SALA SEGUNDA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, cuatro de agosto de dos mil veintidós

Se procede a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada frente al auto del 11 de mayo de 2022 proferido por el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN, en el proceso ejecutivo adelantado por SOCIAL VIDA SAS contra REMY IPS SAS.

1. ANTECEDENTES

1.1 SOCIAL VIDA SAS presentó demanda ejecutiva contra REMY IPS SAS por el incumplimiento en el pago de facturas de venta por servicios prestados.

1.2 Solicitó como medidas cautelares:

i) Embargo y posterior secuestro de los establecimientos de comercio, REMY IPS -TOBERIN, matricula No. 02862820, REMY IPS – TOBERIN, matricula No. 02891050, CDA – REMY, matricula No. 03115350.

ii) Embargo y posterior secuestro de los dineros depositados en las cuentas corrientes o de ahorros, CDTS o cualquier otro título bancario o financiero que posea la demandada en BANCOLOMBIA, COLPATRIA, BBVA, DAVIVIENDA, BANCO DE OCCIDENTE y BANCO DE BOGOTA.

iii) Embargo de los remanentes en el proceso que se tramita en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín con radicado 05001310300120210035900.

1.3 Mediante auto del 11 de mayo de 2022 el Juzgado libró mandamiento de pago y decretó las medidas cautelares de embargo y posterior secuestro de los establecimientos de comercio; el embargo de los remanentes en el proceso que se tramita en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín con radicado 05001310300120210035900.

1.4 La parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que "no es viable decretar los embargos deprecados, comoquiera que la sociedad demandada desarrolla la prestación de un servició público esencial como lo es la salud, el carácter de esos bienes tienen el carácter de inembargables por considerarse recursos públicos los cuales dicho sea de paso, tienen un fin constitucional de promover y prestar servicios de salud entre los ciudadanos del régimen subsidiado…"

1.5 El Juzgado mediante auto del 18 de julio de 2022 no repuso aduciendo que, "sólo se dispuso el embargo de los establecimientos de comercio que la entidad ejecutada dispone…los cuales, únicamente están condicionados a lo circunscrito en el artículo 516 del Código de Comercio, y luce procedente de conformidad con el inciso 2º del numeral 3º del artículo 594 del C. G. del P…no se demostró por parte de la ejecutada, que los bienes embargados mediante el auto hostigado con fecha del 11 de mayo de 2022 (C02, Pdf. 02) gozan de alguna especial protección, siendo entonces que tienen las condiciones necesarias para ser gravados con las medidas previamente decretadas por esta Instancia Judicial, y. por consiguiente, servirán –en un posterior momento- de respaldo al pago de las obligaciones ejecutadas…"

"Por último, y en vista de la otra petición deprecada por la ejecutada Remy Ips S.A.S., es decir, la concerniente a la fijación de la caución para el levantamiento de las medidas cautelares; de conformidad con lo establecido en el artículo 602 del C. G. del P. Se fija como caución la suma de $900.000.000, la cual, deberá ser allegada en el término de cinco (05) días contados a partir de la notificación del presente auto…"

2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿Es procedente decretar la media cautelar?

3. CONSIDERACIONES

3.1 ¿Embargo de los establecimientos de comercio?

Esta Sala de Decisión Civil considera que frente a las medidas cautelares de los establecimientos de comercio – como unidades económicas productivas - no es dable negar el embargo conforme lo predican los artículos 515 y 516 del C. de Co.; respetando lo expresado por el numeral 1 del artículo 594, en cuanto a que es inembargable las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.

Establece el artículo 593 del CGP:

"Para efectuar embargos se procederá así:

1. **El de bienes sujetos a registro se comunicará a la autoridad competente de llevar el registro con los datos necesarios para la inscripción: si aquellos pertenecieren al afectado con la medida, lo inscribirá y expedirá a costa del solicitante un certificado sobre su situación jurídica en un período equivalente a diez (10) años, si fuere posible. Una vez inscrito el embargo, el certificado sobre la**

> **situación jurídica del bien se remitirá por el registrador directamente al juez…"**

3.2 Inembargabilidad de los recursos de la seguridad social

Los recursos públicos que financian la Salud en Colombia, han sido protegidos por normas legales, estatutarias y constitucionales bajo la figura de la inembargabilidad, dando aplicabilidad a lo estipulado en los artículos 48 y 63 de la Constitución Política.

El artículo 19 del Decreto 111 de 1996, dispone:

> **"Son inembargables las rentas incorporadas en el presupuesto general de la nación, así como los bienes y derechos de órganos que lo conforman.**
>
> **…**
>
> **Los funcionarios judiciales se abstendrán de decretar órdenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el presente artículo, so pena de mala conducta (Ley 38/89, artículo 16, Ley 179/94, artículos 6o., 55, inciso 3o.)…"**

El artículo 594 del CGP preceptúa:

> **"Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, <u>no se podrán embargar</u>:**
>
> **1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, <u>las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.</u>**
>
> **…**
>
> **3. <u>Los bienes de uso público y los destinados a un servicio público cuando este se preste directamente por una entidad descentralizada</u>**

> **de cualquier orden, o por medio de concesionario de estas; pero es embargable hasta la tercera parte de los ingresos brutos del respectivo servicio, sin que el total de embargos que se decreten exceda de dicho porcentaje.**
>
> **Cuando el servicio público lo presten particulares, podrán embargarse los bienes destinados a él, así como los ingresos brutos que se produzca y el secuestro se practicará como el de empresas industriales.**
>
> **…**
>
> **Parágrafo. 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...”**
>
> (Resaltos propios).

La Ley Estatutaria de la Salud No. 1751 de 2015, en su artículo 25 prescribe:

> **“Destinación e inembargabilidad de los recursos. Los recursos públicos que financian la salud son inembargables, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente.”**

Conforme con la normativa citada, debe tenerse en cuenta que las rentas que se encuentren incorporadas al presupuesto general de la nación y los recursos públicos que financian la salud, gozan del carácter de inembargables; por lo que es necesario analizar la connotación que tienen las contribuciones al sistema general de seguridad social, las cuentas del sistema general de participación y los recursos que hacen parte de las diferentes cuentas y subcuentas de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

De tal manera que los recursos destinados para la salud, son recaudados y administrados por las entidades promotoras de salud (EPS), sin que en ningún momento lleguen a convertirse en parte de su patrimonio, debido a la especial connotación de la que gozan constitucional y legalmente.

Con base en lo prescrito por la Constitución de 1991, los recursos del sistema general de seguridad social hacen parte de las contribuciones parafiscales, las cuales, a pesar de asemejarse a los impuestos y a las contribuciones fiscales, logran diferenciarse en lo referente con su destinación específica, el precondicionamiento, la forma de remuneración y los beneficiarios.

El Decreto 780 de 2016 en su artículo 2.6.4.1.4. dispone:

> **"Los recursos que administra la ADRES, incluidos los de las cuentas maestras de recaudo del régimen contributivo, así como los destinados al cumplimiento de su objeto son inembargables conforme a lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015."**

El artículo 2.6.4.1.5. ibídem expresa:

> **"Los recursos de la seguridad social en salud son de naturaleza fiscal y parafiscal y por consiguiente no pueden ser objeto de ningún gravamen."**

Por tanto, considera esta Sala de Decisión que acorde con las normas citadas, los bienes destinados al servicio público y prestados por entidades particulares, como lo son en el presente caso los establecimientos de comercio, pueden ser embargados.

En este sentido, la sentencia STC 7397 de 7 de junio de 2018, M.P. Margarita Cabello Blanco, expone que el principio de inembargabilidad no es absoluto y plantea las tres excepciones:

"Así las cosas, explicitó, «[e]n ambos casos, tales recursos están protegidos con el principio de inembargabilidad a fin de garantizar, preservar y defender los recursos financieros del Estado, destinados por definición en un Estado Social de Derecho, a satisfacer los requerimientos indispensables para la realización de la dignidad humana», entendido que «se ve reflejado en varias normas que prohíben el embargo de los recursos del [P]resupuesto [G]eneral de la [N]ación, [d]el [S]istema [G]eneral de [P]articipaciones y los dineros de la [S]eguridad [S]ocial en [S]alud. Entre ellos el Decreto 111 de 1996, la Ley 38 de 1989, Ley 179 de 1994, el Decreto 050 de 2003», siendo que la «última norma, adoptó unas medidas para optimizar el flujo financiero de los recursos del [R]égimen [S]ubsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, y en el artículo 8 establece con respecto a la inembargabilidad de los recursos del régimen subsidiado, que los recursos del sector salud no pueden ser objeto de pignoración, titularización o cualquier otra clase de disposición financiera, ni de embargo».

A la par, siguió diciendo, la «Ley 715 de 2001, contentiva de normas orgánicas en materia de competencias y recursos, entre otros, para salud, en su artículo 91 estatuye que, por su destinación social constitucional, los recursos del Sistema General de Participaciones allí regulados, no pueden ser objeto de embargo, titularización u otra clase de disposición financiera, previsión que fue reiterada por el artículo 21 del Decreto Ley 28 de 2008. Así mismo, la Ley 1751 de 2015, estatutaria en materia de salud, en su artículo 25, reitera el carácter de inembargabilidad de los recursos públicos que financian la salud, disponiendo además que estos tienen destinación específica y que no pueden ser dirigidos a fines diferentes de los previstos constitucional y legalmente».

Agregó, a vuelta de lo anterior, que «[p]ara la Corte Constitucional la inembargabilidad de recursos públicos encuentra "sustento en la

adecuada provisión, administración y manejo de los fondos necesarios para la protección de los derechos fundamentales y en general para el cumplimiento de los fines del Estado" [Sentencia C-1154 de 2008]. Empero esa misma corporación ha establecido en varias sentencias que el principio de inembargabilidad no es absoluto "sino que por el contrario debe conciliarse con los demás valores, principios y derechos reconocidos en la Carta Política" [Sentencia C-354 de 1997]. Y en esa medida […] plante[ó] tres excepciones en las cuales se permitía la embargabilidad: 1) cuando se trate de créditos laborales, cuya satisfacción se hace necesaria para realizar el principio de dignidad humana y efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas [Sentencia C-546 de 1992]; (ii) cuando se trate de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas decisiones judiciales [Sentencia C-354 de 1997], y, (iii) cuando se trate de títulos que provienen del Estado deudor y que configuran una obligación clara, expresa y actualmente exigible [Sentencias C-103 de 1994]»; con todo, realzó que «[l]uego de la entrada en vigencia del Acto Legislativo N° 04 de 2007 y en un estudio de constitucionalidad del artículo 21 de[l] Decreto 028 de 2008 que permite la embargabilidad de los recursos del [S]istema [G]eneral de [P]articipaciones derivada de obligaciones laborales sólo se permite sobre los ingresos corrientes de libre destinación de las entidades territoriales, la Corte Constitucional señaló que cuando ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial no son suficientes para el pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, deberá acudirse a los recursos de destinación específica» (negrita original, como las demás), por lo cual «hoy la única excepción bajo la cual se pueden embargar dineros del [S]istema [G]eneral de [P]articipaciones es cuando el título ejecutivo provenga de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, por ello al ser el título base del recaudo un contrato de transacción es evidente que el juez de primera instancia no err[ó] al declarar ilegal los autos

del 30 de abril y 20 de mayo de 2014 y de c[o]ntera negar las medidas cautelares».”

Igualmente, en la misma sentencia se analiza otra posible excepción:

“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.

Explicó que “la facultad del Legislador también debe ejercerse dentro de los límites trazados desde la propia Constitución, como el reconocimiento de la dignidad humana, el principio de efectividad de los derechos, el principio de seguridad jurídica, el derecho a la propiedad, el acceso a la justicia y la necesidad de asegurar la vigencia de un orden justo, entre otros.”

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, “<u>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)”.</u>

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…"

(Subrayas fuera de texto).

Por tanto, esta Sala de Decisión Civil considera que los recursos destinados para la salud son inembargables, argumento que lo respalda los fundamentos normativos consagrados en la Constitución Política, en la Ley Estatutaria, en el Código General del Proceso, en los Decretos Reglamentarios y el precedente Jurisprudencial, no obstante, la Jurisprudencia ha manifestado que existen excepciones que dan lugar a embargar estos bienes, siendo el caso que los establecimientos de comercio que se pretenden embargar buscan garantizar el pago de obligaciones contenidas en títulos ejecutivos diferentes a los recursos que ingresan al Sistema de Seguridad Social, como los son las cotizaciones, aportes, cuotas moderadoras, pagos compartidos, copagos, tarifas, deducibles o bonificaciones, los cuales, son contribuciones parafiscales con destinación específica.

De allí, que los establecimientos de comercio objeto de las medidas cautelares en el proceso ejecutivo, hacen parte del patrimonio de la demandada y constituyen la prenda general de los acreedores como lo establece el artículo 2488 del CC; por tanto, el auto del 11 de mayo de 2022 por medio del cual se decretaron las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, se CONFIRMA, con las salvedades expuestas en esta providencia.

DECISIÓN

La **SALA SEGUNDA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**,

RESUELVE

Por las razones y con las salvedades expuestas, **se CONFIRMA** el auto de la referencia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADOS Y ELECTRÓNICAMENTE.

RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ

Magistrado