

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto:

Ejecutivo singular de la Caja de Compensación Familiar Cafam contra la IPS Arcasalud S.A.S.

Exp. 2022-00141-01

Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante, en contra del auto de 2 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

Cursa proceso ejecutivo singular de la Caja de Compensación Familiar Cafam contra IPS Arcasalud S.A.S., dentro del cual, se libró mandamiento de pago con auto de 2 de junio de 2022¹.

Como medidas cautelares el demandante pidió el embargo de CDTs, cuentas de ahorro y corrientes en las que sea titular la sociedad IPS Arcasalud S.A.S., en las entidades como Banco BBVA, Bancolombia, Banco de Bogotá, entre otras.

¹ Expediente digital- archivo 15 cuaderno principal

Con proveído de 2 de junio de 2022², el juzgado negó la cautela solicitada en razón a los dineros depositados en la ADRES y entidades financieras, teniendo en cuenta que las Eps prestan su servicio a través de los dineros recaudados a sus afiliados y actúan como administradores de los recursos de sus afiliados, *“los cuales no se pueden destinar ni utilizar para fines diferentes al Sistema de Seguridad Social”*.

Posteriormente, el interesado interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, siendo resuelto el primero de ellos con auto de 25 de noviembre de 2022³ de manera desfavorable y concedida la alzada.

EL RECURSO

Se formularon los siguientes reparos:

- El despacho consideró que la solicitud de embargo recaía exclusivamente sobre los capitales provenientes de la ADRES y, que todos los dineros o derechos económicos de propiedad de la IPS Arcasalud S.A.S., son inembargables, por provenir de los filiados al sistema de salud recaudados por las eps, desconociendo la naturaleza de la demandada, que no es una eps que recauda dineros de los afiliados sino una ips que no es un ente administrador de ese tipo de recursos, *“también desconoce que no todos los dineros de propiedad de las IPS son inembargables y que por lo tanto, no podría el despacho negar de forma general e indiscriminada el decreto de la medida cautelar”*.

Con escrito posterior añadió, que las ips tienen funciones de administrar recursos del sistema general de salud, solamente cuando

² Expediente digital- cuaderno medidas cautelares archivo 3

³ Expediente digital- cuaderno medidas cautelares archivo 7

recaudan cuotas moderadoras y copagos, lo que quiere decir, que no todos sus recursos son inembargables, por lo que, negarse el decreto de la medida cautelar de embargo con fundamento en que algunos de los recursos pueden ser inembargables, *“limitaría de manera injustificada y desproporcional el derecho fundamental de Cafam al acceso de justicia”*, y lo que se busca con la cautela es asegurar el cumplimiento de la sentencia y lograr el pago de las obligaciones de la demandada.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero referir que el proceso judicial guarda como fin último, la búsqueda de la verdad e igualmente presenta tres pilares fundamentales: a) el acceso a la justicia, b) el debido proceso y c) el cumplimiento de la sentencia; en el marco de este último, adquieren un papel fundamental las medidas cautelares que tienen como propósito el cumplimiento de la sentencia, medidas que deben ser proporcionales con relación a lo reclamado.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, refirió:

“«[S]on aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Así, constituyen una parte integrante del contenido constitucionalmente protegido del derecho a acceder a la justicia, no sólo porque garantiza la efectividad de las sentencias, sino además porque contribuye a un mayor equilibrio procesal, en la medida en que asegura que quien acuda a la justicia mantenga, en el desarrollo del proceso, un estado de cosas semejante al que existía cuando recurrió a los jueces. Las medidas cautelares tienen por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación

⁴ Sentencia de 27 de agosto de 2015, ref. exp. 73001-22-13-000-2015-00302-01.

de hecho o de derecho o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado”.

En el presente asunto, la inconformidad que invade al recurrente radicó, en la negativa del despacho frente al decreto de medidas cautelares solicitadas, relacionadas con las cuentas bancarias sobre los dineros depositados en las diferentes entidades, justificando su decisión conforme lo establecido en el en el numeral 1º del artículo 594 del C.G.P., que predica:

”Artículo 594. Bienes inembargables. Además de los bienes inembargables señalados en la constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar:

1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.

...

4. Los recursos municipales originados en transferencias de la Nación, salvo para el cobro de obligaciones derivadas de los contratos celebrados en desarrollo de las mismas.

...

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.”

Al sistema general de seguridad social en salud conforme lo preceptuado en el artículo 155 de la Ley 100 de 1993, hacen parte (i) como Organismos de Dirección, Vigilancia y Control, el Ministerio de Salud y Trabajo; (ii) en calidad de organismos de administración y financiación, están las entidades promotoras de salud; y (ii) **como ejecutoras, las instituciones prestadoras de servicios de salud**, las cuales podrán ser de naturaleza pública, mixtas o privadas, cuya función no es otra que la de prestar los

servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la ley, tal como lo prevé el artículo 185 de la misma normativa.

En cuanto a la naturaleza de los recursos que reciben o manejan estas instituciones, se tiene en primer lugar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 187 de la mencionada Ley 100 de 1993, está a cargo de las instituciones prestadoras de servicios de salud el recaudo de los “Pagos Moderadores”, rubros que deberán ser cancelados por los afiliados y beneficiarios del sistema general de seguridad social en salud, cuyo fin en términos de la norma es: *“Para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicarán con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del sistema. En el caso de los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del Plan Obligatorio de Salud”*, sumas que siguiendo lo dispuesto en la regla en cita, pertenecen o deberán ser girados a la respectiva eps y por consiguiente hacen parte de la especie de dineros que integran los recursos parafiscales⁵, destinados al sufragar los servicios de salud, y por ello su calidad es de inembargable.

También, se sabe que las ips son beneficiarias del giro directo por los procesos de reconocimiento y liquidación de la upc de los afiliados a los regímenes contributivo y subsidiado⁶, y por lo tanto a través de esta modalidad llega a manos de estas instituciones los dineros transferidos por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES-.

⁵ Sentencia C-542 de 1998: En el segundo punto de la parte resolutive de la sentencia, la Corte expresa: *“Los recursos provenientes de los pagos moderadores a que se refiere el inciso 3o. del artículo 187 de la Ley 100 de 1.993, declarado exequible en el numeral anterior, se entiende que son recursos parafiscales, en los términos de esta sentencia’.”*

⁶ Resolución 42993/2019 Art. 8º, emitida por el ADRES

La Corte Constitucional dispuso que la aplicación del enunciado de la inembargabilidad deberá estar en consonancia con lo que ha definido en la jurisprudencia. Particularmente, en la Sentencia C 1154 de 2008, donde estudió 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, concluyendo: *7* "... que la inembargabilidad no opera como una regla, sino como un principio y por ende no debe tener carácter absoluto. Observó la Sala: "... no pueden perderse de vista otros valores, principios y derechos constitucionales como la dignidad humana, el principio de seguridad jurídica, el derecho a la propiedad, el acceso a la justicia y el derecho al trabajo, entre otros. Es por ello que (la norma cuestionada) acepta la imposición de medidas cautelares, para lo cual advierte que las mismas se harán efectivas sobre ingresos corrientes de libre destinación de las entidades territoriales ...".

Acorde con lo analizado, partiendo del principio de inembargabilidad, las cautelas respecto de los recursos de la salud deben ser despachadas desfavorablemente y en caso de decretarlas, deberá sustentarse con suficiencia la procedencia basada en la excepción que rige para el caso.

Empero, no se puede perder de vista que, la demandante solicitó el embargo de los dineros depositados en diferentes cuentas bancarias que ostente la IPS Arcasalud S.A.S., de los cuales no se tiene certeza dentro del expediente cuáles de ellos cuentan con la calidad de embargables o inembargables, por tanto, descifrar si son susceptibles de ser afectados con medidas cautelares al interior de la ejecución.

Así las cosas, el auto objeto de alzada debe revocarse, para en su lugar ordenar, previo a disponer las medidas cautelares solicitadas, se requiera a las

⁷ Sentencia C-1154 de 2008

entidades que manejan los recursos objeto de embargo para que indiquen si los capitales por los que se solicita la medida cautelar corresponden a recursos propios de la demandada; una vez determinado ese asunto, evaluar si se ordena la cautela.

En atención de estos enunciados, el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito de Cundinamarca,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar el auto de 2 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído, para en su lugar **ordenar**, que previo a decretar las cautelas conforme fue solicitada por la parte ejecutante, se oficie para que se establezca si los activos corresponden o no, a recursos propios de la demandada.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devuélvase las diligencias al despacho de origen oportunamente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado

Firmado Por:

Orlando Tello Hernandez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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

Código de verificación: **142b8bc8172290ef4b90cc489412e903926ea8536a0eb15176955c32f85f249f**

Documento generado en 28/03/2023 11:17:32 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>