sector salud, toda vez que la prohibición de destinar éstos a gastos de funcionamiento solo se predica de las direcciones territoriales de salud, respecto de las cuales el artículo 60 de la Ley 715 de 2001 permite que se financien con sus ingresos corrientes de libre destinación, no obstante que pueden destinar hasta un 25% de las rentas cedidas para tal fin.



ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA

Abogada

En nuestro criterio, la destinación diferente es el núcleo esencial de la protección que brinda la inembargabilidad de los recursos del sistema general de salud, el cual no se ve afectado en este caso, pues lo que se busca es lograr la satisfacción de un crédito derivado de una sentencia judicial que reconoce obligaciones laborales, siendo esta una de las excepciones que establece el ordenamiento jurídico.

Con base a lo anterior solicito las siguientes,

PETICIONES

Revocar el auto de de fecha 25 de febrero del 2019, que negó la solicitud de medida cautelar y en su lugar, se ordene el embargo de Embargo y retención de las sumas de dinero que tenga o llegare a depositar el demandado **E.S.E HOSPITAL LA ESE HOSPITAL LOCAL SAN SEBASTIAN DE ZAMBRANO**, en las cuentas corrientes y/o secuestro de los dineros depositados en las cuentas corrientes y/o de ahorros por concepto de RECURSOS PROPIOS, en los Bancos: BANCOLOMBIA: Del municipio de plato magdalena, cuenta de ahorro numero: 512-716641-02 a nombre de SGP HOSPITAL LOCAL SAN SEBASTIAN, BANCO DE BOGOTA, DAVIVIENDA, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCO BBVA, BANCO OCCIDENTE, BANCO POPULAR, BANCO ITAU, BANCO COLPATRIA, BANCO FALABELLA, BANCO PICHINCHA, BANCO SURAMERIS, SCOTIABANK, BANCO AV VILLAS, BANCO CAJA SOCIAL - BCSC S.A, BANCOOMEVA, HELM BANK, teniendo en cuenta las excepciones establecidas para ello y teniendo en cuenta que la obligación es derivada de una sentencia judicial y recae sobre obligaciones de tipo laboral.

Con Toda Atención,


ANA MILENA DE LA ROSA TAPIA
C.C 1.047.386.373 de Cartagena
T.P. 188.311 del C. S de la J.

SECRETARIA DE ADMINISTRACION
SECRETARIA DE INGENIERIA
SECRETARIA DE JUSTICIA
RECEBIDO POR 05/03/19
RECEBIDO POR 0
RECEBIDO POR HORA
RECEBIDO POR Jorge Cabrera